



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 29/2014 – São Paulo, terça-feira, 11 de fevereiro de 2014

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26956/2014**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0601638-96.1992.4.03.6105/SP

96.03.001369-2/SP

APELANTE : INDUSTRIAS ANDRADE LATORRE S/A e outro  
ADVOGADO : SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI  
: SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA  
APELANTE : VALVULAS CROSBY IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 92.06.01638-5 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp privado - IRPJ, ILL e CSLL - correção monetária de dividendos distribuídos antecipadamente - art. 7º da Lei n.º 7.799/89 - legalidade debatida - ausência de Súmula ou Recurso Repetitivo para o caso específico- Admissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ANDRADE & LATORRE PARTICIPAÇÕES S/A e OUTRO, às fls. 256/276, tirado do v. julgado, que negou provimento ao apelo em ação que visa a "afastar o recolhimento do IRPJ sobre correção monetária do saldo dos lucros ou dividendos pagos ou creditados por conta de resultado de período base ainda não encerrado, os quais deverão ser registrados em conta redutora do patrimônio líquido, na forma do disposto no Art. 7º, da Lei nº 7.799/89, relativamente ao ano-base de 1991, exercício de 1992" (fl. 200). Aduz especificamente:

- a) a afronta ao artigo 535, inciso II, do CPC, à vista da persistência na omissão do acórdão quanto a diversos aspectos indicados, após a oposição dos embargos declaratórios,  
b) nos termos do artigo 7º da Lei n.º 7.799/89, os lucros distribuídos antecipadamente, antes do encerramento do exercício devem ser registrados em conta redutora do patrimônio líquido, corrigidos monetariamente. Em consequência, o acréscimo da correção monetária eleva a carga tributária do período-base sem a contrapartida do acréscimo patrimonial correspondente ao valor tributado,  
c) a ofensa ao artigo 43 do CTN, que delimita a renda como o aspecto material do IRPJ, pois a incidência correção mencionada resulta em renda fictícia, que não constitui fato gerador do tributo em questão,  
d) os argumentos expostos são extensivos ao ILL e à CSLL, prevista pela Lei n.º 7.689/88, que têm como base de cálculo o lucro líquido da empresa. Como não foi apurada a renda, também descabe a cobrança incidente sobre o lucro, sob pena de ofensa ao artigo 110 do CTN,  
e) a existência de dissídio jurisprudencial sobre o tema.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 292/305, onde suscitada a preliminar de falta de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

O artigo 43 do CTN foi expressamente mencionado na inicial, na sentença, na apelação e nos embargos declaratórios (fls. 2/28; 146/155; 160/184; 215/220), descabida, portanto, a preliminar arguida.

No mais, quanto ao mencionado dispositivo, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0601638-96.1992.4.03.6105/SP

96.03.001369-2/SP

APELANTE : INDUSTRIAS ANDRADE LATORRE S/A e outro  
ADVOGADO : SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI  
: SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA  
APELANTE : VALVULAS CROSBY IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 92.06.01638-5 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: RExt privado - IRPJ, ILL e CSLL - correção monetária de dividendos distribuídos antecipadamente - art. 7º da Lei n.º 7.799/89 - constitucionalidade debatida - artigo 153, III, CF - ausente ao todo do tema suscitado Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito - Admissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ANDRADE & LATORRE PARTICIPAÇÕES S/A e OUTRO, às fls. 231/253, tirado do v. julgado, que negou provimento ao apelo em ação que visa a "afastar o recolhimento do IRPJ sobre correção monetária do saldo dos lucros ou dividendos pagos ou creditados por conta de resultado de período base ainda não encerrado, os quais deverão ser registrados em conta redutora do patrimônio líquido, na forma do disposto no Art. 7º, da Lei nº 7.799/89, relativamente ao ano-base de 1991, exercício de 1992" (fl. 200).  
Aduz especificamente:

- a) nos termos do artigo 7º da Lei n.º 7.799/89, os lucros distribuídos antecipadamente, antes do encerramento do

exercício devem ser registrados em conta redutora do patrimônio líquido, corrigidos monetariamente. Em consequência, o acréscimo da correção monetária eleva a carga tributária do período-base sem a contrapartida do acréscimo patrimonial correspondente ao valor tributado,

b) a violação aos artigos 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal, porquanto a matéria constitucional não foi devidamente discutida no acórdão,

c) a ofensa ao artigo 153, inciso III, da Constituição Federal, que delimita a renda como o aspecto material do IRPJ, pois a incidência correção nos moldes do dispositivo mencionado resulta em renda fictícia, que não constitui fato gerador do tributo em questão, além de ignorar o princípio da capacidade contributiva, artigo 145, § 1º, da Lei Maior,

d) os argumentos expostos são extensivos ao ILL e à CSLL, prevista pela Lei n.º 7.689/88, que têm como base de cálculo o lucro líquido da empresa. Como não foi apurada a renda, também descabe a cobrança incidente sobre o lucro.

Contrarrrazões ofertadas às fls.306/316, onde suscitadas as preliminares de inexistência de demonstração da existência de repercussão geral, de falta do devido prequestionamento, e de a matéria ter sido decidida pelo STF da forma constante do acórdão recorrido.

É o suficiente relatório.

Diversamente do alegado em preliminar nas contrarrrazões, verifica-se que foi arguida a repercussão geral da matéria, com sua devida fundamentação, às fls. 236/237, nos termos demandados pelo artigo 543-A, § 2º, do CPC, que estabelece que a apreciação de sua existência deve ser realizada pelo Supremo Tribunal Federal.

Quanto à falta de prequestionamento, o artigo 153, inciso III, da Constituição Federal, foi expressamente mencionado na sentença, na apelação e nos embargos declaratórios (fls. 146/155; 160/184; 215/220), descabida, portanto, a preliminar arguida.

Por fim, a existência de julgado do E. STF no mesmo sentido do acórdão recorrido, por si só, não justifica a inadmissibilidade do recurso, que deve obedecer ao disposto nos artigos 541 e seguintes do CPC.

Dessa forma, nos termos da peça recursal em prisma, no que tange à violação ao conceito de renda expresso no artigo 153, inciso III, da Constituição Federal, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo do tema suscitado Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito. Assim, de rigor a admissibilidade recursal.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015742-26.1993.4.03.6100/SP

97.03.002699-0/SP

APELANTE	: VOTORANTIM CIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: JAMILY SANDRI FORNER
SUCEDIDO	: CIMENTO RIO BRANCO S/A
	: CIA DE CIMENTO PORTLAND RIO BRANCO
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE	: Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB
No. ORIG.	: 93.00.15742-6 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial fazendário - continuidade infracional versus diversidade de delitos - consumidor - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 195/201, em face de VOTORANTIM CIMENTOS S.A., tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 185/188), aduzindo, especificamente, como questão central, à luz do artigo 11, c, da Lei Delegada nº 04/62, ser inviável a consideração assentada pelo V. Acórdão recorrido, de que as diversas multas então aplicadas à Recorrida pela Superintendência Nacional do Abastecimento (SUNAB) - à vista da ausência da afixação de tabela de preço do cimento comercializado com a marca "Votoran" - possam ser consideradas como decorrentes de infrações tidas por continuadas, porque praticadas em momentos distintos, sem olvidar que, em tema de Direito Administrativo, inaplicável o instituto do crime continuado, por absoluta ausência de previsão legal a respeito.

Ofertadas contrarrazões a fls. 208/215, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, consigne-se que o V. Aresto combatido recebeu a ementa adiante citada (fls. 188):

*"AGRAVO LEGAL. SUNAB. AUTUAÇÃO. INFRAÇÃO CONTINUADA. REDUÇÃO DO VALOR DA MULTA. PRECEDENTES.*

*1. A multa aplicada deve ser reduzida, tendo em vista a ocorrência de infração continuada, ou seja, mesma autuação contendo uma seqüência de várias infrações da mesma natureza com um pequeno lapso temporal, devendo ser considerada como uma única infração. Este tipo de infração está prevista no art. 23, § 3º do Ato das Normas Processuais da SUNAB, e no art. 46 da Portaria nº 51/86 da SUNAB, in verbis: Art. 46. Na hipótese da infração continuada prevista no § 3º do art. 23, o julgador fixará multa base aumentada de até 2/3 (dois terços) do seu valor, obedecidos os limites máximos a que alude o art. 45.*

*2. Precedentes: STJ, RESP nº 161.228/PE, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 21.02.2000 p. 114; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC nº 200703990454294, Rel. Juiz Fed. Souza Ribeiro, DJU 03.02.2009; TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC nº 94.03.080848-9, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJU 09.09.2005; TRF 3ª Região, Quarta Turma, AMS nº 90030247820, Rel. Des. Fed. Lúcia Figueiredo, DJU 26.08.1991.*

*3. Agravo legal improvido."*

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

Assim, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0072362-25.1998.4.03.9999/SP

98.03.072362-6/SP

PARTE AUTORA : ABENGOA BIOENERGIA SAO LUIZ S/A  
ADVOGADO : SP151693 FERNANDA CHRISTINA LOMBARDI  
SUCEDIDO : DEDINI S/A AGRO IND/  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.00025-9 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Incidência de contribuição previdenciária sobre a habitação fornecida de forma gratuita, por força de Convenção Coletiva de Trabalho - Ausência de Súmula ou recurso repetitivo a respeito - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 293/300, tirado do v. julgado, por meio do qual alega contrariedade aos artigos 135, §2º e 458, da CLT, defendendo a incidência de contribuição previdenciária sobre o valor da habitação fornecida a empregado de forma gratuita, por força de Convenção Coletiva de Trabalho, ao sustento de que as verbas pagas a título de ajuda de custo, modo geral, integram a remuneração para fins de incidência da contribuição, sublinhando que tal rubrica não está inclusa no rol taxativo previsto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/91.

Contrarrrazões a fls. 304/309.

É o relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0058431-42.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.058431-3/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: Z E B REPRESENTACOES S/C LTDA -ME
ADVOGADO	: BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG.	: 96.00.00002-8 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Intimação de decisão interlocutória em execução fiscal à Fazenda Pública - Contagem do prazo da abertura de vista ou da juntada de carta precatória aos autos - Tempestividade do Agravo - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial, interposto em agravo de instrumento, pela União Federal, fls.62/69, com fundamento no inciso III, alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, tirado do v. julgado, aduzindo que houve omissão do "decisum" quanto às matérias trazidas, mesmo após a interposição de embargos de declaração, razão pela qual restou violado o artigo 535, I, do CPC.

Sustenta que o termo inicial para contagem do prazo para interposição do agravo de instrumento é o da juntada aos autos da carta precatória expedida para intimação da União quanto à sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, ao passo que a certidão de remessa dos autos (fl. 19) não equivale a intimação pessoal, nem ciência inequívoca. Afirma que o julgado negou vigência aos artigos 38, da Lei Complementar n. 73/93, e 6º, da Lei nº9.028/95.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003562-08.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.003562-6/SP

PARTE AUTORA : ABENGOA BIOENERGIA SAO LUIZ S/A  
ADVOGADO : SP194940 ANGELES IZZO LOMBARDI  
PARTE AUTORA : VALDIR SERRA e outro  
: CLAUDIO ROLIM DA SILVEIRA  
ADVOGADO : SP022341 DIRCEU FRANCISCO GONZALEZ  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.00.00024-6 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Incidência de contribuição previdenciária sobre a habitação fornecida de forma gratuita, por força de Convenção Coletiva de Trabalho - Ausência de Súmula ou recurso repetitivo a respeito - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 158/166, tirado do v. julgado, por meio do qual alega contrariedade aos artigos 135, §2º e 458, da CLT, defendendo a incidência de contribuição previdenciária sobre o valor da habitação fornecida a empregado de forma gratuita, por força de Convenção Coletiva de Trabalho, ao sustento de que as verbas pagas a título de ajuda de custo, modo geral, integram a remuneração para fins de incidência da contribuição, sublinhando que tal rubrica não está inclusa no rol taxativo previsto no art. 28, § 9º, da Lei 8.212/91.

Contrarrrazões a fls. 170/175.

É o relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2000.03.99.049845-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO FIBRA S/A  
ADVOGADO : ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 95.00.58036-5 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp privado - Mandado de Segurança - dedução de perdas incorridas em operações de renda variável na determinação do lucro real para a incidência do IRPJ - §§ 4º e 5º do art. 76 da Lei 8.981/95, violação aos artigos: 535,II e 514, II, do CPC, 43, 109 e 110, do CTN e 47 da Lei n.º 4.506/04 - ausentes Súmula ou Recurso Repetitivo para o caso específico - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo BANCO FIBRA S.A., às fls. 210/225, tirado do v. julgado, que deu provimento ao apelo e à remessa oficial em *mandamus* impetrado a fim de assegurar o direito líquido e certo "de deduzir integralmente as perdas incorridas em operações de renda variável, na determinação do seu lucro real sujeito à incidência do Imposto sobre a Renda, afastando-se o disposto nos §§ 4º e 5º do art. 76 da Lei 8.981/95" (fl. 212). Aduz especificamente a violação aos artigos:

- a) 535, inciso II, do CPC, porquanto não foram supridas as omissões apontadas nos embargos declaratórios, rejeitados,
- b) 514, inciso II, do CPC, à vista da deficiente fundamentação da apelação fazendária, que não fez menção aos fundamentos de fato e/ou de direito tratados, em total irregularidade formal,
- c) 43 do CTN, pois considerar legítimas as restrições à ampla dedutibilidade das despesas em que a Recorrente incorreu no exercício de suas atividades, para a apuração do lucro real, ofende o conceito de renda definido por este dispositivo,
- d) 47 da Lei n.º 4.506/04, que define as despesas operacionais da empresa, uma vez que os dispositivos da Lei n.º 8.981/95 restringem a dedutibilidade de despesas que são necessárias à atividade das instituições financeiras,
- e) 109 e 110 do CTN, por considerar a ampla interpretação de instituto de direito privado, de forma a implicar alargamento indevido da hipótese de incidência do imposto de renda.

Contrarrrazões às fls. 258/264, onde suscitada a preliminar de ausência de prequestionamento dos artigos 109 e 110do CTN, 514 do CPC e 47 da Lei n.º 4.506/64.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, quanto à preliminar invocada em contrarrrazões, descabe a alegação de ausência de prequestionamento, pois se verifica que os dispositivos legais invocados relacionam-se com os temas abordados no aresto, do que decorre seu prequestionamento, ainda que implícito, plenamente admissível no STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 20, § 4º, DO CPC. PRECEDENTES.*

*1. É pacífica a jurisprudência desta Corte de que não é necessário o prequestionamento explícito dos dispositivos legais apontados como malferidos nas razões recursais, sendo suficiente a apreciação do tema objeto do recurso especial pelo Tribunal de origem.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça adotou o entendimento de que os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, como é a hipótese dos autos, afastando-se o óbice inscrito na Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1169663 / RS; Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura; Sexta Turma; julgado em: 15/03/2012; publicado no DJe em 02/04/2012) (grifei)*

Por outro lado, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, relativamente à alegação de que os §§ 4º e 5º do art. 76 da Lei 8.981/95 violam o artigo 43 do CTN, a presença dos fundamentais elementos de construção de

seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS".*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL "A QUO", DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO".*

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058036-25.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.049845-0/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: BANCO FIBRA S/A
ADVOGADO	: ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 95.00.58036-5 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: RExt privado - Mandado de Segurança - dedução de perdas incorridas em operações de renda variável na determinação do lucro real para a incidência do IRPJ - §§ 4º e 5º do art. 76 da Lei 8.981/95, violação aos artigos: 150, II, e 153, III, CF - ausentes Súmula ou Recurso Repetitivo para o caso específico - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pelo BANCO FIBRA S.A., às fls. 231/247, tirado do v. julgado, que deu provimento ao apelo e à remessa oficial em *mandamus* impetrado a fim de assegurar o direito líquido e certo "de deduzir integralmente as perdas incorridas em operações de renda variável, na determinação do seu lucro real sujeito à incidência do Imposto sobre a Renda, afastando-se o disposto nos §§ 4º e 5º do art. 76 da Lei 8.981/95" (fl. 212). Aduz especificamente:

- 5º, incisos XXXV, LIV, LV, da Constituição Federal, porquanto rejeitados os embargos declaratórios, sem o enfrentamento de suas razões, o que é imperativo para a efetiva prestação jurisdicional e o respeito ao devido processo legal e à ampla defesa, violados,
- 153, inciso III, da Constituição Federal, pois ao vedar a dedução das incorridas nas operações de renda variável para a determinação do lucro, sujeito ao imposto de renda, o acórdão autorizou sua incidência sobre o patrimônio, em divergência ao estabelecido pelo dispositivo constitucional, que a determina sobre disponibilidade econômica ou jurídica em relação a acréscimo patrimonial,
- a tributação de patrimônio por legislador ordinário viola o artigo 154, inciso I, da Lei Maior, que só admite o exercício da competência residual da União para a instituição de impostos não cumulativos, mediante lei complementar,



d) a admissão do tributo, *in casu*, significa confisco, vedado pelo artigo 150, IV, da Constituição Federal, ou ainda, empréstimo compulsório, sem observância às exigências do artigo 148 da Lei Maior,  
e) a ofensa à isonomia, artigo 150, inciso II, da Constituição Federal, pois nos termos do regulamento do Imposto de Renda vigente quando da impetração do *mandamus*, era prevista a dedução da base de cálculo do Imposto de Renda, das perdas usuais e normas incorrida pela empresas em suas atividades operacionais, o que não é aplicado, neste caso, em relação às instituições financeiras, que tem na compra e venda de títulos de renda variável, uma de suas principais atividades.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 265/271, onde suscitadas as preliminares de ausência de prequestionamento dos artigos 5º, *caput*, 148, 150, inciso II e IV, e 154, inciso I, da Constituição Federal e de ofensa meramente reflexa à Constituição Federal.

É o suficiente relatório.

Quanto às preliminares invocadas nas contrarrrazões, verifica-se que descabe a alegação de ausência de prequestionamento, relativamente aos artigos 148, 150, inciso II, 153, inciso III, e 154, da Constituição Federal foram mencionados na inicial (fls. 02/13).

Por outro lado, também não se afigura a ofensa meramente reflexa à Constituição, uma vez que houve indicação dos artigos constitucionais que as Recorrentes entendem violados pela legislação impugnada, §§ 4º e 5º do art. 76 da Lei 8.981/95, de forma a não restringir o debate à matéria infraconstitucional.

Dessa forma, nos termos da peça recursal em prisma, em referência aos artigos 150, inciso II, 153, inciso III, da Lei Maior, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS".*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL "A QUO", DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO".*

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.  
Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.  
Intimem-se.

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016327-40.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.016327-3/SP

APELANTE : IND/ BRASILEIRA DE ARTEFATOS DE CERAMICA IBAC LTDA  
ADVOGADO : DANIELE ELVIRA APARECIDA GAGLIARDO  
APELANTE : AVELINO BATISTA DE LIMA e outros  
: DULIO GRIGOLETTO  
: ENIO POZZANI  
: OLENO POZZANI  
: TERCILIO POZZANI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CELIA MIEKO ONO BADARO

## DECISÃO

*Extrato : Recurso especial privado - Embargos à Execução Fiscal - suscitado cerceamento de defesa, à conta do julgamento antecipado da lide (artigo 5º, LV, CF; artigo 397, CPC) - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por INDÚSTRIA BRASILEIRA DE ARTEFATOS DE CERAMICA IBAC LTDA., a fls. 480/587, tirado do v. julgado (fls. 435/441), aduzindo, especificamente, a presença de ofensa ao disposto no artigo 5º, LV, da Constituição Federal, e ao artigo 397 do Código de Processo Civil, à vista da realização do julgamento antecipado da lide posta nos presentes Embargos à Execução Fiscal, sem o oferecimento de oportunidade para a produção de prova pericial acerca da regularidade das quantias insertas na Certidão de Dívida Ativa (CDA) embasadora da Execução Fiscal subjacente, referentes a débitos, acrescidos de consectários, para com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Por outra face, invoca a nulidade da Certidão de Dívida Ativa (CDA) embasadora do executivo fiscal, à vista do desatendimento aos requisitos previstos no artigo 2º, § 5º, e no artigo 3º da Lei nº 6.830/80, bem assim no artigo 202, II, do Código Tributário Nacional, do que resulta ilíquido o título em execução.

Em prosseguimento, bate-se contra a aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais, por desobediência às normas do artigo 161, § 1º, CTN, e do artigo 192, § 3º, da Lei Maior.

Por fim, à luz do artigo 150, IV, da Carta Magna, sustenta que a multa exigida pela autoridade fazendária (em percentual não especificado) ofende ao princípio do não-confisco.

Ofertadas contrarrazões a fls. 594/596, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, consigne-se que o V. Aresto combatido, no tocante ao aventado cerceamento à defesa da Parte Autora, foi assim proferido (verso de fls. 435/verso de fls. 436):

*"[...]*

*Alegam os apelantes que o feito foi sentenciado sem levar em conta a manifestação de fls. 61/64, protocolada anteriormente, mas juntada apenas depois de proferida a sentença, na qual teriam trazido a informação de que parte do débito teria sido quitada em rescisões de contrato de trabalho.*

*Todavia, pelo que se observa da petição de fls. 61/64, a parte alegou que 'no decorrer do período muitas rescisões de contrato de trabalho foram realizadas e os valores referentes ao FGTS foram sendo quitados diretamente aos empregados demitidos, cujos comprovantes a Embargante pretende juntar aos autos, oportunamente.'*

*Contudo, essa alegação não foi feita na peça inaugural dos embargos, que, por óbvio, delimita a lide. Pela matéria alegada nos embargos à execução, denota-se que não havia qualquer necessidade de dilação probatória, razão pela qual houve o julgamento antecipado.*

*A execução diz respeito à cobrança do FGTS das competências 04/1995 a 12/1996, cuja NFLD foi lavrada em 23.01.1997 e as Guias do FGTS juntadas foram quitadas em janeiro de 1999 (empregado Paulo Ramos), novembro de 1998 (empregado Dircinho Siqueira de Souza), e aquelas pagas diretamente aos empregados, porém todos em momento posterior ao lançamento fiscal.*

*Os embargos foram protocolados em 25 de junho de 1999, oportunidade em que poderiam os embargantes, ora apelantes, ter deduzido o pagamento, ainda que parcial, dos débitos. Todavia, na petição de embargos não há uma linha sequer acerca desse argumento.*

*Se tivessem alegado na peça inaugural, aí sim seria o caso de protestar por eventual realização de prova pericial, e poder-se-ia alegar eventual cerceamento de defesa, acaso indeferida. Porém, o que se observa é que a alegação foi feita tardiamente e a juntada dos comprovantes somente com as razões recursais.*

*Diante do exposto, o que se constata é que pela desídia da parte a alegação de pagamento parcial dos débitos não foi feita e comprovada em momento oportuno.*

*Com efeito, conforme o artigo 3.º da Lei 6.830/80, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, admitindo, todavia, prova em contrário, por se tratar de presunção relativa; contudo, para se afastar essa presunção, o parágrafo único do art. 204, do CTN, exige prova inequívoca.*

*Quanto à produção de provas nos embargos à execução fiscal, deve-se observar o comando do art. 17 da Lei nº 6.830/80, segundo o qual, se a questão for só de direito, ou sendo de direito e de fato, e este depender apenas de prova documental, o juiz não designará audiência, sendo que, de acordo com o § 2º, do art. 16, do mesmo diploma legal, o embargante deve requerer provas e juntar os documentos aos autos no prazo dos embargos.*

*Com a petição inicial não veio qualquer prova que pudesse afastar a presunção de certeza e liquidez do crédito, tampouco que indicasse a necessidade de dilação probatória.*

*Não há, portanto, o alegado cerceamento de defesa."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no que concerne à alegada contrariedade ao artigo 5º, LV, CF, e ao artigo 397, CPC, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente aos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS."*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL 'A QUO', DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021486-61.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.021486-4/SP

APELANTE : ALBRA, ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 99.00.00094-3 AII Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso especial privado - Embargos à Execução Fiscal - suscitado cerceamento de defesa, à conta do julgamento antecipado da lide (artigo 5º, LV, CF; artigo 420, CPC) - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por ALBRAS, ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA., a fls. 480/587, tirado do v. julgado (fls. 186/210), aduzindo, especificamente, a presença de ofensa ao disposto no artigo 5º, LV, da Constituição Federal, e ao artigo 420 do Código de Processo Civil, à vista da realização do julgamento antecipado da lide posta nos presentes Embargos à Execução Fiscal, sem o oferecimento de oportunidade para a produção de prova pericial acerca da regularidade das quantias insertas na Certidão de Dívida Ativa (CDA) embasadora da Execução Fiscal subjacente, em sede da qual exigido o recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Por outra face, invoca a nulidade da Certidão de Dívida Ativa (CDA) embasadora do executivo fiscal, à vista do desatendimento aos requisitos previstos no artigo 2º, § 5º, incisos II a IV, da Lei nº 6.830/80, bem assim nos artigos 202, II, e 203 do Código Tributário Nacional.

Em prosseguimento, bate-se contra a aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais, à falta de expressa previsão legal acerca do tema.

Por fim, à luz do artigo 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor (CDC), na redação da Lei nº 9.298/96,

pretende seja a multa aplicada ao patamar máximo de 2% dos débitos fiscais executados, afastado o percentual aludido na CDA, o qual não especificado.

Ofertadas contrarrazões a fls. 218/230, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, consignem-se que o V. Aresto combatido, no tocante ao aventado cerceamento à defesa da Parte Autora, foi assim proferido (verso de fls. 180):

"[...]

*Outrossim, acerca da Dívida Ativa, assim dispõe a Lei n. 6.830/80:*

*'Art. 3º - A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Parágrafo único - A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite.'*

*Do dispositivo acima transcrito, constata-se que a Dívida Ativa regularmente inscrita na repartição competente tem o efeito de prova pré-constituída e a CDA goza da presunção de certeza e liquidez.*

*Depreende-se da leitura da sentença que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.*

*O procedimento encontra amparo em reiteradas decisões no âmbito da Corte Superior, de cujo teor merece destaque a dispensa ao julgado de rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes (v.g. STJ, 2ª Turma, Resp 798722/RS, Rel. Min. Peçanha Martins, j. em 16.03.2006, DJ de 12.05.2006, p. 158; 2ª Turma, Edcl no AgRg no REsp 701316/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 21.09.2006, DJ de 02.10.2006, p. 249).*

*Não tendo a Embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, seu indeferimento não caracteriza cerceamento de defesa. Nos termos do CPC, o juiz deve analisar a necessidade da dilação probatória, indeferindo-a se entendê-la desnecessária ou impertinente.*

*[...]"*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no que concerne à alegada contrariedade ao artigo 5º, LV, CF, e ao artigo 420, CPC, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente aos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS."*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL 'A QUO', DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028428-12.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.028428-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 12/5239

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : S O S COMUNICACOES S/C LTDA  
ADVOGADO : RAGNER LIMONGELI VIANNA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.00.00107-9 A Vr INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - falha de julgamento (artigo 535, I e II, CPC) - suscitada a presença de omissão e contradição no V. Acórdão recorrido, em vista da recusa, sem a obrigatoria fundamentação, à adoção da perícia como razão de decidir - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por S.O.S. COMUNICAÇÕES S/C LTDA, a fls. 404/418, tirado do v. julgado (fls. 369/371 e 399/401), aduzindo, especificamente, como questão central, a violação ao artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, à vista de ter o V. Acórdão, conquanto provocado por meio de Embargos Declaratórios, deixado de sanar omissão e obscuridade no que concerne à inexistência do abatimento, do crédito tributário excutido na Execução Fiscal subjacente, das parcelas recolhidas pelo contribuinte em virtude de sua adesão a programa de parcelamento fiscal, o que, inclusive, atestado pela perícia produzida nestes Embargos à Execução (fls. 293/297).

Ofertadas contrarrazões a fls. 427/428, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 371):

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONFISSÃO DE DÍVIDA FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS. ORIGEM DO DÉBITO NÃO DEMONSTRADA. PARCELAMENTO RESCINDIDO. ABATIMENTO DOS VALORES PAGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS IMPROCEDENTES. I - O débito objeto da execução em apenso foi declarado pela própria embargante, mediante Confissão de Dívida Fiscal - CDF (fls. 256/258). Os valores devidos foram discriminados quanto ao seu valor (fls. 280-verso), mas não quanto à sua origem, o que impede se verifique se estes se referem à contribuição sobre a remuneração paga a administradores e autônomos, instituída pelas Leis 7.787/89 e 8.212/91. II - A prova pericial realizada (fls. 293/297, 308/309 e 339/340) não foi hábil a solucionar a controvérsia, pois era imprescindível, para tanto, a análise da escrituração contábil da empresa devedora, o que não foi feito, limitando-se o expert a exigir a apresentação de Relatório Fiscal, que, no caso, é inexistente. III - A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez, na forma do artigo 3º da LEF, que, para ser desfeita, exige prova inequívoca a cargo da parte executada. No caso em tela, incumbia à parte embargante conduzir aos autos os elementos de convicção hábeis a desfazer o comando emanado do título executivo, já que ela própria confessou ser devedora nos termos da CDF. IV - As parcelas pagas em decorrência do parcelamento realizado pela devedora foram devidamente abatidas do valor da dívida, o que se constata comparando os valores indicados no discriminativo do débito cadastrado (fls. 280-verso) com aqueles relacionados no discriminativo de débito inscrito (fls. 283/284), reproduzido na execução fiscal em apenso (fls. 04/05 daquele feito). V - A r. sentença de primeiro grau deve ser integralmente reformada, pois não procede a pretensão veiculada nos presentes embargos à execução, restando íntegra a dívida fiscal. VI - Improcedentes os embargos, os honorários advocatícios devem ser suportados pela parte embargante, os quais arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fundamento no artigo 20, § 4º, do CPC, valor a ser atualizado a partir desta decisão até a data do efetivo pagamento. VII - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Sentença reformada. Embargos improcedentes."*

Opostos os Aclaratórios privados (fls. 389/396), complementou-se o V. Aresto combatido, segundo a ementa adiante citada (fls. 401):

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.*

*I - Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (STJ, EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma,*

v.u., Relator Ministro Francisco Falcão, j. 20/06/2002, DJU de 16/09/2002, p. 145).

II - Os presentes embargos declaratórios não comportam provimento, pois não há vício algum a ser sanado no decisum. Com efeito, os questionamentos da embargante, sobre os quais afirma dever se manifestar este Tribunal, encontram-se claramente expostos no acórdão recorrido, bastando, para sua compreensão, mera leitura da decisão proferida.

III - Em verdade, os declaratórios opostos caracterizam nítida crítica ao entendimento exarado na decisão proferida, inclusive com alegações de grosseira impertinência. Todavia, a tentativa de se rediscutir a questão por meio de embargos de declaração fere a essência dos declaratórios, que visam somente aclarar o julgamento ou suprir-lhe eventuais deficiências, que, in casu, inexistem.

IV - Embargos de declaração conhecidos e desprovidos."

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002134-77.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.002134-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANDRITZ HYDRO INEPAR DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO e outro  
SUCEDIDO : GENERAL ELETRIC DO BRASIL LTDA  
: GEVISA S/A  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp privado - art. 77, II, - da Lei n.º 8.981/95 - discussão sobre sua revogação tácita pelo art. 5º da Lei n.º 9.779/99 e quanto à ilegalidade da IN 7/99 - ofensa aos artigos 97 e 110 do CTN - ausência de Súmula ou Recurso Repetitivo - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ANDRITZ HYDRO DO BRASIL S/A e OUTRAS, a fls. 368/381, tirado do v. julgado, o qual manteve a decisão que, com fundamento no artigo 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, para denegar a segurança em *mandamus* impetrado a fim de "assegurar o não recolhimento do imposto de renda sobre as operações de mútuo entre empresas coligadas, reconhecendo a ilegalidade da instrução Normativa n.º 07/99" (fl. 303). Aduz especificamente:

a) a ofensa ao artigo 535, inciso II, do CPC, pois os embargos declaratórios foram rejeitados, sem manifestação sobre os artigos 77, inciso II, da Lei n.º 8.981/95, 9º e 13, inciso IX, da Lei Complementar n.º 95/98, e 150, inciso I, c/c 146, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal,

b) que, nos termos do acórdão impugnado, a exigência de IRRF sobre contratos de mútuo entre empresas coligadas é viável, pois o artigo 5º da Lei n.º 9.779/99 revogou o artigo 77, inciso II, da Lei n.º 8.981/95, que estabelece que as operações de mútuo em empresas ligadas está livre da incidência de Imposto de Renda,

c) não houve, todavia, tal revogação tácita, porquanto o artigo 5º da Lei n.º 9.779/99 não altera o regime de tributação sobre as aplicações financeiras, especialmente quanto ao Imposto de Renda e não regula inteiramente a tributação das operações financeiras,

d) a Instrução Normativa n.º 07/99, editada para regular o mencionado dispositivo da Lei n.º 9.779/99, criou nova incidência para o Imposto de Renda, o que viola direito líquido e certo das Recorrentes, ante a contrariedade ao princípio da estrita legalidade, artigo 97 do CTN e ao conceito de aplicação financeira, artigo 110 do CTN,  
e) não há fundamento legal para a incidência de Imposto de Renda nas operações de mútuo, que não pode ser considerado aplicação financeira, entre sociedades ligadas, pois ela é excluída pelo artigo 77, inciso II, da Lei n.º 8.981/95 e não há lei que defina os aspectos de sua hipótese de incidência,  
f) a existência de dissídio jurisprudencial sobre o tema.

Contrarrrazões ofertadas às fls.404/411, onde suscitadas as preliminares de ausência do devido cotejo analítico a justificar a interposição do recurso com base na aliena "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal e a inexistência de ofensa ao artigo 535 do CPC.

É o suficiente relatório.

Quanto ao mérito, não se confunde o presente debate com o lançado no Recurso Especial nº 1.149.100-RJ, julgado pelo E. STJ na sistemática instituída pela da Lei nº 11.672/2008, que acrescentou o artigo 543-C ao Código de Processo Civil, onde o ângulo outro, o da incidência de Imposto de Renda, com retenção na fonte pagadora, sobre ganhos de capital auferidos nos contratos de *swap* com cobertura *hedge*, deste teor:

*"Questão relativa à legalidade da incidência do imposto de renda, com retenção na fonte pagadora, sobre os ganhos de capital auferidos nos contratos de swap com cobertura hedge, ex vi do disposto no artigo 5º, da Lei 9.779/1999."*

Por outro lado, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS".*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL "A QUO", DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO".*

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.  
Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002134-77.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.002134-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANDRITZ HYDRO INEPAR DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO e outro  
SUCEDIDO : GENERAL ELETRIC DO BRASIL LTDA  
: GEVISA S/A  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

*Extrato: RExt privado - art. 77, II, - da Lei n.º 8.981/95 - discussão sobre sua revogação tácita pelo art. 5º da Lei n.º 9.779/99 e quanto à ilegalidade da IN 7/99 - ofensa aos artigos 146, III, "a", 150, I, 5º, XXXVI, 59, CF - ausente Súmula ou Repercussão Geral sobre o tema específico - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ANDRITZ HYDRO DO BRASIL S/A e OUTRAS, a fls. 384/394, tirado do v. julgado, o qual manteve a decisão que, com fundamento no artigo 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, para denegar a segurança em *mandamus* impetrado a fim de "assegurar o não recolhimento do imposto de renda sobre as operações de mútuo entre empresas coligadas, reconhecendo a ilegalidade da instrução Normativa n.º 07/99" (fl. 303). Aduz especificamente:

- a) que nos termos do acórdão impugnado, a exigência de IRRF sobre contratos de mútuo entre empresas coligadas é viável, pois o artigo 5º da Lei n.º 9.779/99 revogou o artigo 77, inciso II, da Lei n.º 8.981/95, que estabelece que as operações de mútuo em empresas ligadas está livre da incidência de Imposto de Renda,
- b) não houve, todavia, tal revogação tácita, porquanto o artigo 5º da Lei n.º 9.779/99 não altera o regime de tributação sobre as aplicações financeiras, especialmente quanto ao Imposto de Renda e não regula inteiramente a tributação das operações financeiras,
- c) a Instrução Normativa n.º 07/99 editada para regular o mencionado dispositivo da Lei n.º 9.779/99, criou nova incidência para o Imposto de Renda, o que viola direito líquido e certo das Recorrentes, ante a contrariedade aos princípios constitucionais da estrita legalidade em matéria tributária, artigos 146, inciso III, alínea "a", c/c artigo 150, inciso I, da segurança jurídica, artigo 5º, inciso XXXVI, e da hierarquia das normas, artigo 59, todos da Constituição Federal,
- d) não há fundamento legal para a incidência de Imposto de Renda nas operações de mútuo, que não pode ser considerado aplicação financeira, entre sociedades ligadas e, ainda que se pretendesse a tributação de operações financeiras, a forma de tributação e os aspectos da hipótese de incidência devem observar o artigo 146, inciso III, alínea "a", da Lei Maior,
- e) não cabe à instituição de novas incidências tributárias por meio de Instrução Normativa, nos termos do artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 412/, onde suscitada a preliminar de ofensa meramente reflexa à Constituição Federal.

É o suficiente relatório.

Não se afigura, em sede de admissibilidade, a ofensa meramente reflexa à Constituição, uma vez que houve indicação dos artigos constitucionais que as Recorrentes entendem violados pela legislação impugnada, de forma a não restringir o debate à matéria infraconstitucional.

A questão não se confunde no presente debate com o lançado na Repercussão Geral/Recurso Extraordinário nº 596.286/RJ, onde o ângulo outro, o da incidência de Imposto de Renda, com retenção na fonte pagadora, sobre ganhos de capital auferidos nos contratos de *swap* com cobertura *hedge*, deste teor:

*"IMPOSTO DE RENDA - RESULTADOS FINANCEIROS - CONTRATOS DE SWAP PARA FINS DE HEDGE - ARTIGO 5º DA LEI Nº 9.779/99 - CONSTITUCIONALIDADE ASSENTADA NA ORIGEM - Possui repercussão geral a controvérsia sobre a constitucionalidade do artigo 5º da Lei nº 9.779/99, no que autorizada a cobrança de Imposto de Renda sobre resultados financeiros verificados na liquidação de contratos de swap para fins de hedge."*

Por outro lado, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente



2001.61.26.010537-0/SP

APELANTE : SAO JORGE ALBRASA ALIMENTOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO CORDEIRO BARRETO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO CORDEIRO BARRETO

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - pretendida a incidência, sobre débitos fiscais para com o FGTS, de multa prevista no CDC, artigo 52, § 1º, na redação da Lei nº 9.298/96, com o afastamento do índice aplicado pela autoridade fazendária, o qual não especificado -admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por SÃO JORGE ALBRASA ALIMENTOS BRASILEIROS S/A, a fls. 146/169, tirado do v. julgado (fls. 126/128 e 144/145), aduzindo, especificamente, a presença de ofensa ao disposto no artigo 5º, LV, da Constituição Federal e no artigo 420 do Código de Processo Civil, porquanto irrealizada a obrigatória prova pericial para atestar a legitimidade do *quantum debeatur* exigido na Execução Fiscal subjacente.

Por outra face, invoca a nulidade da Certidão de Dívida Ativa (CDA) embasadora do executivo fiscal, à vista do desatendimento aos requisitos previstos no artigo 2º, § 5º, incisos II a IV, da Lei nº 6.830/80, bem assim nos artigos 202, II, e 203 do Código Tributário Nacional.

Em prosseguimento, bate-se contra a aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais, à falta de expressa previsão legal acerca do tema.

Por fim, à luz do artigo 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor (CDC), na redação da Lei nº 9.298/96, pretende seja a multa aplicada ao patamar máximo de 2% dos débitos fiscais vencidos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), afastado o percentual aludido na CDA, o qual não especificado.

Ofertadas contrarrazões a fls. 182/202, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, consigne-se que o V. Acórdão combatido recebeu a ementa adiante citada (fls. 128):

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - ALEGAÇÃO DE VÍCIOS NA CDA, SEM PROVAS - ÔNUS EMBARGANTE DE PROVAR INATENDIDO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ECONÔMICA - SUJEIÇÃO SUCUMBENCIAL DO EMBARGANTE DESCABIDA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS*

*1- Focada a atuação recorrente principalmente em atacar o título exequendo (o que se revela com efetiva insistência) e aduzida sua nulidade, sequer carreada ao feito cópia da CDA, a fim de demonstrar onde repousariam ventiladas máculas - recorde-se que a execução é processo autônomo, sendo de incumbência do embargante instruir sua defesa com todos os documentos, na prefacial, § 2º, do art. 16, LEF.*

*2- Lavrada a Certidão em conformidade com a legislação da espécie (nos termos da presunção que milita em prol dos atos administrativos e não infirmada por inatendido ônus particular de provar, reitere-se), a identificar dados e valores elementares à sua compreensão, nenhuma ilicitude se extrai e, por conseguinte, outros detalhamentos sobre a gênese do apuratório fiscal ficam para o interesse da parte recorrente, em acessar o teor do procedimento administrativo a respeito (sob o aspecto de cálculos e demais informações que reputar pertinentes) : é direito de todo Advogado o acesso ao procedimento perante a repartição pertinente, consoante inciso XIII do art. 7o. de seu Estatuto, Lei 8.906/94.*

*3- Em se tratando de cobrança relacionada ao FGTS, por completo inobserva a parte apelante que esta verba possui regramento próprio, desde a Lei 5.107/66 e pela atual Lei 8.036/90, logo, os valores atinentes aos juros (sem qualquer evidência de anatocismo), à multa e à monetária correção a estarem balizados por sua norma de regência, improsperando as genéricas arguições de ilicitudes, pois os percentuais encontram previsão no ordenamento jurídico, por este fato é que rechaçado se põe o intento por aplicação dos ditames do Código Consumerista, afinal a presente relação passa ao largo de uma tratativa de consumo, por patente.*

*4- Embora os efeitos da revelia não sejam aplicados ao vertente caso, realmente ausente impugnação do embargado nos autos, o que a traduzir nenhuma atuação de Advogado, para fins de defesa, restou presente na*

lide.

5- *Cristalino que o êxito do pólo recorrido não brotou de qualquer advocatícia intervenção em Primeira Instância, restando indevida a sujeição sucumbencial imposta pela r. sentença, como a o vaticinar a v. jurisprudência pátria. Precedentes.*

6- *Parcial provimento à apelação, reformada a r. sentença tão-somente para excluir os honorários advocatícios fixados pela r. sentença, na forma aqui estatuída."*

Opostos os Aclaratórios privados (fls. 134/141), complementou se o V. Acórdão, consoante a ementa abaixo transcrita (fls. 145):

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO*

*1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.*

*2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.*

*3. Improvimento aos embargos de declaração."*

Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no que concerne à aplicação da multa ao índice máximo de 2% do montante devido a título da contribuição ao FGTS (CDC, artigo 52, § 1º, na redação da Lei nº 9.298/96), a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente aos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS."*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL 'A QUO', DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010358-49.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.010358-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : WEXPEL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JUN TAKAHASHI e outro

DECISÃO

*Extrato : União a apontar omissão quanto à inexistência de pagamento do débito - Suscitada violação ao artigo 535, CPC - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 135/139, em face de Wexpel Ind. e Com. Ltda, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação aos artigos 165, 458 e 535, CPC, e artigo 204, CTN, vez que presente omissão julgadora acerca da inexistência de pagamento (assim constou no *caput* da ementa, fls. 120), pontuando que a dívida está parcelada, deixando de explicitar, outrossim, onde estariam os erros que maculassem a CDA, portanto indevida a extinção da exigência.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 143/152, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, diante da precisa intervenção fazendária, por meio dos embargos de declaração de fls.

123/125, que apontaram o ângulo nodal de sua veemente discórdia ao desfecho firmado, consistente na ausência de quitação do débito, mas apenas de parcelamento, permanecendo sua irresignação ao quanto solucionado por esta C. Corte, fls. 129/132.

Assim, ancorando-se a recursal pretensão, também, em ofensa ao artigo 535, CPC, consoante os robustos/plausíveis argumentos ofertados, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000318-89.2003.4.03.6003/MS

2003.60.03.000318-0/MS

APELANTE : SUPERMERCADOS NOVA ESTRELA LTDA e outro  
: PEDRO BARBOSA DA SILVA  
ADVOGADO : HARRMAD HALE ROCHA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

*Extrato : Recurso especial privado - realização de julgamento citra petita - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por SUPERMERCADOS NOVA ESTRELA LTDA, a fls. 778/795, tirado do v. julgado (fls. 689/706, 746/752 e 766/775), aduzindo, especificamente, a presença de ofensa ao disposto no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal, bem assim nos artigos 458 e 460 do Código de Processo Civil, além da existência de dissídio jurisprudencial (artigo 105, III, c, da Carta Magna), porquanto silente a r. sentença (fls. 643/653) acerca de um dos pedidos formulados na presente ação, concernente à pretensão do co-autor PEDRO BARBOSA DA SILVA de ter seu crédito da Contribuição ao Fundo de Investimento Social (FINSOCIAL), referente aos montantes recolhidos à alíquota superior a 0,5%, enquanto empresa individual, aproveitado por meio de compensação com a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS), devida pela pessoa jurídica sucessora (a ora Recorrente, SUPERMERCADOS NOVA ESTRELA LTDA), omissão indevidamente suprida pelo V. Acórdão recorrido por meio da invocação ao artigo 515, § 1º, CPC.

Em prosseguimento, sustenta a Recorrente, à luz do artigo 5º, XXXV, CF, do artigo 6º, LICC, e dos artigos 467 e 469, CPC, inexistente o óbice da coisa julgada formada em sede dos Embargos à Execução Fiscal subjacente (autos nº 2000.60.03.000003-7) em relação a outro dos pleitos formulados no feito, este atinente ao descabimento da exigência do crédito tributário executado na Execução Fiscal originária (autos nº 2000.60.03.000001-3), porque, em suma, ausente o tema do direito adquirido à compensação, segundo a Instrução Normativa SRF nº 32/97, das discussões travadas em referidos Embargos.

Ofertadas contrarrazões a fls. 809/810, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, consigne-se que o V. Aresto combatido foi proferido em consonância à ementa adiante citada (fls. 704/706):

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE SENTENÇA DE MÉRITO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INADMISSIBILIDADE - COISA JULGADA - PRETENSÃO ALTERNATIVA DE RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO, EXAMINADA COM BASE NO ARTIGO 515 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, INADMITIDA TAMBÉM POR COISA JULGADA.*

*I - Em se tratando de atos judiciais, a ação anulatória regula-se pelo artigo 486, do Código de Processo Civil, sendo admissível apenas em relação aos atos que não dependem de sentença ou em que esta for meramente homologatória, ou seja, sem exame do mérito da controvérsia jurídica, pois se a questão foi objeto de sentença de mérito somente poderá ser impugnada pelas vias recursais próprias ou pela ação rescisória prevista no artigo 485 do mesmo Código. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.*

*II - No caso em exame, como reconhece a própria parte autora na inicial desta anulatória, a pretensão exposta é a de reconhecer a nulidade da ação de execução fiscal, por falta de condições de ação e/ou pressupostos processuais, bem como a anulação da sentença proferida nos embargos opostos àquela mesma execução e do parcelamento fiscal a que se viu a executada obrigada a firmar para evitar a venda em leilão do imóvel onde funciona sua sede, sendo que o fundamento central desta postulação é o de que o crédito executado estaria extinto pela compensação procedida com base no artigo 66 da Lei nº 8.383/91 pela executada Supermercados Nova Estrela Ltda (primeira autora nesta ação anulatória), com os créditos decorrentes da ação judicial de restituição de indébito transitada em julgado em favor da empresa individual de Pedro Barbosa da Silva (segundo autor desta anulatória e que é sócio da primeira autora), esta última que teria sido sucedida pela executada, a qual, por isso mesmo, estaria legitimada, em virtude de sub-rogação nos direitos daquela, a utilizar os créditos na referida compensação.*

*III - A questão da exigibilidade do crédito fiscal executado, em face da compensação feita pela executada - em que se insere também a averiguação dos pressupostos legais para efetivação da compensação do artigo 66 da Lei nº 8.383/91 (inclusive a necessidade ou não de prévia liquidação do crédito do contribuinte a ser compensado e a possibilidade de utilização por uma das autoras do crédito reconhecido em ação judicial à outra autora)-, foi questão suscitada nos embargos opostos à execução fiscal, a qual foi julgada em seu mérito pela sentença proferida naqueles autos (dando pelo descabimento da compensação efetivada), transitada em julgado, razão pela qual a referida pretensão da parte autora é inviável em sede da ação anulatória do artigo 486 do Código de Processo Civil, por implicar em ofensa à coisa julgada (Código de Processo Civil, artigo 468). A questão da compensação poderia ser objeto de recursos adequados, não utilizados pela embargante (a primeira autora desta anulatória), e de eventual ação rescisória prevista no artigo 485 do mesmo Código, também não utilizada pela parte autora (obviamente porque já superado o prazo legal estabelecido no artigo 495).*

*IV - De outro lado, a questão jurídica da alegada ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa no processo administrativo de constituição do crédito fiscal executado (que decorreria da necessidade de lançamento de ofício, pela autoridade fiscal, do crédito tributário declarado em DCTF e compensado pelo próprio contribuinte, caso não homologada pela autoridade), vício que se refletiria na nulidade da CDA e da própria execução fiscal, além de ser intimamente relacionada à própria questão da legitimidade da compensação efetivada, por isso sendo alcançada pela coisa julgada advinda da sentença proferida nos embargos, seria também inviável de conhecimento na posterior ação anulatória pelo efeito preclusivo da coisa julgada (Código de Processo Civil, artigo 474), ainda mais porque em execução fiscal toda a defesa do executado deve ser, em princípio, arguida na ação de embargos (artigo 16, § 2º da Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal), somente se admitindo a posterior ação anulatória por questões antecedentes à execução fiscal (art. 38 da LEF) se não tiver havido oposição de embargos ou se, tendo sido opostos, não houverem sido julgados em seu mérito, situações em que não haveria que se falar em coisa julgada na execução. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*V - A fim de conciliar o princípio da segurança jurídica que lastreia a coisa julgada e o princípio da supremacia e da força normativa da Constituição Federal, cuja interpretação é função do Supremo Tribunal Federal (artigo 102, caput), o que se admite em nossos tribunais é o afastamento da incidência do entendimento expresso na súmula 343 daquela Suprema Corte, segundo a qual 'não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais', relativo ao caso de admissibilidade da ação rescisória pelo artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, admitindo-se a propositura de ação rescisória quando o julgado rescindendo, ao decidir sobre determinada questão jurídica, aplica ou deixa de aplicar uma lei dando interpretação de sua (in)constitucionalidade em divergência da interpretação constitucional dada pela Suprema Corte na mesma hipótese. Precedentes do Egrégio STJ e desta Corte Regional.*

*VI - Portanto, a alegação de inconstitucionalidade hábil a desconstituir sentenças ou acórdãos transitados em julgado deve ser formulada através de ação rescisória, no prazo legalmente previsto para esta ação excepcional,*

cuja admissibilidade está vinculada à demonstração de que o tema constitucional suscitado foi objeto de decisão no julgado rescindendo.

VII - Admitir a possibilidade de rescisão da coisa julgada para qualquer tipo de ação e a qualquer tempo, como sustenta a autora/apelante, significaria a aniquilação do instituto da coisa julgada e a completa preterição do princípio da segurança jurídica, com o que não se pode concordar.

VIII - Anoto que o tema constitucional suscitado na presente ação anulatória - ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa na constituição do crédito tributário - embora tenha sido objeto de expressa menção na sentença da ação de embargos rescindenda, a tese sustentada pela autora - necessidade de lançamento de ofício pela autoridade em caso de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado pelo contribuinte - não encontra amparo na interpretação consolidada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nem em interpretação constitucional pela Suprema Corte, com o que não seria mesmo admissível sequer a propositura de ação rescisória com esta fundamentação.

IX - A sentença de fato não apreciou o último pedido formulado nesta ação, segundo o qual se postulou 'alternativamente, a restituição dos valores compensados, homologados e novamente cobrados e executados com todos os seus consectários ao litisconsorte PEDRO BARBOSA DA SILVA, que desde já declina desse direito em favor da litisconsorte' (a co-autora Supermercados Nova Estrela Ltda.), 'para compensá-los com débitos pendentes e futuros'. Por se tratar de questão meramente de direito, pode ser conhecida diretamente por este tribunal nos termos do artigo 515 e §§ do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 10.352/2001. Todavia, a pretensão formulada consiste em, por vias transversas, reiterar pedido de restituição que já fora objeto de anterior ação de restituição transitada em julgado em favor do autor Pedro Barbosa da Silva, empresa individual, claramente com a intenção de recuperar um crédito que, segundo a própria autora, já estaria prescrito em sua pretensão executória, de qualquer forma sendo inadmissível a propositura de nova ação com o mesmo objeto, também por fundamento da coisa julgada (Código de Processo Civil, artigos 267, V, c.c. 301, § 1º).

X - Apelação da autora parcialmente provida, apenas para o fim de, suprimindo a falha da sentença nos termos do art. 515 do Código de Processo Civil, julgar extinto o processo sem exame do mérito quanto ao pedido sob alínea 'c' da inicial.

(Sem grifo no original.)

Opostos os Aclaratórios privados (fls. 709/743 e 756/763), foram rejeitados, conforme v. julgados assim ementados:

- Fls. 752:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO/CONTRADIÇÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado fundamentou a impossibilidade de ajuizamento de ação anulatória para desconstituir sentença de mérito proferida em embargos à execução fiscal, tendo em vista a ocorrência de coisa julgada, bem como a inadmissibilidade da pretensão alternativa de restituição do indébito pelo mesmo motivo.

IV - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Embargos de declaração rejeitados."

- Fls. 774/775:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - INDEVIDO CARÁTER INFRINGENTE - EMBARGOS DESPROVIDOS.

I - Os embargos de declaração, conforme CPC, art. 535, somente são admissíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão da sentença ou acórdão.

II - Não se admite o caráter infringente dos embargos, isto é, a modificação substancial do julgado, salvo em hipóteses excepcionais quando: 1) decorrer logicamente da eliminação de contradição ou omissão do julgado; 2) houver erro material; 3) ocorrer erro de fato, como o julgamento de matéria diversa daquela objeto do processo; 4) tiver fim de prequestionar matéria para ensejar recursos especiais ou extraordinários.

III - Caso em que o acórdão embargado indicou expressamente os fundamentos jurídicos para rejeição de todos os fundamentos opostos pela embargante/apelante.

*IV - Nestes novos embargos declaratórios, ao invés de apresentar algum vício no acórdão que julgou os seus primeiros declaratórios, pretende a parte autora novamente reformar os fundamentos do acórdão que rejeitou suas pretensões de anulação da sentença dos embargos à execução fiscal (com reconhecimento da extinção do crédito fiscal executado, de COFINS da primeira autora Supermercado Nova Estrela Ltda., pela compensação tributária com o crédito de restituição de FINSOCIAL que anteriormente havia sido reconhecido judicialmente ao segundo autor, Pedro Barbosa da Silva) e/ou restituição do indébito de FINSOCIAL ao co-autor Pedro Barbosa da Silva, com o especial nuance de procurar dar uma nova interpretação à situação jurídica controvertida, deslocando suas argumentações para aspectos dos mesmos fatos que dariam uma conotação constitucional à controvérsia travada e solucionada pela sentença dos embargos que se pretende ver anulada, ao invocar ato jurídico perfeito e direito adquirido à compensação na esfera administrativa (ao qual não poderia ser oposta a coisa julgada da posterior sentença dos embargos), além de reiterar alegação de ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa, bem como sustentar a inexistência de prescrição do direito à restituição do indébito para o segundo autor.*

*V - Os presentes embargos já seriam descabidos por não indicarem supostas omissões ou falhas no acórdão que julgou os primeiros embargos opostos pela mesma parte, mas, além disso, não merecem acolhimento porque também não indicam falhas do acórdão primeiramente embargado, pois: 1º) a tese de violação a direito adquirido à compensação não se põe como pertinente para afastar o fundamento do acórdão primeiramente embargado, que tornou superadas todas as alegações relativas ao direito de compensação (o acórdão se fundou no entendimento de que toda a questão do direito à compensação, inclusive os diversos aspectos do respectivo procedimento administrativo, foi objeto de rejeição em sentença de mérito dos embargos, a qual transitou em julgado, formando então a coisa julgada material que não poderia ser rescindida senão através da via adequada da ação rescisória e no prazo legal previsto para seu ajuizamento, a qual não foi utilizada pela autora; afastou-se, então, inclusive a verificação da existência ou não do suposto direito adquirido à compensação), não havendo, portanto, falha a ser suprida através de declaratórios; 2º) a segunda questão suscitada nestes novos declaratórios também não merece outro destino, pois foi objeto de expressa análise e rejeição no acórdão primeiramente embargado (resumido no item VIII da Ementa, supra transcrita), não havendo também qualquer falha a ser sanada, anotando-se que as alegadas ofensas aos arts. 130 e 131 do CPC pelo juízo da execução fiscal ao proferir a sentença dos embargos a ela opostos não foi objeto de alegação nesta ação e nem, em especial, na apelação julgada, pelo que não haveria mesmo omissão a ser suprida quanto a este tópico; e 3º) por fim, no que tange ao pedido subsidiário de restituição do indébito, o acórdão primeiramente embargado também foi expresso ao analisar e rejeitar a pretensão, ao fundamento não propriamente da prescrição do direito à restituição, como alega a ora embargante, mas sim porque representaria em uma reiteração de anterior ação de restituição já transitada em julgado, vedada em razão da coisa julgada naquela ação de restituição conforme arts. 267, V, c.c. 301, § 1º, do Código de Processo Civil, conforme consta do item IX da Ementa daquele acórdão.*

*VI - O juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.*

*VII - Embargos com indevido caráter meramente infringente. Inexistência de ofensa a quaisquer dos princípios ou dispositivos prequestionados.*

*VIII - Embargos de declaração desprovidos."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no tocante à invocada falha de julgamento (artigo 5º, LIV, CF; artigos 458 e 460, CPC), a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032703-38.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.032703-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : MOTORIND COM/ DE COMPONENTES ELETRO ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE RODRIGUES PORTO

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial do ente fazendário - Embargos à Execução Fiscal - falha de julgamento (artigo 535, II, CPC) - pretendido afastamento da suspensão da exigibilidade de crédito tributário, com o consequente reconhecimento da viabilidade de sua excussão por meio do executivo fiscal originário, à vista da inaptidão de simples pedido de revisão administrativa, ademais formulado antes da inscrição do débito em Dívida Ativa, propiciar o efeito suspensivo que lhe foi conferido pelo V. Acórdão recorrido (151, III, CTN) - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 133/137, em face de MOTORIND COMERCIO DE COMPONENTES ELETRO ELETRONICOS LTDA, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 118/120 e 128/131), aduzindo, especificamente, a ofensa ao artigo 535, II, do Código de Processo Civil, diante da omissão do V. Acórdão recorrido no que concerne à verdadeira data do pleito de revisão administrativa do débito fiscal executado na Execução Fiscal subjacente, o qual formulado posteriormente à inscrição do crédito tributário em Dívida Ativa, conquanto opostos Embargos Declaratórios para sanar o defeito.

Ultrapassada a matéria preliminar, a Recorrente assevera, como questão central, a violação do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, em virtude de o citado requerimento ter sido protocolado em 11.10.1999 (fls. 11), com a inscrição, ao seu turno, em 17.09.1999 (fls. 13 e 23), assim preservada a higidez do título executivo extrajudicial, ao que acrescenta, à luz do artigo 111, I, CTN, a ausência de aptidão de simples pedido de revisão para trancar os procedimentos tendentes à cobrança do débito fiscal.

Ofertadas contrarrazões a fls. 141/148, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 120):

**"EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

*1. O documento de fls. 11 deixa claro que houve pedido de revisão do débito (espécie de recurso administrativo), protocolado em data anterior à CDA e ao ajuizamento da execução fiscal.*

*2. Na pendência do pleito administrativo de revisão do débito, aliás, sequer se poderia falar em certeza e liquidez.*

*3. Apelação improvida."*

Ao seu turno, opostos os Aclaratórios fazendários (fls. 122/125), complementou-se o v. julgado, segundo a ementa adiante citada:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

*1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.*

*2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejuízo da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.*

*3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.*

*4. Embargos rejeitados."*

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057973-49.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.057973-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
AGRAVADO : ANHEMBI GRAVACOES EDITORA IND/ E COM/ LTDA e outro  
: BENEDITO OSCAR MARTINS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.02.25708-4 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Pedido de penhora indeferido - Novo pedido para oficiar o DETRAN negado.  
Agravo quanto à segunda decisão - Preclusão - Tempestividade do Agravo - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial, interposto em agravo de instrumento, pela União Federal, fls.131/136, com fundamento no inciso III, alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, tirado do v. julgado, aduzindo que houve omissão do "decisum" quanto à matéria de fundo trazida, mesmo após a interposição de embargos de declaração, razão pela qual restou violado o artigo 535, II, do CPC.

Sustenta que o agravo de instrumento é tempestivo, haja vista que desafia decisão, em execução fiscal, a qual apreciou um novo pedido, no caso, requerimento para oficiar o DETRAN, a fim de consignar no cadastro do veículo automotor de propriedade do executado ônus que impediria sua transferência. Ressalta que o pedido anterior era no sentido de efetivar a penhora sobre o mencionado automóvel, portanto são pleitos distintos. Com o indeferimento do segundo pedido, inaugurou-se outro prazo para o manejo do agravo.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, "in casu", a verificação da existência ou não de efetiva preclusão, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001677-80.2004.4.03.9999/MS

2004.03.99.001677-0/MS

APELANTE : FAZENDA ELDORADO S/A  
ADVOGADO : GERVASIO ALVES DE OLIVEIRA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 99.00.00003-4 1 Vr SIDROLANDIA/MS



## DECISÃO

*Extrato : Recurso especial privado - Embargos à Execução Fiscal - suscitado cerceamento de defesa, à conta da negativa de realização de prova pericial contábil (artigo 16, § 2º, LEF; artigo 420, CPC) - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por FAZENDA ELDORADO S.A., a fls. 297/386, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 285/293), aduzindo, especificamente, a presença de ofensa ao disposto no artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80 e ao artigo 420 do Código de Processo Civil, à vista da negativa de realização de prova pericial contábil, destinada a apontar a correção dos dados lançados em declaração retificadora da exação excutida na Execução Fiscal subjacente, o que acarretar cerceamento ao regular desembaraço de seu direito de defesa.

Por outra face, invoca a nulidade da Certidão de Dívida Ativa (CDA) embasadora do executivo fiscal, à luz do artigo 585, VII, CPC, e do artigo 204, § 4º, do Código Tributário Nacional, assim ausentes os requisitos de liquidez e certeza do título executivo extrajudicial.

Em prosseguimento, invoca a violação ao artigo 6º do Decreto-lei nº 1.598/77, em virtude de ter efetuado as adições e subtrações da base de cálculo do IRPJ e do PIS/COFINS em conformidade à indigitada previsão legal, o que desconsiderado pela Receita Federal do Brasil (RFB).

Ofertadas contrarrazões a fls. 390/400, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 293):

*"AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IMPROVIMENTO.*

*1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.*

*2. A realização de perícia contábil para verificar o real valor devido não configura legítimo direito processual da embargante, cujo preterimento pudesse caracterizar a hipótese de cerceamento de defesa - mais propriamente de ação -, no contexto dos autos, vez que restou impugnada, na espécie, apenas matéria de Direito, concernente à validade deste ou daquele critério legal de apuração e consolidação do valor da dívida excutida.*

*3. A questão atinente ao erro de preenchimento da declaração do Imposto de Renda foi enfrentada pelo julgado recorrido, não se podendo falar em negativa de prestação jurisdicional.*

*4. Não demonstrado o alegado erro de preenchimento da declaração de Imposto de Renda, resta incólume, portanto, o título que aparelha a execução fiscal.*

*5. A Taxa SELIC aplica-se ao débito fiscal tanto como fator de correção monetária, como quanto índice de juros de mora, ficando afastada, assim, a incidência de quaisquer outros índices a tais títulos.*

*6. No tocante à cumulação de correção monetária, juros e multa moratória na apuração do crédito excutido, a improcedência do questionamento é manifesta, pois cada qual dos encargos, com sua natureza jurídica própria e finalidade específica.*

*7. É devida a inclusão do encargo de 20% na própria execução fiscal, não apenas a título de sucedâneo de honorários advocatícios (Súmula 168/TFR), mas como contraprestação para o amplo financiamento do sistema de arrecadação da dívida ativa da União.*

*8. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.*

*9. Agravo regimental improvido."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no que concerne à alegada contrariedade ao artigo 16, § 2º, LEF, e ao artigo 420, CPC, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente aos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS*

NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS."

"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL 'A QUO', DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO."

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011374-85.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.011374-3/SP

APELANTE : SPAL IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A  
ADVOGADO : SP156997 LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso especial em Mandado de Segurança - Manifestação de inconformidade e pedido de revisão a fim de suspender a exigibilidade de crédito tributário, com o objetivo de compensação de créditos, se existentes - Inexistente violação ao artigo 535, do CPC, quanto à omissão em acórdão aos embargos declaratórios - Prequestionamento ausente - Pressuposto de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF) - REsp parcialmente admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 264/273, tirado do v. julgado de fls. 246/249, o qual reconheceu a pacificação jurisprudencial quanto à qualidade do pedido de revisão em suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Aduz a parte recorrente, preliminarmente, nulidade do v. julgado, em violação ao artigo 535, I e II, pela rejeição dos embargos declaratórios de fls. 252/255. No mérito, nuclearmente, afirma ofensa aos artigos 97, 106, 111 e 151, todos do CTN, 74, da Lei 9.430/96, e 61, da Lei 9.784/99. Alega repousarem tais ofensas ante o reconhecimento da C. Corte de que o pedido de revisão ou manifestação de inconformismo são suficientes para suspender a exigibilidade de créditos tributários, constituídos em período anterior à égide da Lei 10.833/03.

Apresentadas contrarrazões, fls. 280/290, alegando em preliminar a ausência de objeto no recurso.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, a fundamentação de que os créditos tributários não guardam exigibilidade e liquidez, motivo pelo qual perderia o objeto do recurso fazendário em discuti-los, confunde-se com o mérito da lide, razão pela qual resta afastada dita angulação.

De seu turno, para fins de elucidação da controvérsia, importante se afigura a colação da ementa do v. voto hostilizado, fls. 249 :

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, NA MODALIDADE COMPENSAÇÃO. INDEFERIMENTO PELA AUTORIDADE FISCAL. AVISO DE COBRANÇA. RECURSO ADMINISTRATIVO OU MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.*

*Como se observa, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a interposição de manifestação de inconformidade, para exame da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, contra indeferimento de pedido de*

restituição, na modalidade compensação, suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, inviabilizando o aviso de cobrança.

A Lei nº 10.833/03, que acrescentou o § 11 ao artigo 73 da Lei nº 9.430/96, apenas explicitou o que garantido, genericamente, pelo artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, de modo que a manifestação de inconformidade interposta anteriormente já possuía o efeito legal de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Precedentes: Agravo inominado desprovido."

Como se observa, amplamente solucionada a celeuma por esta C. Corte, nos termos do ordenamento jurídico vigente.

É dizer, sem sustentáculo a invocação de nulidade sentenciadora, pois veemente atacou o v. voto o cerne da insurgência, julgando o mérito da *quaestio* consoante os elementos conduzidos ao feito, por tal motivo descabida a invocação de malferimento ao artigo 535, CPC :

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

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

...

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

..."

Por sua vez, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento quanto aos artigos 97, 106 e 111, do CTN, e 61, da Lei 9.784/99, tendo-se em vista que esta C. Corte não tratou de tais enfocados normativos, fls. 235/237, 246/249 e 258/261 ( conseqüentemente, indevida a incursão da Superior Instância a respeito ), destacando-se não suscitado tal debate aos embargos declaratórios da recorrente, fls. 252/255.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal :

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282

"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" - Súmula 356

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREGUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

...

2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.

..."

(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto :

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

1. A exigibilidade do crédito tributário fica suspensa em razão de qualquer impugnação do contribuinte à cobrança do tributo.

Precedente da 1ª Seção: (REsp 850332/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.05.2008, DJ. 12.08.2008; REsp 1032259/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/12/2008; REsp 1106179/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 19/08/2009; AgRg no REsp 843135/RS, Rel. Ministro MAURO

CAMPBELL MARQUES, DJe 16/09/2009 ; ).

2. É cediço na doutrina que: Uma vez realizado o lançamento ou provocada a Administração, por iniciativa dos contribuintes ou mesmo ex officio, abre-se a instância de revisão, formando-se o procedimento administrativo tributário, que será regido nos termos da lei (art. 151, III, do CTN).

Assim, a manifestação administrativa do contribuinte suscitando a compensação tributária equivale a verdadeira desconformidade quanto à arrecadação do tributo, abrindo o processo administrativo fiscal de que trata o art. 151, III, do CTN. Esse é o espírito legislativo do referido inciso.

Não há, dentro desse quadro, como entender-se ocorrido o afastamento da taxatividade que deve ser própria ao art. 151 do CTN para se considerar tal interpretação como ampliativa ou extensiva. O que está fazendo o STJ é tão-somente interpretar o real sentido do art.

151, III, do CTN, que sugere a suspensão da exigibilidade do tributo quando existente uma impugnação do contribuinte à cobrança do tributo, qualquer que seja esta.

Esse entendimento é corroborado por Hugo de Brito Machado Segundo (em Código Tributário Nacional: anotações à Constituição, ao Código Tributário Nacional e às leis complementares 87/1996 e 116/2003. São Paulo: Atlas, 2007, p. 297) nos seguintes termos: A apresentação de reclamações e recursos, em face do indeferimento de um pedido de compensação, ou da não-homologação de uma compensação declarada, têm o mesmo efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Afinal, a compensação, que teria o condão de extinguir o crédito tributário, não foi aceita, e o ato de discuti-la torna logicamente impossível que se exija o pagamento do valor de cuja compensação se cogita. Como já tivemos a oportunidade de consignar, trata-se de imposição dos princípios do devido processo legal administrativo, da ampla defesa e do contraditório, e do direito de petição (Processo Tributário, São Paulo: Atlas, 2004, p. 117).

Advirto que o caso em análise não leva em consideração as reformulações promovidas pela Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002, ao processo administrativo tributário de compensação, seja porque não suscitada tal norma em qualquer momento do processo, seja porque inaplicável tal norma à situação dos autos, porquanto ainda não vigente quando manifestado o pedido de compensação (agosto e setembro de 2002).

Assim sendo, entendo que tanto a reclamação oriunda de pedido de compensação, quanto o recurso administrativo que impugna o seu indeferimento são causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ensejando o direito à emissão da certidão positiva de débitos com efeito de negativa, na forma prevista no art. 206 do CTN" (In Manual de Direito Tributário. Sacha Calmon Navarro Coelho, 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 449)

3. Recurso especial provido.

(REsp 1149115/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010)"

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS, COM EFEITO DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O entendimento firmado no acórdão recorrido - no sentido de que, no caso da suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente do pedido de revisão, não pode ser vedado ao devedor o fornecimento de certidão positiva de débitos, com efeito de negativa - está de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1315962/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 24/03/2011)"

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007758-93.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.007758-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANTONIO LUIS JULIANO DE ALMEIDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

## DECISÃO

*Extrato : Medida Cautelar Fiscal - Efeitos sobre o administrador - Admissibilidade do Resp.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 1.217/1.222, em face de Antônio Luis Juliano de Almeida, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 535 CPC, artigo 4º, Lei 8.397/92, e artigo 135, III, CTN, pois a lei disciplinadora da medida cautelar fiscal permite que seus efeitos também atinjam a pessoa física com poderes para cumprimento das obrigações tributárias.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 1.224.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto :

*"PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS DOS SÓCIOS INTEGRANTES DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO. LEI 8.397/92. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE MANDATO, INFRAÇÃO À LEI OU AO REGULAMENTO.*

*1. É assente na Corte que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (Precedentes: REsp n.º 513.912/MG, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004).*

*2. Os requisitos necessários para a imputação da responsabilidade patrimonial secundária na ação principal de execução são também exigidos na ação cautelar fiscal, posto acessória por natureza.*

*3. Medida cautelar fiscal que decretou a indisponibilidade de bens dos sócios integrantes do Conselho de Administração da empresa devedora, com base no artigo 4º, da Lei 8.397/92.*

*4. Deveras, a aludida regra deve ser interpretada cum grano salis, em virtude da remansosa jurisprudência do STJ acerca da responsabilidade tributária dos sócios.*

*5. Consectariamente, a indisponibilidade patrimonial, efeito imediato da decretação da medida cautelar fiscal, somente pode ser estendida aos bens do acionista controlador e aos dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações fiscais, desde que demonstrado que as obrigações tributárias resultaram de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos (responsabilidade pessoal), nos termos do artigo 135, do CTN. No caso de liquidação de sociedade de pessoas, os sócios são "solidariamente" responsáveis (artigo 134, do CTN) nos atos em que intervieram ou pelas omissões que lhes forem atribuídas.*

*6. Precedente da Corte no sentido de que: "(...) Não deve prevalecer, portanto, o disposto no artigo 4º, § 2º, da Lei 8.397/92, ao estabelecer que, na concessão de medida cautelar fiscal, 'a indisponibilidade patrimonial poderá ser estendida em relação aos bens adquiridos a qualquer título do requerido ou daqueles que estejam ou tenham estado na função de administrador'.*

*Em se tratando de responsabilidade subjetiva, é mister que lhe seja imputada a autoria do ato ilegal, o que se mostra inviável quando o sócio sequer era administrador da sociedade à época da ocorrência do fato gerador do débito tributário pendente de pagamento.(...)" (REsp 197278/AL, Relator Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ de 24.06.2002) 7. In casu, verifica-se que a decretação da indisponibilidade dos bens dos sócios baseou-se, tão-somente, no fato de integrarem o Conselho de Administração da Olvepar S.A. - Indústria e Comércio, "com competência para fiscalizar a gestão dos diretores, através de exame de livros e documentos da sociedade, bem como, para solicitar informações sobre contratos celebrados, incluindo-se o presente Contrato de Benefício Fiscal concedido à referida empresa por intermédio do PRODEI (Programa de Desenvolvimento Industrial do Estado)", o que configura ofensa ao artigo 135, do CTN.*

*8. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.*

*9. Recursos especiais providos."*

(Resp 722.998/MT, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/04/2006, DJ 28/04/2006, p. 272)

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

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003008-42.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.003008-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SOUZA RAMOS VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro  
No. ORIG. : 00030084220044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - Execução Fiscal - debate em torno da viabilidade, ou não, da substituição CDA, no curso do processo executivo, em relação ao sujeito passivo da obrigação tributária - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por SOUZA RAMOS COMERCIO E IMPORTAÇÃO LTDA., a fls. 236/258, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 215/223 e 230/234), aduzindo, especificamente, que a Certidão de Dívida Ativa (CDA) embasadora da Execução Fiscal subjacente apontou como sujeito passivo da obrigação tributária pessoa jurídica inexistente, o que a ocasionar demora na citação, assim incabível a aplicação da Súmula nº 106/E. STJ para abonar a conduta da autoridade fazendária, de outro modo vulnerando-se o artigo 156, V, e o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional.

Por outra face, invoca a Recorrente a existência de dissídio pretoriano em torno da afirmada inviabilidade da substituição da CDA, com vistas à modificação do sujeito passivo nela primitivamente aludido, segundo v. julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça trazido a confronto, daí porque cabível o recurso, neste ângulo, em consonância ao permissivo do artigo 105, III, c, da Constituição Federal.

Ofertadas contrarrazões a fls. 264/278, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 222):

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO PAGO. TERMO INICIAL. DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. CITAÇÃO OCORRIDA DEPOIS DE CINCO ANOS. DEMORA DECORRENTE DE EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. SÚMULA 106, DO STJ. LEGITIMIDADE. SUCESSÃO POR INCORPORADORA.**

1. *Tratando-se de tributo sujeito a homologação, apurado e declarado pelo contribuinte o tributo devido, a constituição definitiva se dá com a entrega da declaração, não havendo necessidade de novo lançamento (STJ - Súmula 436).*

2. *Hipótese em que o prazo prescricional se conta a partir da entrega da declaração ou do vencimento, o que ocorrer depois, pois tributo ainda não lançado ou não vencido não pode ser objeto de execução. Na primeira hipótese, porque a constituição é pressuposto material de existência do crédito; na segunda, porque se trata de*

*pressuposto processual, como condição de exigibilidade e da ação executiva, e não se conta prazo prescricional de ação que ainda não nasceu (STJ - REsp 1.120.295/SP, regime do art. 543-C, do CPC).*

*3. Firmado entendimento no sentido de que a LC n° 118/2005, a determinar que a interrupção da prescrição se dá com o despacho que determina a citação, só se aplica às execuções despachadas depois de seu advento.*

*Precedentes do STJ (REsp 999.901/RS, no regime do art. 543-C).*

*4. A demora para a efetivação da citação não se deu por culpa da Exeqüente, que não se houve em desídia, visto que apresentou os elementos necessários para o ato, tanto que, devolvida a carta de citação com diligência negativa, fez carga e devolveu os autos com a informação do endereço do representante legal, não utilizando para isso mais do que razoável tempo para as pesquisas necessárias. Daí em diante a demora se deveu aos mecanismos judiciais, para despacho, expedição e cumprimento da carta precatória. A Exeqüente nada podia fazer senão aguardar o cumprimento. Aplica-se ao caso a Súmula n° 106 do e. STJ.*

*5. Por ter ajuizado decorridos mais de três anos do prazo prescricional não há que se considerar como responsável pelo atraso na citação, porquanto não se pode exigir que, tendo prazo para exercício da ação, seja obrigada a fazê-lo antes. A interrupção da prescrição retroage à data do ajuizamento, conforme art. 219, § 1º, do CPC (REsp 1.120.295/SP, regime do art. 543-C, do CPC).*

*6. Quanto à alegação de ilegitimidade por ter sido extinta e incorporada por empresa do mesmo grupo, é de ver que o fato gerador foi efetivamente cometido pela pessoa jurídica indicada para o pólo passivo - tanto que o crédito é decorrente de DCTF por ela entregue - de modo que não há irregularidade alguma. Se foi posteriormente sucedida, o caso é de simples substituição da incorporada pela incorporadora.*

*7. Remessa oficial e apelação providas."*

Opostos os Aclaratórios privados (fls. 225/227), complementou-se o V. Aresto, consoante a ementa adiante citada (fls. 234):

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. INCORPORAÇÃO. SUCESSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MERO INCONFORMISMO. CARÁTER INFRINGENTE.**

*1. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.*

*2. Contrariamente ao que afirmam os embargos, houve manifestação expressa em relação à questão de ilegitimidade.*

*3. A gênese dos embargos de declaração está em evidente inconformismo com as claras conclusões às quais chegou a decisão, no sentido de que, sendo a Embargante sucessora da devedora primária por incorporação, assume as dívidas tributárias da incorporada, cabendo simples substituição processual. Se a incorporação ocorreu antes da expedição da CDA, tal se deveu ao fato de que a DCTF foi apresentada pela incorporada. Se com essas conclusões não concorda a Embargante, o caso é de recurso às instâncias superiores, não de embargos de declaração sob falso argumento de omissão.*

*4. Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional. Precedentes."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no que concerne à discussão em torno da possibilidade, ou não, de ser a CDA substituída, no que tange ao sujeito passivo da obrigação tributária, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente aos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas n° 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

**"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS."**

**"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL 'A QUO', DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO."**

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : JOSE ROBERTO BRAGGION PERALTA  
ADVOGADO : BENEDITO ANTONIO STROPPIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial do ente fazendário - prescrição tributária - debate em torno do termo a quo de fluência do prazo prescricional, por conta da interposição de recurso no âmbito do Processo Administrativo Fiscal (PAF) de que originado o crédito tributário excutido na Execução Fiscal originária (artigo 151, III, CTN) - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO, a fls. 179/223, em face de JOSÉ ROBERTO BRAGGION PERALTA, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 103/105 e 115/117), aduzindo, especificamente, a presença de contrariedade ao disposto no artigo 535, II, do Código de Processo Civil, em vista da omissão em que incorreu o V. Acórdão recorrido, ao deixar de examinar os temas (i) da existência de recurso administrativo como causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, assim diferido o prazo final da prescrição (artigo 151, III, do Código Tributário Nacional), além (ii) da aplicação da norma do artigo 219, CPC, diante da propositura da Execução Fiscal originária no prazo fixado para o seu exercício.

Ultrapassada a matéria preliminar, invoca a violação ao artigo 151, III, CTN, porquanto, segundo suscitado em seu apelo (fls. 79/89), o termo a quo de fluência do prazo prescricional deve tomar em consideração a interposição de recurso em sede do Processo Administrativo Fiscal (PAF) de que originado o débito excutido no executivo fiscal subjacente, de cuja decisão foi determinada a intimação do contribuinte/devedor em 20.07.1998, quando considera formalizado o crédito tributário, daí porque, proferido o despacho citatório em 21.03.2001 (verso de fls. 105), considera não consumada a prescrição.

Em prosseguimento, aventa a inoccorrência do decurso de referido prazo, em consonância ao artigo 219, § 2º, CPC, e ao enunciado da Súmula nº 106/E. STJ, porque, ajuizada a Execução Fiscal antes de decorrido o quinquênio previsto para o seu exercício, a demora na emissão da ordem de citação é de ser imputada exclusivamente ao Judiciário.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (verso de fls. 105):

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NOTIFICAÇÃO. HONORÁRIOS. AFASTADOS.*

*I. Tendo sido o lançamento do débito notificado ao contribuinte por meio de carta com aviso de recebimento, considera-se como data da constituição formal do crédito a data da notificação.*

*II. A prescrição é interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal, conforme dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar 118/2005, de aplicação imediata. Ocorrida a prescrição.*

*III. Conquanto reconhecida a prescrição, afasto os honorários advocatícios a cargo da União, pois não tendo havido pagamento do débito, deu causa a embargante à execução fiscal.*

*IV. Remessa oficial e apelação parcialmente providas."*

Opostos os Aclaratórios fazendários (fls. 107/112), complementou-se o V. Aresto, consoante a ementa adiante citada (fls. 117):

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO*



*INEXISTENTES. EFEITOS INFRINGENTES. PROVA NOVA. INADMISSIBILIDADE.*

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

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

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

*IV. Incabível a juntada de novas provas ou apresentação de novas alegações no bojo da apelação e dos embargos de declaração, pois imprescindível o contraditório, sendo inadmissível a inovação nesta sede.*

*V. Embargos de declaração rejeitados."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no que concerne à discussão em torno do termo inicial de fluência do prazo prescricional quinquenal (artigo 151, III, CTN), a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS."*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL 'A QUO', DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO."*

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006244-47.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.006244-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ENGESCAVA ENGENHARIA CONSTRUCOES E TERRAPLENAGEM LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2000.61.82.095017-9 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Intimação de decisão interlocutória em execução fiscal à Fazenda Pública - Contagem do prazo da abertura de vista ou da ciência da Procuradoria da Fazenda Nacional - Tempestividade do Agravo - Admissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto em agravo de instrumento, pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), fls.126/130, com fundamento no inciso III, alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, tirado do v. julgado, aduzindo que o termo inicial para contagem do prazo para interposição do agravo de instrumento se dá com a inequívoca ciência da Procuradoria da Fazenda Nacional, cuja intimação é pessoal, e não da abertura de vista aposta pelo cartório (fl.76vº). Invoca aplicação dos artigos 38 da LC 73/92 e art. 20 da Lei nº

11.033/04.  
Sem Contrarrazões.  
É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.  
Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.  
Intimem-se.  
São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075075-50.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.075075-6/SP

AGRAVANTE	: ANTONIO DE JESUS FERNANDES RAMOS
ADVOGADO	: RODRIGO MORELLI PEREIRA
	: JOSE ROBERTO PEREIRA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: FLEXCHAIR IND/ E COM/ DE MOVEIS PARA ESCRITORIO LTDA e outros
	: ROSIMEIRE DE LIMA RODRIGUES
	: SEBASTIAO ELCIO CORREA
	: JOAO CORREA FILHO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 03.00.00046-5 1 Vr SAO SIMAO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial. Agravo de instrumento interposto em Tribunal Incompetente- Contagem do prazo - Conhecimento.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto em agravo de instrumento, por ANTONIO DE JESUS FERNANDES RAMOS, fls. 123/136, com fundamento no inciso III, alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, tirado do v. julgado, o qual negou seguimento ao presente agravo de instrumento em razão da intempestividade, posto que protocolado, inicialmente, na Justiça Estadual, incompetente para o seu processamento, ao certo que o prazo conta-se da interposição nesta Corte. Aduz que o "decisum" deve ser anulado, sob argumento de afronta aos artigos 458, II e 535, II, do CPC, bem como negativa de vigência aos artigos 522, c.c. o 525, § 2º, do Código de Processo Civil. Sustenta que não se trata de erro grosseiro, ao passo que o recurso preenche todos os requisitos legais e o erro em seu endereçamento não justifica seu indeferimento.

Ausentes contrarrazões.  
É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.  
Intimem-se.  
São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010157-70.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010157-5/SP

APELANTE : JOSE ANGELINO NADAI e outros  
ADVOGADO : NAERTE VIEIRA PEREIRA e outro  
APELANTE : AFRANIO BATISTA FILHO (= ou > de 60 anos) e outro  
ADVOGADO : NAERTE VIEIRA PEREIRA  
APELANTE : JOAO TOMAZELLA (= ou > de 60 anos)  
: AFRANIO PAIOLA  
ADVOGADO : NAERTE VIEIRA PEREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - Prazo prescricional - Empréstimo compulsório sobre combustíveis - REsp admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por José Angelino Nadai e outros, fls. 108/115, tirado do v. julgado, fls. 104/105, o qual rejeitou os embargos declaratórios do particular, fls. 93/96, este no intuito de apontar omissão no v. aresto de fls. 85/90, que negou seguimento ao recurso de apelação da recorrente, reconhecendo o prazo prescricional de cinco anos, consumado, por se tratar de execução advinda de repetição de indébito, em restituição de empréstimo compulsório sobre combustíveis.

Aduz o recorrente, nuclearmente, ofensa ao artigo 535, II, do CPC, ante a rejeição aos embargos declaratórios, e aos artigos 150 e 168, I, do Código Tributário Nacional, ante o reconhecimento do prazo prescricional de cinco anos, pois defende ser cabível, ao caso em tela, a tese do "cinco mais cinco".

Apresentadas contrarrazões, fls. 135/140, alegando em preliminares a incidência da Súmula 7, do E. STJ, e a ausência de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Combatidos oportunamente os ditames em pauta, sem sucesso a preliminar de ausência de prequestionamento lançada.

Por igual, descabida a arguição de pretensão de reexame de prova, pois patente o exclusivo propósito recursal de interpretação normativa.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

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

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089310-85.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.089310-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CAIOPLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA -ME  
ADVOGADO : RENATO OURIQUE DE MELLO BRAGA GARCIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.013954-6 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - Intimação Pessoal - Contagem do prazo da juntada aos autos do ofício ou da vista dos autos - Admissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto em agravo de instrumento, pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), fls. 125/128, tirado do v. acórdão, aduzindo que o termo inicial para contagem do prazo para interposição do agravo de instrumento dar-se-á mediante a entrega dos autos com vista à Procuradoria da Fazenda Nacional, uma vez que o presente caso é de intimação pessoal. Ressalta que o documento de fls.84 é mera notificação e não intimação da União acerca da decisão, não podendo, portanto, ser reputado como termo inicial do prazo. Sustenta que houve violação ao artigo 20 da Lei 11.033/04.

Contrarrazões ofertadas às fls. 137/143, onde suscitadas as preliminares de reexame de matéria de fato, de incidência da Súmula 83 do STJ, bem como de ausência de demonstração da divergência jurisprudencial. É o suficiente relatório.

*In casu*, a questão diz respeito à validade da comunicação por ofício (fl. 84/85), no sentido de intimar a Fazenda acerca da decisão. Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099164-06.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.099164-8/SP

AGRAVANTE : WALMA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 1999.61.82.002523-6 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - suscitada violação aos artigos 108 e 112, CTN e artigo 265, IV, "a", CPC e divergência jurisprudencial - prejudicialidade externa - necessidade da suspensão da execução fiscal diante da*

*existência de ação de conhecimento (desacompanhada de qualquer causa suspensiva da exigibilidade) - Ausente Súmula/Recurso Repetitivo sobre a matéria - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Walma Indústria e Comércio Ltda., fls. 364/406, tirado do v. julgado que não reconheceu a prejudicialidade externa, diante da existência de ação de conhecimento (desacompanhada de qualquer causa suspensiva da exigibilidade) discutindo o débito exequendo, a ensejar a suspensão da execução fiscal.

Sustenta violação dos 265, IV, "a" e 620, CPC, 108, 112, II e IV, CTN, bem como registra divergência jurisprudencial acerca do tema.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 411/415, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031710-87.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.031710-2/SP

APELANTE : BRICKELL FOMENTO MERCANTIL S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
SUCEDIDO : NPP PARTICIPACOES S/A  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

*Extrato: REsp privado - Embargos à Execução Fiscal - violação ao artigo 43 do CTN, pelos artigos 72, § 5º, e 76, § 6º, da Lei n.º 8.981/95 - ausentes Súmula ou Recurso Repetitivo para o caso específico - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por BRICKELL FOMENTO MERCANTIL S/A, às fls. 684/705, tirado do v. julgado, o qual manteve decisão que, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao apelo fazendário, prejudicada a apelação da parte, em embargos à execução fiscal referente à cobrança de IRPJ incidente sobre operações de *day-trade*. Aduz especificamente:

- a) a negativa de vigência ao artigo 535, inciso II, do CPC, porquanto não foram sanadas as omissões apontadas nos embargos declaratórios, rejeitados,
- b) a violação ao artigo 515, § 2º, do CPC, pois o efeito devolutivo da apelação implica na apreciação de todos os fundamentos do pedido e, no caso em tela, não foi analisado por este tribunal o pedido relativo à impossibilidade de prosseguimento da execução fiscal, por decorrer o crédito tributário exigido de lançamento efetuado em duplicidade, mas apenas a ilegitimidade da cobrança, nos termos dos dispositivos da Lei n.º 8.981/95,
- c) a aplicabilidade, *in casu*, do artigo 249, § 2º, do CPC, pois o E. STJ pode se pronunciar sobre o mérito da ação,

d) os artigos 72, § 5º, e 76, § 6º, da Lei n.º 8.981/95, ao vedar a dedução de prejuízos em operações *day trade* para o cálculo do lucro real, bem como em face de resultados positivos auferidos em outras operações no mercado de renda variável, provocam como consequência, a incidência do IR sobre o patrimônio. Decorre daí a violação ao artigo 43 do CTN, pois o imposto sobre a renda deve incidir sobre acréscimo patrimonial e se o ganho na operação compõe o lucro real, o prejuízo também deve ser computado,

e) a violação aos artigos 586 c/c 618, inciso I, 267, inciso VI, e 3º, do CPC, pois, conforme aditamento à inicial, o crédito tributário exigido decorre de lançamento efetuado em duplicidade, pois para o mesmo exercício financeiro o Recorrente sofreu três autuações relativas ao mesmo tributo - IRPJ e resta evidente sua nulidade.

Contrarrazões às fls. 714/719, onde suscitada em preliminar a inexistência de violação ao artigo 535 do CPC.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, relativamente à alegação de que os artigos 72, § 5º, e 76, § 6º, da Lei n.º 8.981/95 violam o artigo 43 do CTN, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS".*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL "A QUO", DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO".*

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031710-87.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.031710-2/SP

APELANTE : BRICKELL FOMENTO MERCANTIL S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
SUCEDIDO : NPP PARTICIPACOES S/A  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

*Extrato: RExt privado - Embargos à Execução Fiscal - violação aos artigos 153, inciso III, 150, inciso IV, e 145, § 1º, e 5º, c/c 150, inciso II, da Constituição Federal, pelos artigos 72, § 5º, e 76, § 6º, da Lei n.º 8.981/95 - ausência de Súmula Vinculante, Súmula ou Recurso eleito como de Repercussão Geral - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por BRICKELL FOMENTO MERCANTIL S/A, às fls. 662/679,

tirado do v. julgado, o qual manteve decisão que, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao apelo fazendário, prejudicada a apelação da parte, em embargos à execução fiscal referente à cobrança de IRPJ incidente sobre operações de *day-trade*.

Aduz especificamente que os artigos 72, § 5º, e 76, § 6º, da Lei n.º 8.981/95, ao vedar a dedução de prejuízos em operações *day trade* para o cálculo do lucro real, bem como em face de resultados positivos auferidos em outras operações no mercado de renda variável, provocam como consequência, a incidência do IR sobre o patrimônio. Decorre daí, a violação ao conceito de renda e aos princípios do não confisco e da capacidade contributiva, previstos, respectivamente, nos artigos 153, inciso III, e 150, inciso IV, e 145, § 1º, da Constituição Federal, pois o tributo em questão deve incidir sobre acréscimo patrimonial e se o ganho na operação compõe o lucro real, o prejuízo também deve ser computado. Por fim, o tratamento dado às operações de *day trade* é mais gravoso, em relação a outras operações do mercado de renda, o que ofende a isonomia, prevista nos artigos 5º, c/c 150, inciso II, da Lei Maior.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 720/726, onde suscitadas as preliminares de ofensa reflexa à Constituição e de ausência de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Quanto às preliminares arguidas nas contrarrrazões, verifica-se que descabe a alegação de ausência de prequestionamento, pois os dispositivos constitucionais invocados foram mencionados já na inicial (fls. 02/25). Por outro lado, também não se afigura a ofensa meramente reflexa à Constituição, uma vez que houve indicação dos artigos constitucionais que as Recorrentes entendem violados pela legislação impugnada, de forma a não restringir o debate à matéria infraconstitucional.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032370-66.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.032370-0/SP

AGRAVANTE	: REDFACTOR FACTORING E FOMENTO COML/ S/A
ADVOGADO	: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 1999.61.00.008608-0 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Mandado de Segurança - Trânsito em Julgado - Requerimento de ofício à Receita Federal - Cancelamento de procedimentos administrativos - Indeferimento - Alegação de cumprimento da decisão judicial - Admissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por REDFACTOR FACTORING E FOMENTO COMERCIAL S/A, fls. 700/727, com fundamento no inciso III, alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, tirado do v. julgado, aduzindo, inicialmente, omissão por ausência de apreciação de questões trazidas no processo, capazes de satisfazer os interesses do Recorrente.

Informa que ajuizou mandado de segurança preventivo, a fim de obrigar a Autoridade Fiscal a se abster da cobrança da COFINS nos termos da Lei nº 9.718/98, cujo "mandamus" foi concedido pelo E. STF por decisão proferida em recurso extraordinário. Afirma que, ao tentar dar efetividade à decisão judicial, requereu que se

oficiasse à Autoridade Fiscal, com a finalidade de obrigá-lo a cancelar procedimentos administrativos concernentes ao tributo discutido no "writ", o que foi indeferido pelo MM. Juiz de Primeiro Grau. Diante disso, interpôs o presente agravo de instrumento, o qual foi improvido pela decisão da C. Turma.

Sustenta que tal entendimento, do acórdão confrontado, desconsidera a eficácia da coisa julgada e esvazia a prestação jurisdicional, além de negar vigência ao artigo 461, "caput" e §§ 4º e 5º, do CPC. Salienta que cabe ao Juiz da Primeira Instância o cumprimento da decisão do STF, certo que o cumprimento da ordem pela autoridade coatora é a finalidade do mandado de segurança. Invoca violação aos artigos 468 e 474, do Código de Processo Civil

Apresentadas contrarrazões às fls. 761/803.

É o suficiente relatório.

De início, este o teor do V. Acórdão:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DEINF/SP PARA CUMPRIMENTO DE DECISÃO PROFERIDA PELO C. STF TRANSITADA EM JULGADO - NOVO REQUERIMENTO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.*

*1. Com o retorno dos autos da ação originária ao juízo a quo, após o trânsito em julgado de decisão proferida pelo C. STF, foi expedido ofício à autoridade impetrada, comunicando o teor daquela decisão.*

*2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.*

Em primeiro lugar, analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no artigo 535, CPC, pretendendo o Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, fls. 686, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia.

Nesse quadro, tem-se que o Recorrente se utilizou dos Aclaratórios, rejeitados consoante o V. Aresto de fls. 695/698, com o fito de rediscutir o *meritum causae*, já solucionado.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032370-66.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.032370-0/SP

AGRAVANTE	: REDFACTOR FACTORING E FOMENTO COML/ S/A
ADVOGADO	: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 1999.61.00.008608-0 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Mandado de Segurança - Trânsito em Julgado - Requerimento de ofício à Receita Federal - Cancelamento de procedimentos administrativos - Indeferimento - Alegação de afronta à coisa julgada - Admissibilidade.*



Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por REDFACTOR FACTORING E FOMENTO COMERCIAL S/A, fls. 732/749, com fundamento no inciso III, alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 102, tirado do v. julgado, aduzindo que houve violação da coisa julgada, haja vista que há decisão, a qual determinou o pagamento da COFINS sem aplicação da base de cálculo prevista no § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, contudo, não foi deferido o cancelamento de procedimentos administrativos nos quais é cobrado o mencionado tributo em descumprimento ao "decisum" proferido em mandado de segurança e transitado em julgado. Salienta que caberia à Recorrida questionar o alcance da aludida decisão com os recursos disponíveis à época, mas não neste momento. Invoca a preservação da segurança jurídica e violação ao artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. Apresentadas contrarrazões às fls. 805/847.

É o suficiente relatório.

De início, este o teor do V. Acórdão:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DEINF/SP PARA CUMPRIMENTO DE DECISÃO PROFERIDA PELO C. STF TRANSITADA EM JULGADO - NOVO REQUERIMENTO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.*

*1. Com o retorno dos autos da ação originária ao juízo a quo, após o trânsito em julgado de decisão proferida pelo C. STF, foi expedido ofício à autoridade impetrada, comunicando o teor daquela decisão.*

*2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.*

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035850-52.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.035850-6/SP

AGRAVANTE	: ENE ENE IND/ E COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO	: JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 2004.61.02.007669-7 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - Agravo de Instrumento. Prazo para embargos. Penhora. Intimação. Formalização - Admissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto em agravo de instrumento, por ENE ENE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA, fls. 151/156, tirado do v. acórdão, aduzindo nulidade absoluta, porquanto não foi aberto o

prazo para o executado apresentar embargos à execução. Sustenta que, após a efetivação da constrição, deveria o Recorrente ter sido intimado acerca de sua formalização, momento em que se inaugura o lapso temporal para oferecimento dos aludidos embargos. Ressalta, ainda, que o prazo de 30 dias consignado no mandado de penhora tem o condão apenas de alertar o devedor quanto ao prazo legal. Por fim, afirma que o patrono da Agravante também deveria ter sido intimado.

Contrarrazões ofertadas às fls. 164/171.

É o suficiente relatório.

*In casu*, a questão diz respeito ao momento em que se inicia o prazo para oferecimento de embargos à execução. O recorrente defende uma segunda intimação, por meio de mandado específico, após a realização da penhora. Segundo ele, a comunicação do lapso de 30 dias havida no mandado de penhora tem a função apenas de intimar o devedor sobre a constrição, quanto ao prazo, necessária se faz a expedição de novo mandado. Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0100871-72.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.100871-0/SP

AGRAVANTE	:	SAGEC MAQUINAS LTDA e outro
	:	EMILIO ALFREDO RIGAMONTI
ADVOGADO	:	SP248291 PIERO HERVATIN DA SILVA
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	96.00.12261-0 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Ofício requisitório expedido em nome da empresa vencedora na ação judicial - Advogado a intentar o levantamento dos honorários em seu nome - Resp. admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Sagec Máquinas Ltda e outro, fls. 128/136, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 23 e 24, Lei 8.906/94, pois as verbas decorrentes do êxito da ação judicial pertencem ao Advogado (o v. aresto consignou que a execução do título judicial foi promovida pela empresa, já tendo sido expedido ofício requisitório em tais moldes, com o depósito correlato, assim descabido o levantamento da verba em nome próprio do Causídico).

Apresentadas as contrarrazões, fls. 145/147.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029915-94.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.029915-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARA SP  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.13.002655-0 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Intimação de decisão interlocutória em execução fiscal à Fazenda Pública - Contagem do prazo da abertura de vista ou da ciência da Procuradoria da Fazenda Nacional - Tempestividade do Agravo - Admissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto em agravo de instrumento, pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), fls.162/168, com fundamento no inciso III, alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, tirado do v. julgado, aduzindo que o termo inicial para contagem do prazo para interposição do agravo de instrumento se dá com a inequívoca ciência da Procuradoria da Fazenda Nacional, cuja intimação é pessoal, e não da juntada do mandado de intimação aos autos. Invoca aplicação dos artigos 38 da LC 73/93, art. 6º da Lei nº 9.028/95, e art. 20 da Lei nº11.033/04.

Sem Contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0049364-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049364-4/SP

PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RÉ : SETEC SERVICO TECNOLOGIA E ENGENHARIA LTDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 05.00.00036-7 A Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Extinção da execução fiscal com julgamento de mérito (art. 269, IV, CPC) - Debate sobre o cabimento de remessa oficial, não conhecida por esta C. Corte - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 280/284, tirado do v. julgado, fls. 275/277, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. acórdão de fls. 229/232, que, em suma, não conheceu do reexame necessário, fundamentando sua aplicação exclusiva ao processo de conhecimento. Anotou, outrossim, que o art. 475, II, do CPC, refere-se à sentença de procedência dos embargos.

Aduz a recorrente ofensa ao art. 475, CPC, pois o reexame necessário se dá em seu favor, na forma do inciso I, sempre que decisão de mérito for proferida em sentido contrário aos interesses da Fazenda Pública, sustentando ser esta a hipótese dos autos, dado que, acolhida a exceção de pré-executividade manejada pelo particular, a execução fiscal foi parcialmente extinta, em virtude do reconhecimento da nulidade de parcela das CDA executadas.

Ausentes contrarrazões, fls. 286.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024953-61.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024953-1/SP

APELANTE : BANCO ITAUCARD S/A  
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00249536120084036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Inexistente violação ao artigo 535, do CPC, quanto à omissão em acórdão aos embargos declaratórios - Compensação de crédito tributário com o caráter de quitação previsto ao artigo 60, da Lei 9.069/95 - RESP parcialmente admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Banco Itaucard S.A., fls. 527/547, tirado do v. julgado de fls. 518/522, rejeitando os embargos declaratórios de fls. 501/508, opostos contra o r. julgado de fls. 494/499. Aduz a

recorrente, preliminarmente, nulidade do v. aresto por ofensa ao artigo 535, do Código de Processo Civil, ante a rejeição aos embargos declaratórios. No mérito, alega violação ao artigo 60, da Lei nº 9.069/95, secundado pelos artigos 205 e 206 do CTN, aduzindo que a compensação dos créditos tributários tem o mesmo efeito de quitação consignado pelo dispositivo violado.

Apresentadas contrarrazões, fls. 555/562, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

De início, para fins de elucidação da controvérsia, importante se afigura a colação da ementa do v. julgamento hostilizado, fls. 498 :

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. ANULAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIOS FISCAIS VINCULADOS AO FINOR. INDEFERIMENTO DE PERC. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE FISCAL DO CONTRIBUINTE. PRECEDENTES. DEPÓSITO EFETUADO EM GARANTIA PARA A EXPEDIÇÃO LIMINAR DA CERTIDÃO POSTULADA. CABIMENTO DA CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO APÓS TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO.*

*1. Para o exercício da opção pelo incentivo fiscal em favor do Fundo de Investimentos do Nordeste - Finor, instituído pelo art. 2º do Decreto-lei nº 1.376, de 12.12.74, é exigida a regularidade fiscal do contribuinte, nos termos do art. 60 da Lei nº 9.069/95.*

*2. Torna-se necessário, portanto, definir se estava o Impetrante em situação fiscal regular no momento da opção pelo benefício fiscal aqui tratado, o que fica logo caracterizado de forma negativa pela análise dos autos e do ocorrido no procedimento administrativo, já que nesta demanda não há prova da regularidade fiscal contemporânea à época da realização da opção.*

*3. O simples tramitar do procedimento administrativo fornece elementos para a conclusão da ausência dessa situação fiscal regular, porquanto a cópia da manifestação de inconformidade interposta da decisão do PERC demonstra que o Impetrante resistiu em vários pontos das imputações administrativas, mas imediatamente reconheceu a procedência de outras, inclusive com os respectivos pagamentos, o que caracteriza a confissão de que, efetivamente, havia débitos pendentes quando da opção ao incentivo fiscal, consoante a previsão do art. 17 do Decreto nº 70.235/72.*

*4. A existência de argumentações que sustentem a regularidade fiscal com base em premissas diversas que não o pagamento das obrigações fiscais contraria a regra do art. 60 da Lei nº 9.069/95, em relação a qual esta Corte já se posicionou no sentido de restringir severamente a possibilidade de fruição dos benefícios fiscais aqui tratados, somente à disposição se o contribuinte se encontrar com seus tributos e contribuições federais quitados, não servindo situações outras, como suspensão ou a própria compensação, porquanto, embora extintiva do crédito tributário, é passível de posterior verificação de seu acerto e regularidade pela autoridade fiscal.*

*5. Cabível a conversão, em renda da União, do depósito efetivado em garantia do crédito tributário sob discussão, após o trânsito em julgado desta decisão, uma vez que a matéria de fundo restou apreciada e decidida nesta lide pelo seu aspecto de mérito, com a conclusão pela manutenção da imputação fiscal, cabendo a aplicação, por analogia, das disposições do art. 32, § 2º, da Lei nº 6.830/80.*

*6. Precedentes.*

*7. Apelação do Impetrante improvida. Apelação da Impetrada parcialmente provida."*

Como se observa, amplamente solucionada a celeuma por esta C. Corte, nos termos do ordenamento jurídico vigente.

É dizer, sem sustentáculo a invocação de nulidade sentenciadora, pois veemente atacou o v. voto o cerne da insurgência, julgando o mérito da *quaestio* consoante os elementos conduzidos ao feito, por tal motivo descabida a invocação de malferimento ao artigo 535, CPC :

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

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

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

..."

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.  
Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão, nos termos da fundamentação supra.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006439-90.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006439-8/SP

AGRAVANTE : CONSTRUTORA NOROESTE LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.020643-0 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - suscitada violação aos artigos 108, 112 e 151, CTN, e artigo 265, IV, "a", CPC e divergência jurisprudencial - prejudicialidade externa - necessidade da suspensão da execução fiscal diante da existência de ação de conhecimento (desacompanhada de qualquer causa suspensiva da exigibilidade) - Ausente Súmula/Recurso Repetitivo sobre a matéria - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Construtora Noroeste Ltda., fls. 319/344, tirado do v. julgado que não reconheceu a prejudicialidade externa, diante da existência de ação de conhecimento (desacompanhada de qualquer causa suspensiva da exigibilidade) discutindo o débito exequendo, a ensejar a suspensão da execução fiscal.

Sustenta violação dos artigos 265, IV, "a", CPC, 108, 112, II e IV, CTN, bem como a existência de divergência jurisprudencial acerca do tema.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 347/352, onde suscitada preliminar de ausência de prequestionamento. É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.  
Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027648-18.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027648-1/SP

AGRAVANTE : SAO PAULO TRANSPORTES S/A  
ADVOGADO : LÚCIA HELENA RODRIGUES CAPELA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.003564-8 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp fazendário - Agravo de Instrumento - Efeito(s) do Apelo de Sentença que confirma a Antecipação de Tutela - ofensa aos artigos 557, caput, § 1º-A e 475, I, CPC -ausência de Súmula ou Recurso Repetitivo a respeito do tema em questão - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO, a fls. 57/64, tirado do v. julgado, o qual manteve decisão que, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento interposto contra o recebimento, no duplo efeito, do recurso de apelação fazendário, em ação que julgou procedente o pedido para declarar nulos débitos tributários. Aduz, especificamente:

a) a inaplicabilidade do artigo 542, § 3º, do CPC,

b) a contrariedade aos artigos 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, pois não observou os requisitos do dispositivo, e 475, inciso I, do CPC, uma vez que a sentença recorrida não se amolda às exceções previstas em seus §§ 2º e 3º e esse dispositivo prevalece sobre o artigo 520, VII, desse diploma legal.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 67/76, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, destaque-se não julgado o apelo, até o presente momento, conforme processual sistema informático. Inaplicável a invocada "retenção" (§ 3º do art. 543, CPC) exatamente porque, acusando o processual sistema até aqui não julgado o apelo de cujos efeitos ora se agrava, vivo permanece o debate, não tendo a r. interlocutória em questão sido proferida "no curso" da cognição, mas após sua exaustão sentenciadora, seu art. 463, originário (inciso XXXV, art. 5º, Lei Maior).

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028973-28.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028973-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : BRAVOX S/A IND/ E COM/ ELETRONICO  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SACHET  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2006.61.82.027384-6 10F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial fazendário - debate em torno de decisão proferida em sede de exceção de pré-executividade (então firmada a ocorrência de prescrição tributária parcial), sucedida por sentença de extinção da Execução Fiscal originária, por abandono (artigo 267, III, CPC) - perda do objeto do Agravo de Instrumento - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela UNIÃO, a fls. 626/638, em face de BRAVOX S.A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO ELETRÔNICO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 608/610 e 618/623), aduzindo, especificamente, a presença de violação ao previsto no artigo 535, II, do Código de Processo Civil, em virtude da omissão em que incorreu o V. Acórdão recorrido, ao deixar de se manifestar expressamente sobre a manutenção do interesse na apreciação do presente Agravo de Instrumento, porquanto, embora extinta, por sentença, a Execução Fiscal originária, o r. *decisum* foi objeto de apelação.

Ultrapassada a matéria preliminar, argumenta, como questão central, à luz do artigo 473, CPC, remanescer interesse no exame do presente Agravo de Instrumento, em que discutida a prescrição parcial do crédito tributário em cobrança naquele feito, reconhecida em sede de exceção de pré-executividade, sob pena de se operar, sobre o tema, a preclusão, conquanto prolatada sentença de extinção do executivo fiscal subjacente.

Ofertadas contrarrazões a fls. 642/655, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, consigne-se que o V. Aresto combatido recebeu a ementa adiante citada (fls. 620):

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO PARCIAL DE PRESCRIÇÃO DO DÉBITO. POSTERIOR EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DO PROCESSO POR PARTE DA EXEQUENTE. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO PREJUDICADO.*

*I - Interposto agravo de instrumento contra decisão proferida pelo Juízo a quo que, que nos autos de execução fiscal, decretou a prescrição parcial do débito exequendo.*

*II - Após a interposição do presente recurso, o Juízo da execução extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil.*

*III - Agravo legal improvido."*

Opostos os Aclaratórios fazendários (fls. 613/615), complementou-se o v. julgado, conforme ementa deste teor (fls. 622):

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.*

*I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.*

*II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.*

*III - Embargos de declaração rejeitados."*

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

Assim, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033947-11.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033947-8/SP



AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ASSOCIACAO HOSPITALAR DE BAURU  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.13.00918-0 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Impenhorabilidade dos créditos repassados pelo SUS às entidades prestadoras de serviços de saúde - Admissibilidade do Resp.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 3.483/3.486, em face da Associação Hospitalar de Bauru, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 649, IX, CPC, pois os recursos recebidos pela recorrida provenientes do SUS não possuem natureza de "recurso público", portanto possível a sua penhora para fins de saldar débito previdenciário.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 3.490/3.510.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto :

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITOS DECORRENTES DE SERVIÇOS DE SAÚDE PRESTADOS POR ENTIDADE PRIVADA. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA.*

*1. A Lei 11.382/2006 inseriu, no art. 649, IX, do CPC, a previsão de impenhorabilidade absoluta dos "recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde, ou assistência social".*

*2. Na hipótese, a origem pública dos recursos penhorados está claramente definida.*

*3. Não é qualquer recurso público recebido pelas entidades privadas que é impenhorável, mas apenas aquele de aplicação compulsória na saúde.*

*4. Os valores recebidos pela entidade privada recorrente vinculam-se à contraprestação pelos serviços de saúde prestados em parceria com o SUS - Sistema Único de Saúde, razão pela qual são absolutamente impenhoráveis.*

*5. Recurso especial provido."*

*(Resp 1324276/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 11/12/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041126-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041126-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : TRANSPINA TRANSPORTES GERAIS LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.06.12976-8 5 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial :*

*a) Parcela dos dispositivos não prequestionada - Incidência da Súmula 282/E. STF - Inadmissibilidade recursal  
b) Comprovada não-localização da pessoa jurídica em seu domicílio fiscal, por meio de diligência realizada por Oficial de Justiça - Dissolução irregular refutada, em virtude do parcelamento do débito pela pessoa jurídica - Aduzida possibilidade de redirecionamento da execução aos sócios, com ulterior sobrestamento da execução, já com a pluralidade passiva constituída - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 113/122, tirado do v. julgado, fls. 108/110, que negou provimento ao Agravo de Instrumento, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada, firmando que, a despeito da não-localização da empresa em seu domicílio fiscal, sua adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09, afasta a presunção de irregular extinção.

Defende a recorrente, sob alegação de malferimento aos arts. 4º, V, da Lei 6.830/80, 133 e 135, do CTN, 10, do Decreto 3.708/19 e 50, 1.052 e 1.080, do CCB, a pessoal responsabilidade da recorrida, em virtude da dissolução irregular da empresa, aduzindo que o parcelamento não constitui óbice ao redirecionamento, pois somente legítima, enquanto pendente, o sobrestamento do feito, já com a pluralidade do polo passivo.

Ausentes contrarrazões, fls. 124.

É o relatório.

Por primeiro, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos arts. 4º, V, da Lei 6.830/80, 133, do CTN, 10, do Decreto 3.708/19, e 50, 1.052 e 1.080, do CCB, tendo-se em vista que a C. Corte não tratou do enfocado normativo, conseqüentemente indevida a incursão da Superior Instância a respeito, destacando-se que o polo fazendário não interpôs embargos de declaração.

Logo, sem admissibilidade o recurso quanto à tais normativos, na dicção da v. Súmula 282, do E. STF, deste teor : *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"*.

Por seu turno, denota-se defender a recorrente a possibilidade de responsabilização dos sócios, em virtude da não-localização da pessoa jurídica pelo Oficial de Justiça, permissivo este que, segundo alega, não pode ser obstado pelo parcelamento do débito realizado pela pessoa jurídica.

Neste particular, observado o debate sob a ótica do art. 135, do CTN, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo do tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto, neste flanco.

Neste contexto, conclui-se pela inadmissibilidade recursal, quanto aos dispositivos não prequestionados, bem assim por sua admissibilidade, quanto à controvérsia narrada, à luz do art. 135, do CTN.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso, nos termos da fundamentação deduzida.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020600-41.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020600-7/SP

APELANTE : BRASIL TELECOM COMUNICACAO MULTIMIDIA LTDA  
ADVOGADO : FELIPE LUCKMANN FABRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00206004120094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato : Cautelar ajuizada com o fito de antecipar garantia de futura execução fiscal, via depósito judicial, com a finalidade de emissão de CND - Julgada a perda de objeto do procedimento cautelar, em função da transferência da garantia ao executivo - Admissibilidade do Resp.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Brasil Telecom Comunicações Multimídia Ltda, fls. 209/229, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 267, VI, e 535 CPC, e artigo 206, CTN, pois presente omissão julgadora a respeito do direito do contribuinte de antecipar-se ao executivo fiscal, mediante caução idônea, nos termos do artigo 206, CTN, ao passo que a cautelar não perdeu objeto com o ajuizamento do executivo fiscal, suscitando dissídio jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 253/256, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008180-34.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008180-5/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO	: CREAÇÕES NAVARRO LTDA
ADVOGADO	: SP147843 PATRICIA LANZONI DA SILVA RAMA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05489488719914036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Cobrança de FGTS - Redirecionamento da execução fiscal ao sócio - Responsabilidade prevista pelo art. 4º, § 2º, da LEF - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União (Fazenda Nacional), fls. 191/207, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 4º, § 2º, da LEF; 23, § 1º, da Lei nº 8.036/90, pois considera que o não recolhimento do FGTS devido caracteriza infração à lei, suficiente à responsabilização dos administradores da executada.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação do acórdão hostilizado, fl. 174, para fins de elucidação da *quaestio*:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXECUTIVO. AUSÊNCIA. NULLA EXECUTIO SINE TITULO.*

1. Segundo o art. 580 do Código de Processo Civil, a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. Sem título executivo, é nula a execução (nulla executio sine titulo).

2. Independentemente da discussão acerca da prescrição intercorrente, verifica-se nos autos que os nomes dos sócios que a agravante pretende incluir no polo passivo da execução não constam na Certidão de Dívida Inscrita, razão pela qual não devem figurar no polo passivo da execução fiscal.

3. Agravo de instrumento não provido."

No que toca à possibilidade de responsabilização do sócio em execução fiscal de créditos de FGTS com fulcro no art. 4º, § 2º, da LEF, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogado em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011308-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011308-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : POLIMED CLINICAS ESPECIALIZADAS S/C  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05493115519834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Cobrança de FGTS - Redirecionamento da execução fiscal ao sócio - Responsabilidade prevista pelo art. 4º, § 2º, da LEF - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União (Fazenda Nacional), fls. 394/406, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 4º, § 2º, da LEF; 23, § 1º, da Lei nº 8.036/90, pois considera que o não recolhimento do FGTS devido caracteriza infração à lei, suficiente à responsabilização dos administradores da executada.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação do acórdão hostilizado, fl. 291, para fins de elucidação da *quaestio*:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DE EFEITO SUSPENSIVO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO. NULLA EXECUTIO SINE TITULO.*

1. *Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental. Precedentes.*

2. *Segundo o art. 580 do Código de Processo Civil, a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. Sem título executivo, é nula a execução (nulla executio sine titulo).*

3. *Verifica-se nos autos que o nome do sócio que a agravante pretende incluir no polo passivo da execução não consta na Certidão de Dívida Ativa, razão pela qual não deve figurar no polo passivo da execução fiscal.*

4. *Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento não provido."*

No que toca à possibilidade de responsabilização do sócio em execução fiscal de créditos de FGTS com fulcro no art. 4º, § 2º, da LEF, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do

CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogado em solução a respeito.  
Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.  
Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.  
Intimem-se

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011510-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011510-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : IND/ E CONFECÇOES MICATEX LTDA  
ADVOGADO : SP012368 SAMSAO SAPOZNIK e outro  
AGRAVADO : SONY GALANTE e outro  
: CELLY TURKIE  
ADVOGADO : SP107742 PAULO MARTINS LEITE e outro  
AGRAVADO : RAFI GAIANTE e outro  
: FOUAD GALANTE falecido  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04805751919824036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Cobrança de FGTS - Redirecionamento da execução fiscal ao sócio - Responsabilidade prevista pelo art. 4º, V e VI, da LEF - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União (Fazenda Nacional), fls. 349/361, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 4º, V e VI, da LEF; 23, § 1º, da Lei nº 8.036/90, pois considera que o não recolhimento do FGTS devido caracteriza infração à lei, suficiente à responsabilização dos administradores da executada.

Apresentadas contrarrazões, fls. 367/373

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação do acórdão hostilizado, fl. 346, para fins de elucidação da *quaestio*:  
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DE EFEITO SUSPENSIVO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO. NULLA EXECUTIO SINE TITULO.*

*1. Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental. Precedentes.*

*2. Segundo o art. 580 do Código de Processo Civil, a execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. Sem título executivo, é nula a execução (nulla executio sine titulo).*

*3. Verifica-se nos autos que os nomes dos sócios que a agravante pretende manter no polo passivo da execução fiscal não constam na Certidão de Dívida Inscrita que embasa o feito. Ausente pressuposto essencial para que os sócios respondam pela dívida com seus bens, deve ser mantida a decisão que indeferiu a pretensão da recorrente.*

*4. Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento não provido."*

No que toca à possibilidade de responsabilização do sócio em execução fiscal de créditos de FGTS com fulcro no art. 4º, V e VI, da LEF, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogado em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002938-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002938-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO : IND/ DE ROUPAS BILLI BEL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00176119419784036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Cobrança de FGTS - Redirecionamento da execução fiscal ao sócio - Responsabilidade prevista pelo art. 4º, § 2º, da LEF - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União (Fazenda Nacional), fls. 174/184, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 4º, § 2º, da LEF; 23, § 1º, da Lei nº 8.036/90, pois considera que o não recolhimento do FGTS devido caracteriza infração à lei, suficiente à responsabilização dos administradores da executada. É o suficiente relatório.

De início, importante a colação do acórdão hostilizado, fl. 155, para fins de elucidação da *quaestio*:  
**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS/ADMINISTRADORES. AFASTADA. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557. CABIMENTO. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO**

**1. Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça. Aplicação.**

**2. Não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Precedentes.**

**3. Recurso improvido."**

No que toca à possibilidade de responsabilização do sócio em execução fiscal de créditos de FGTS com fulcro no art. 4º, § 2º, da LEF, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541 do CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogado em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2011.03.00.015448-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : EUDMARCO S/A SERVICOS E COM/ INTERNACIONAL  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO SEIJAS DE ANDRADE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 09065741919864036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Expedição de precatório relativo a honorários advocatícios em nome do advogado - Suscitada violação ao artigo 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94 - REsp admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União (Fazenda Nacional), fls. 156/169, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 535 do CPC e 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94, pois considera indevida a expedição de precatório relativo a honorários advocatícios em nome do advogado, e não da autora.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 173/185.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação do acórdão hostilizado, fl. 132, para fins de elucidação da *quaestio*:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - PRECATÓRIO - CRÉDITOS DE NATUREZA TRABALHISTA - EQUIPARAÇÃO - TITULARIDADE DO PRECATÓRIO.*

- 1. À luz da doutrina do isolamento dos atos processuais e do princípio do tempus regit actum, cada ato processual é regido pela lei em vigor a seu tempo, sob pena de se engessar a legislação processual no momento de propositura da demanda.*
- 2. Como o ato em evidência trata-se de expedição de precatório relativo a honorários advocatícios, aplicável é a legislação atual quanto à respectiva titularidade, qual seja, a Lei n. 8.906/94.*
- 3. Sob a égide da lei acima mencionada, segundo entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios têm natureza de crédito alimentar, seja quando são sucumbenciais, seja quando contratuais, razão por que são equiparados aos créditos de natureza trabalhista para fins de preferência de satisfação.*
- 4. Precedentes do Colendo STJ e desta Egrégia Corte.*
- 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

Interpostos embargos de declaração, restaram assim ementados, fl. 153:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. DISPOSITIVOS LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.*

- 1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.*
- 2. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da presente controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado, não ocorrendo, portanto, os vícios apontados nos embargos, apenas divergência entre os argumentos contidos no julgado e os desenvolvidos pela embargante.*
- 3. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.*
- 4. Embargos de declaração rejeitados."*

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu

texto, art. 541 do CPC, ausente ao tema suscitado súmula ou recurso repetitivo em solução a respeito.  
Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.  
Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial.  
Intimem-se.

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

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038390-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038390-5/SP

AGRAVANTE : USINA ACUCAREIRA GUAIRA LTDA  
ADVOGADO : SP166285 FERNANDO MIL HOMENS MOREIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP  
No. ORIG. : 01.00.00000-8 1 Vr GUAIRA/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial privado - Violação ao artigo 535, II, do CPC - Ação rescisória não transitada em julgado - Suspensão da execução fiscal - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Usina Açucareira Guaira Ltda, fls. 555/569, tirado do v. julgado, aduzindo, em síntese, que houve ofensa aos artigos 165, 458, II, 535, II, do CPC, pois o v. acórdão dos embargos de declaração foi omisso quanto ao fundamento principal do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser anulado. Assim, incabível o prosseguimento da execução fiscal, já que a recorrente continua imune à cobrança da COFINS, enquanto não transitar em julgado eventual decisão que julgue procedente a referida ação rescisória de nº 1999.03.00.034440-5.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma:

#### *AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. POSSIBILIDADE.*

*1. Considerando que o pedido foi realizado na vigência da Lei nº 11.382/2006 e a ordem de preferência estabelecida no art. 655, do CPC, bem como o disposto no art. 655-A, do mesmo Diploma Legal, nada obsta a utilização do sistema BACENJUD para fins de rastreamento e bloqueio de valores eventualmente existentes em contas corrente da executada de modo a possibilitar a satisfação do débito exequendo. Assim, deve ser mantida a constrição sobre os ativos financeiros da ora agravante.*

*2. Ao que se depreende da decisão de fls. 508, que analisou o pedido de reconsideração deduzido pela ora agravante, o d. magistrado de origem sobrestou eventual transferência dos valores penhorados em favor da exequente, determinando que esta apresente certidão de objeto e pé da ação rescisória nº 1999.03.00.034440-5, para posterior reapreciação da pretensão da executada.*

*3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

*4. Agravo legal improvido*

O v. acórdão dos embargos de declaração afirma:

#### *PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.*

*1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.*

*2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de*



*declaração não merecem acolhida.*

*3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.*

*4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.*

*5. Embargos de declaração rejeitados.*

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26920/2014  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0087553-18.1995.4.03.9999/SP

95.03.087553-6/SP

APELANTE : SALVADOR PERUCHETTI e outros  
: ERCILIA BRUSCHI PERUCHETTI  
: ANTONIO SERGIO SIBIN  
: MARIA ESTELA SIBIN  
: JOAO OLIVIO SIBIN  
: REGINA SOARES SIBIN  
: LUIS SILVESTRE SIBIN  
: DENISE ISABEL MIRACCA SIBIN  
: MARCELO BENEDITO DA SILVA  
: CELIA APARECIDA MIHELAZZO SILVA  
: VANDERLEI GERALDO DE ALMEIDA  
: REGINA HELENA LOPES DE ALMEIDA  
: SARAH SALOMAO  
: ZAINÉ SALOMAO GONCALVES DIAS  
: RAGED JORGE ADIB  
: SALMA ANTALICE ADIB  
: ARCHANJO BARBOSA  
: SONIA SUELI RODRIGUES BARBOSA  
: PAULO ROBERTO MERLIN  
: GISLAINE KEMP MERLIN  
: JOSE VIEIRA FILHO  
: CELIA DOS SANTOS VIEIRA

: FLAVIO AUGUSTO DO CANTO  
: MARLENE VICENTIN DO CANTO  
: GLORINHA DE LOURDES AGUIAR DOS SANTOS  
: SONIA MARCIA BUSNARDO  
: MARIA DA CONCEICAO TABOADA DE SOUZA SERODIO BENTO  
: JAIR JORGE DA ROSA  
: LYLIA DE PAULA MACHADO ROSA  
: OSCAR ROSSI GONCALVES  
: MARIA ANGELICA SIBIN GONCALVES  
: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS UNIVERSAL LTDA  
: GERMANO AGOSTINHO DE FREITAS espolio  
: WILSON ROZENDO NOGUEIRA espolio  
: LUIZ GONZAGA BOLDRINI  
: NADIR HAIDAMUS BOLDRINI  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP105791 NANETE TORQUI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 92.00.00005-2 3 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial :*

*A. Sustentada violação ao art. 535, II, CPC - Rediscussão, descabimento - Inadmissibilidade recursal*

*B. Suscitada violação a dispositivo da Constituição Federal - Inadequação da via - Inadmissibilidade recursal*

*C. Defendido malferimento aos arts. 2º, § 5º, incisos II e IV, da LEF e 618, I, do CPC - Alegado não-preenchimento dos requisitos legais e falta de higidez e certeza da CDA - Debates adstritos às provas dos autos - Aplicação da v. Súmula 7, do E. STJ - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Jair Jorge da Rosa e outros, a fls. 304/313, tirado do v. julgado de fls. 295/298, por meio do qual suscitam, preliminarmente, ofensa ao art. 535, II, do CPC, aduzindo que, mesmo provocada, deixou esta Corte de se manifestar a respeito dos dispositivos legais invocados nos embargos declaratórios. Defendem, em mérito, contrariedade ao art. 2º, § 5º, incisos II e IV, da Lei 6.830/80, sustentando que a CDA não preenche os requisitos mínimos legais. Alegam, mais, invocando os incisos LIV e LV, do art. 5º, Lei Maior, que a execução é nula, pois incorrida a necessária notificação dos contribuintes, para o exercício do direito de defesa em âmbito administrativo. Por fim, alegam violação ao art. 618, I, do CPC, argumentando que a contribuição previdenciária pelo uso de mão-de-obra é inexigível, pois, defende, as obras foram realizadas pelos próprios condôminos.

Contrarrazões apresentadas a fls. 361/367.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de discutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

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

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

(...)

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

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

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

*(...)*

*(AgRg no AREsp 16879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)*

Por seu turno, no tocante à afirmada ausência de notificação ao contribuinte, registre-se a inadequação da via para análise de eventual arranho a dispositivos constitucionais, *ex vi* do artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, restando inadmitido o Especial, pois, no que respeita ao suposto malferimento ao art. 5º, incisos LIV e LV, da Carta Política.

Deste sentir, o entendimento da Superior Instância :

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.*

*(...)*

*- Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça discutir, em sede de recurso especial, suposta violação à Constituição Federal.*

*Precedentes.*

*EMBARGOS REJEITADOS.*

*(EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 784.138/RS, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES*

*(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013)*

Por derradeiro, em sede de alegada desconstituição/afastamento da presunção de liquidez e hígidez da CDA, bem como quanto ao aduzido não-preenchimento de seus requisitos formais, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutirem os recorrentes sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

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

Neste sentido, o E. STJ :

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. FGTS. MATÉRIA DOS ARTS. 620 E 659 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. APRESENTAÇÃO DO DEMONSTRATIVO DO DÉBITO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 614, II, DO CPC. DESCABIMENTO. PREVALÊNCIA DA ESPECIALIDADE DA LEF.*

*(...)*

*2. O acórdão recorrido reportou válida a cobrança da dívida ao entendimento de que a CDA que embasa o feito fiscal atende todos os requisitos legais, gozando de presunção de certeza e liquidez, nos termos da LEF. A revisão do entendimento referido encontra óbice na Súmula 7 deste Tribunal.*

*(...)*

*(AgRg no REsp 1213672/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012)*

*PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. VALIDADE CDA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO. DESNECESSÁRIO. SELIC. LEGALIDADE. CARÁTER CONFISCATÓRIO DE MULTA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.*

*(...)*

*2. A investigação acerca do preenchimento dos requisitos formais da certidão de dívida ativa demanda a revisão do substrato fático-probatório contido nos autos, providência que não se coaduna com a via eleita. Inteligência da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

*(...)*

*(AgRg no AREsp 109.200/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 23/04/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC AFASTADA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E HIGIDEZ DA CDA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*(...)*

2. Já quanto à alegação de que teria restado ilidida a presunção de liquidez e certeza da CDA, é entendimento pacífico nesta egrégia Corte de que o enfrentamento dessa questão demanda necessariamente o revolvimento do acervo fático-jurídico dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

3. O reconhecimento de nulidade da CDA somente pode ser procedido, sem aprofundamento probatório, quando (e se) a sua ocorrência for manifesta e evidente, ou seja, quando decorrer da simples análise objetiva dos seus requisitos extrínsecos (requisitos expressos no próprio título).

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 322.028/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0087553-18.1995.4.03.9999/SP

95.03.087553-6/SP

APELANTE : SALVADOR PERUCHETTI e outros  
: ERCILIA BRUSCHI PERUCHETTI  
: ANTONIO SERGIO SIBIN  
: MARIA ESTELA SIBIN  
: JOAO OLIVIO SIBIN  
: REGINA SOARES SIBIN  
: LUIS SILVESTRE SIBIN  
: DENISE ISABEL MIRACCA SIBIN  
: MARCELO BENEDITO DA SILVA  
: CELIA APARECIDA MIHELAZZO SILVA  
: VANDERLEI GERALDO DE ALMEIDA  
: REGINA HELENA LOPES DE ALMEIDA  
: SARAH SALOMAO  
: ZAINÉ SALOMAO GONCALVES DIAS  
: RAGED JORGE ADIB  
: SALMA ANTALICE ADIB  
: ARCHANJO BARBOSA  
: SONIA SUELI RODRIGUES BARBOSA  
: PAULO ROBERTO MERLIN  
: GISLAINE KEMP MERLIN  
: JOSE VIEIRA FILHO  
: CELIA DOS SANTOS VIEIRA  
: FLAVIO AUGUSTO DO CANTO  
: MARLENE VICENTIN DO CANTO  
: GLORINHA DE LOURDES AGUIAR DOS SANTOS  
: SONIA MARCIA BUSNARDO  
: MARIA DA CONCEICAO TABOADA DE SOUZA SERODIO BENTO  
: JAIR JORGE DA ROSA  
: LYLIA DE PAULA MACHADO ROSA  
: OSCAR ROSSI GONCALVES

: MARIA ANGELICA SIBIN GONCALVES  
: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS UNIVERSAL LTDA  
: GERMANO AGOSTINHO DE FREITAS espolio  
: WILSON ROZENDO NOGUEIRA espolio  
: LUIZ GONZAGA BOLDRINI  
: NADIR HAIDAMUS BOLDRINI  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP105791 NANETE TORQUI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 92.00.00005-2 3 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário - Aduzida violação aos arts. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal - Ofensa reflexa - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Jair Jorge da Rosa e outros, a fls. 318/323, tirado do v. julgado de fls. 295/298, por meio do qual alegam contrariedade ao art. 5º, incisos LIV e LV, da CF, decorrente não aduzida falta de notificação dos contribuintes, para o exercício do direito de defesa em âmbito administrativo. Contrarrazões apresentadas a fls. 368/370.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável. De fato, volta-se a recorrente contra suposta afronta ao Texto Constitucional que, se ocorrida, seria indireta, reflexa, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nessa linha, o entendimento do Pretório Excelso :

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ALEGADA OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - Esta Corte firmou orientação no sentido de ser inadmissível, em regra, a interposição de recurso extraordinário para discutir matéria relacionada à ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, quando a verificação dessa alegação depender de exame prévio de legislação infraconstitucional, por configurar situação de ofensa reflexa ao texto constitucional. II - Agravo regimental improvido.*

*(ARE 684130 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-182 DIVULG 14-09-2012 PUBLIC 17-09-2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. OFENSA REFLEXA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A jurisdição foi prestada pelo Tribunal de origem mediante decisão suficientemente motivada.*

*2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República.*

*3. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e das provas dos autos. Incidência das Súmulas n°s 636 e 279/STF.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(ARE 683758 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 20-09-2012 PUBLIC 21-09-2012)*

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

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0087553-18.1995.4.03.9999/SP

95.03.087553-6/SP

APELANTE : SALVADOR PERUCHETTI e outros  
: ERCILIA BRUSCHI PERUCHETTI  
: ANTONIO SERGIO SIBIN  
: MARIA ESTELA SIBIN  
: JOAO OLIVIO SIBIN  
: REGINA SOARES SIBIN  
: LUIS SILVESTRE SIBIN  
: DENISE ISABEL MIRACCA SIBIN  
: MARCELO BENEDITO DA SILVA  
: CELIA APARECIDA MIHELAZZO SILVA  
: VANDERLEI GERALDO DE ALMEIDA  
: REGINA HELENA LOPES DE ALMEIDA  
: SARAH SALOMAO  
: ZAINE SALOMAO GONCALVES DIAS  
: RAGED JORGE ADIB  
: SALMA ANTALICE ADIB  
: ARCHANJO BARBOSA  
: SONIA SUELI RODRIGUES BARBOSA  
: PAULO ROBERTO MERLIN  
: GISLAINE KEMP MERLIN  
: JOSE VIEIRA FILHO  
: CELIA DOS SANTOS VIEIRA  
: FLAVIO AUGUSTO DO CANTO  
: MARLENE VICENTIN DO CANTO  
: GLORINHA DE LOURDES AGUIAR DOS SANTOS  
: SONIA MARCIA BUSNARDO  
: MARIA DA CONCEICAO TABOADA DE SOUZA SERODIO BENTO  
: JAIR JORGE DA ROSA  
: LYLIA DE PAULA MACHADO ROSA  
: OSCAR ROSSI GONCALVES  
: MARIA ANGELICA SIBIN GONCALVES  
: DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS UNIVERSAL LTDA  
: GERMANO AGOSTINHO DE FREITAS espolio  
: WILSON ROZENDO NOGUEIRA espolio  
: LUIZ GONZAGA BOLDRINI  
: NADIR HAIDAMUS BOLDRINI  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP105791 NANETE TORQUI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 92.00.00005-2 3 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 331/339, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 20, §§ 3º e 4º, e 535, CPC, postulando a majoração dos honorários advocatícios.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 345/359.

É o suficiente relatório.

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

Como se observa da fundamentação lançada, fls. 272, houve sopesamento no arbitramento, consoante o contexto específico dos autos :

*"Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados equitativamente, à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência."*

Deste modo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, nenhuma violação ao artigo 535, CPC, flagrando-se à espécie :

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

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

...

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

... "

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0903642-76.1996.4.03.6110/SP

98.03.062849-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JARI CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS S/A e filia(l)(is)  
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER  
SUCEDIDO : IND/ COM/ E CULTURA DE MADEIRAS SGUARIO S/A e outro  
: IND/ COM/ E CULTURA DE MADEIRAS SGUARIO S/A filial

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 63/5239

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 96.09.03642-2 2 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

*Extrato : Honorários - Rediscussão fática inadmissível - Súmula 07, E. STJ - Compensação - Limitação imposta legalmente - Aplicação da norma do tempo do ajuizamento - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 1137738 em mérito desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Indústria Comércio e Cultura de Madeiras Sguario S.A., fls. 368/380, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 20, § 3º, CPC, artigo 66, Lei 8.383/91, artigo 89, § 4º, Lei 8.212/91, e Lei 11.941/2009, pois indevida a limitação ao direito de compensar de exigência tributária declarada inconstitucional, discordando da recíproca sucumbência arbitrada.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 452/460.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1137738, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

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

...

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

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

*11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.*

..."

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

*(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Com efeito, prevendo a Lei do tempo do ajuizamento a limitação imposta pelo v. aresto, submetida aos seus ditames o polo contribuinte :

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEIS 9.032/95 E 9.129/95. NÃO DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. LIMITAÇÕES PERCENTUAIS APLICÁVEIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. De acordo com a jurisprudência da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 796.064/RJ, de relatoria do Min. Luiz Fux, são aplicáveis os limites percentuais à compensação tributária de 25% e 30%, enquanto não forem declaradas inconstitucionais as Leis 9.032/95 e 9.129/95, seja em controle difuso ou concentrado de constitucionalidade, inclusive nos casos em que o indébito refere-se a tributo ulteriormente declarado inconstitucional. Precedente: REsp 850.072/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 23/5/12.*

*2. Agravo regimental não provido."*



(AgRg no AREsp 200.630/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012)

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

Por fim, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, no tocante aos honorários.

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

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

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REEXAME. SÚMULA N. 7 DESTA CORTE. PREQUESTIONAMENTO. FALTA. SÚMULAS N. 282 E N. 356 DO STF. AFRONTA À RESOLUÇÃO. CONCEITO QUE NÃO SE ENQUADRA NA AMPLITUDE DE "LEI FEDERAL" PARA A INTERPOSIÇÃO DE ESPECIAL. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.**

...

3. Quanto à sustentada violação ao art. 21 do Código de Processo Civil (CPC), descabe, nesta instância, revolver o conjunto fático-probatório dos autos e confrontar a premissa fática estabelecida pela Corte de origem, para redefinir a gradação da sucumbência recíproca estabelecida na instância ordinária. É caso, pois, de invocar as razões da Súmula n. 7 desta Corte. Precedentes.

..."

(AgRg no AREsp 50.656/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 17/11/2011)

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0656356-92.1991.4.03.6100/SP

1999.03.99.081480-9/SP

APELANTE : GKW FREDENHAGEM S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA  
: VALDIRENE LOPES FRANHANI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.56356-2 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Resp privado - Ação Anulatória de Débitos Fiscais - cisão de empresas - compensação de valores - matéria fática - reexame probatório - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por GKW FREDENHAGEM S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS, às

fls. 752/762, tirado do v. julgado, o qual negou provimento ao seu apelo, bem como deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, em ação anulatória de débitos fiscais. Aduz especificamente:

a) a contrariedade aos artigos 8º, inciso I, alínea "c", e 64 do Decreto-Lei n.º 1.598/77, pois o acórdão que rejeitou os embargos declaratórios" declara que o prejuízo fiscal constitui um crédito da União, integrando o patrimônio líquido da pessoa jurídica, inviabilizando o exercício da compensação destes prejuízos" (fl. 756),

b) houve uma cisão de empresas, da qual resultou nova sociedade que após operações de cessão de quotas e incorporação, mudou sua denominação e se transformou em sociedade anônima, ora Recorrente. A questão dos autos é referente aos prejuízos fiscais acumulados da empresa cindida, que os compensou com os resultados positivos, para fins de tributação, da empresa posteriormente incorporada, em razão do qual, foi autuada,

c) os prejuízos fiscais têm natureza de crédito do contribuinte e não de crédito da União, o que justifica a compensação realizada, no caso de lucro real, nos termos do artigo 6º do Decreto-Lei n.º 1.598/77 e no artigo 64 do RIR/80 e, no caso de prejuízo fiscal, conforme artigo 383 do RIR/80,

d) suas decisões foram pautadas nas posições fiscais da Administração Pública, conforme os Pareceres Normativos n.º 41/78 e 10/81, na Instrução Normativa n.º 7/81,

e) *in casu*, a Fazenda pretende a aplicação do Decreto-Lei n.º 2.342/87, artigo 33, que, todavia, é superveniente. Contrarrazões ofertadas às fls.770/773, onde suscitada a incidência da Súmula n.º 284 do STF, pois o recurso não apontou o dispositivo de lei violado pelo *decisum*.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, verifica-se que o pedido de anulação do auto de infração e de não aplicação de correção monetária, cuja anulação é requerida, foi julgado improcedente. Este julgamento foi mantido pelo acórdão recorrido, que reformou a sentença unicamente em relação à TR, que havia sido afastada no período de março a dezembro de 1991 pelo juízo de primeiro grau.

O recurso em análise não abordou a questão da TR, mas defendeu a nulidade dos autos de infração e a legalidade dos procedimentos de compensação realizados após a cisão das empresas.

Nos termos do acórdão, que se reporta à sentença: "*segundo a definição legal, a cisão é a operação legal pela qual a companhia transfere parcela de seu patrimônio para uma ou mais sociedades, constituídas para esse fim ou já existentes, extinguindo-se a companhia cindida, se houver versão de todo o seu patrimônio, ou dividindo-se o seu capital, se parcial a versão' e 'embora os prejuízos não possam ser integrados ao patrimônio líquido da empresa, constituem direito de crédito do contribuinte perante o fisco, e como tal, integram o patrimônio da empresa, no aspecto jurídico do termo', portanto, 'assim sendo, não poderia a DIXIE conservar 100% dos prejuízos apurados, pois ficou apenas com 2, 245% de sue patrimônio líquido'" (fl. 726)*

Dessa forma, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula n.º 7, E. STJ:

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

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, nos termos da Súmula n.º 7, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105634-73.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.105634-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.00056-3 A Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial :*

- A. Alegada ofensa ao art. 535, CPC - Ausência de razões recursais (Súmula 284/STF) - Não interposição de embargos declaratórios contra o v. voto - Não-conhecimento do recurso*
- B. Debatida extinção da contribuição ao INCRA - Exigibilidade / higidez da exação firmada pelo E. STJ, nos autos do Recurso Especial nº 977058-RS, submetido à sistemática do art. 543-C, do CPC, transitado em julgado - Prejudicialidade recursal*
- C. Sustentada ilegalidade do encargo previsto no Decreto 1.025/69 - Prequestionamento ausente - Aplicação das v. Súmulas 282 e 356 / STF - Inadmissibilidade recursal*
- D. Dissenso jurisprudencial não demonstrado - Cotejo analítico ausente - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Clealco Açúcar e Álcool S/A, a fls. 225/276, com fundamento nas alíneas 'a' e 'c' do permissivo constitucional, tirado do v. julgado, por meio do qual defende, de um lado, a revogação tácita da contribuição ao INCRA por meio da Lei 8.213/91, alegando, por outro, a ilegalidade do encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69. Invoca, ainda, contrariedade ao art. 535, CPC.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 314/323.

É o suficiente relatório.

Ao início, sem supedâneo a alegada ofensa ao art. 535, CPC, seja porque o presente recurso excepcional não traz as respectivas razões recursais sobre a questão (atraindo o óbice da v. Súmula 284/STF), seja porque sequer interpostos embargos declaratórios pela parte recorrente, defluindo deste contexto o não-conhecimento do recurso, neste vetor recursal :

*PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284 DO STF. VIOLAÇÃO AO 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA. TARIFA BÁSICA MENSAL. LEGALIDADE DA COBRANÇA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO. RESP 911.802/RS.*

*1. Não se conhece do recurso pela alegação de negativa de prestação jurisdicional quando ausente a devida fundamentação. Incidência da súmula 284 do STF.*

*2. Também não se conhece do recurso no que diz respeito à violação do artigo 535 do CPC, uma vez que a recorrente sequer interpôs os devidos embargos declaratórios. Ausência de interesse recursal.*

(...)

*(REsp 976.860/RS, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 02/12/2008)*

Por seu turno, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, ao norte da higidez da contribuição ao INCRA, por meio do Recurso Especial nº 977058-RS, submetido ao rito do art. 543-C, do CPC, transitado em julgado aos 12/12/2008, assim ementado :

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.*

*1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.*

*2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.*

*3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.*

*4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.*

*5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei*

a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub judice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos.

(REsp 977058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008)

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

De seu giro, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento do debate relativo à ilegalidade do encargo previsto no Decreto-Lei 1.736/79, tendo em vista que esta C. Corte não tratou do enfocado tema, destacando-se que o polo privado não interpôs embargos declaratórios.

Assim, sem admissibilidade o recurso, na dicção das v. Súmulas 282 e 356, do E. STF, assim enunciadas :

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

"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."

Por derradeiro, tem-se que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

Art. 541, parágrafo único, CPC:

"Art. 541. (...)

Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."

- Art. 255, RI-STJ

"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.

§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:

a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;

b) pela citação de repositório ofi cial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.

§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

(...)"

In casu, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois o recorrente deixou de realizar o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes, por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las :

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO.*

(...)

2. Não se conhece de recurso especial fundado em dissídio jurisprudencial quando a parte não realiza o devido cotejo analítico a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre os julgados tidos por divergentes.

(...)

(EDcl no AREsp 219.247/ES, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 22/08/2013)

Neste contexto, conclui-se pelo não-conhecimento do recurso, quanto à suscitada ofensa ao art. 535, CPC, por sua prejudicialidade, em relação à contribuição ao INCRA, bem como por sua inadmissibilidade, quanto ao mais.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055722-15.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.055722-2/SP

APELANTE : JEPIME COM/ DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP021544 LUIZ FERNANDO HOFLING e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00557221519994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Suscitada violação ao artigo 130, do CPC - discussão sobre a necessidade de produção de prova pericial para demonstração da nulidade do título executivo fiscal - reapreciação de fatos/provas vedada (Súmula 7, E. STJ) - Inadmissibilidade do REsp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Jepime Comércio de Máquinas e Equipamentos Ltda., às fls. 140/143, tirado do v. julgado, aduzindo violação ao artigo 130, do CPC, ante a discussão sobre a necessidade de produção de prova pericial para demonstração da nulidade do título executivo fiscal.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 153/157.

É o suficiente relatório.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051294-76.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.067506-1/SP

APELANTE : MARISA LOJAS VAREJISTAS LTDA  
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 98.00.51294-2 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Marisa Lojas Varejistas Ltda, fls. 767 e seguintes, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 20, CPC, pois considera irrisória a verba honorária advocatícia fixada em seu pro, qual seja, R\$ 1.000,00, almejando a fixação em 10% sobre o valor da condenação, suscitando divergência jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 832/835.

É o suficiente relatório.

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

Como se observa da fundamentação lançada, fls. 691/692, houve sopesamento no arbitramento, consoante o contexto específico dos autos :

*"Na disciplina do parágrafo 4º, artigo 20, do Código de Processo Civil, nas ações em que não houver condenação, dentre elas a declaratória, a verba honorária será fixada mediante juízo de equidade do magistrado, observado o disposto nas alíneas "a", "b" e "c", do artigo 3º, do mencionado artigo.*

...

*Dessa forma, por ser a matéria versada nos autos de pouca complexidade e corrente nos tribunais, considerando que a parte sucumbente é entidade fazendária, com base nos parâmetros do parágrafo 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme entendimento desta Egrégia 2ª Turma, reduzo o montante da verba honorária fixada para R\$ 1.000,00 (mil reais) a cargo da União Federal."*

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

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

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

...

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

..."

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

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRETENSÃO DE REVISÃO DE VERBA HONORÁRIA. SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. A pretensão de redimensionamento de honorários advocatícios encontra óbice na Súmula n. 7 do STJ, porquanto a fixação da verba honorária arbitrada em R\$ 10.000,00 não se mostra, de plano, desarrazoada; característica que só seria possível de ser verificada por ocasião do reexame fático-probatório, porquanto o simples cotejo do valor da causa com o índice percentual fixado não é suficiente para se aferir exorbitância ou irrisoriedade. Em sede de recurso especial, para que haja o redimensionamento dos honorários advocatícios, os argumentos da parte recorrente devem ser suficientes para a demonstração da desproporcionalidade no arbitramento desses valores, o que não ocorre no caso.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no AgRg no Ag 1284585/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 15/06/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.

...

4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029332-32.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.029332-6/SP

APELANTE : SAO JORGE ALBRASA ALIMENTOS BRASILEIROS S/A  
ADVOGADO : SP184843 RODRIGO AUGUSTO PIRES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 99.00.00287-2 AII Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

*Extrato: Suscitada violação aos artigos 332 e 420, ambos do CPC, artigos 202 e 203, ambos do CTN e artigo 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 - discussão sobre a necessidade de produção de prova pericial para demonstração da nulidade do título executivo fiscal, bem como a ausência de preenchimento dos requisitos legais exigidos - reapreciação de fatos/provas vedada (Súmula 7, E. STJ) - Inadmissibilidade do Resp - correção monetária e juros - argüição de violação ao princípio constitucional do não-confisco (art. 150, inciso IV, da CF) - Impossibilidade de análise de matéria constitucional via Especial Recurso - inadmissibilidade do Resp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por São Jorge Albrasa Alimentos Brasileiros S/A, às fls. 120/141, tirado do v. julgado, aduzindo violação aos artigos 332 e 420, ambos do CPC, artigos 202 e 203, ambos do CTN e artigo 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80, ante a discussão sobre a necessidade de produção de prova pericial para demonstração da nulidade do título executivo fiscal, bem como a ausência de preenchimento dos requisitos legais exigidos. Por fim, alega violação ao princípio constitucional do não-confisco (art. 150, inciso IV, da CF), pela cobrança de correção monetária e juros.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 148/158.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, no tocante aos requisitos da CDA e a necessidade de realização de prova pericial, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ :

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

Em prosseguimento, com relação à correção monetária e juros, destaque-se o descabimento de argüição de malferimento a preceito constitucional por meio do presente Recurso Especial, vez que imprópria a via eleita :

*AgRg no REsp 1213177 / SC - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2010/0178066-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : DJe 28/03/2012 - RELATOR : Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO. APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. POSSIBILIDADE (PRECEDENTES).*

*1. Compete ao Supremo Tribunal Federal a análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial.*

*..."*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente



00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060745-63.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.060745-0/SP

APELANTE : CERAMICA LANZI LTDA  
ADVOGADO : SP087546 SYLVIO LUIZ ANDRADE ALVES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 99.00.00071-7 A Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Suscitada violação aos artigos 2º, 3º, 5º e 6º, todos da Lei n. 6.830/80*

*- alegação de não preenchimento pela CDA dos requisitos legais exigidos e de ocorrência de cerceamento de defesa, pela não produção de prova pericial - reapreciação de fatos/provas vedada (Súmula 7, E. STJ) - Inadmissibilidade do Resp*

*- Multa de 20% aplicada - argüição de violação ao princípio constitucional do não-confisco - Impossibilidade de análise de matéria constitucional via Especial Recurso - inadmissibilidade do Resp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Cerâmica Lanzi Ltda., a fls. 127/151, tirado do v. julgado, aduzindo o não-preenchimento pela CDA dos requisitos legais exigidos, ocorrência de cerceamento de defesa, pela não-produção de prova pericial e a ilegalidade da cobrança da multa de 20%, com caráter de confisco, com violação ao art. 150, CF.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 161/164.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, no tocante aos requisitos da CDA e do alegado cerceamento de defesa, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ :

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

Em prosseguimento, com relação à multa de 20%, destaque-se o descabimento de arguição de malferimento a preceito constitucional por meio do presente Recurso Especial, vez que imprópria a via eleita :

*AgRg no REsp 1213177 / SC - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2010/0178066-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : DJe 28/03/2012 - RELATOR : Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO. APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. POSSIBILIDADE (PRECEDENTES).*

*1. Compete ao Supremo Tribunal Federal a análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial.*

*..."*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão, nos termos da fundamentação supra. Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000240-14.2001.4.03.6182/SP

APELANTE : SP BORRACHAS E PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

## DECISÃO

*Extrato : Discussão sobre a necessidade de lançamento em tributos sujeitos a lançamento por homologação (DCTF) - Súmula 436, E. STJ - Resp prejudicado - Legalidade da incidência da SELIC na cobrança dos débitos tributários - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 879844 e do RR 1111175 em mérito desfavorável - Legalidade do encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 - Descabimento da fixação de honorários advocatícios em embargos à execução fiscal - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 1143320/RS, em mérito lhe desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por SP Borrachas e Plásticos Ltda., a fls. 162/179, tirado do v. julgado, aduzindo a necessidade da realização de lançamento por parte do Fisco, a ilegalidade da incidência da taxa Selic e da cobrança do encargo de 20% do Decreto-Lei n. 1.025/69.

Apresentadas contrarrazões, fls. 189/190.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, no que concerne à afirmada necessidade de realização de lançamento por parte do Fisco, constata-se já solucionada a controvérsia, por meio da Súmula 436 deste teor : "*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.*"

Por seu turno, no tocante à taxa Selic, também já solucionada a controvérsia, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 879844, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*Resp 879844/MG - RECURSO ESPECIAL - 2006/0181415-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 25/11/2009RTFP vol. 90 p. 316 - RELATOR : Ministro LUIZ FUX*

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.**

*2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; Resp 803.059/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)*

*3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 582461, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação do bis in idem. / Taxa SELIC. Aplicação para fins tributários. Inconstitucionalidade. / Multa moratória estabelecida em 20% do valor do tributo. Natureza confiscatória."*

*5. Nada obstante, é certo que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes. 6. Com efeito, os*

artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no Resp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no Resp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no Resp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

7. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

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

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." Para não deixar dúvidas ao contribuinte, o C. STJ, diante da límpida licitude da SELIC, consolidou entendimento de que no indébito tributário também incidente mencionado indexador :

Resp 1111175/SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0018825-6 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 01/07/2009 - RELATORA : Ministra DENISE ARRUDA

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

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

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

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

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

Em prosseguimento, no tocante ao encargo de 20%, do Decreto-Lei n. 1.025/69, insubsistente referida alegação, por meio do quanto firmado no Recurso Repetitivo dos autos 1143320, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.**

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. *Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.*

4. *Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.*

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considera-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

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

*(REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004090-61.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.004090-9/SP

AGRAVANTE : MATISA MAQUINAS DE COSTURA E EMPACOTAMENTO LTDA  
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.82378-5 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Cálculos - Rediscussão fática descabida (apuratório do acerto - ou não - da álgebra adotada), Súmula 7, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Matisa Máquinas de Costura e Empacotamento Ltda, fls. 192/198, tirado do v. julgado, aduzindo violação ao artigo 6º, LC 7/70, pois a Contadoria Judicial inobservou a sistemática correta prevista na norma.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 207/208, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

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

Asseverou o v. aresto, fls. 178 :

*"Pelo que se depreende dos documentos carreados aos autos, os cálculos da contadoria às fls.140/141, estão em consonância com o julgado às fls.35/40 e 45/49 e com a decisão às fls.230 (125 destes autos); ou seja, foram elaborados tendo como base de cálculo o faturamento semestral da agravante, segundo o disposto no parágrafo único, do artigo 6º da LC nº07/70 e alíquota de 0,75%, de acordo com o disposto nos artigos 3º, "b" e 4º, da LC nº7/70, e 1º, parágrafo único, "b", da LC nº17/1973.*

*Atente-se para o fato que, num primeiro momento, os cálculos da contadoria às fls.129/130, informaram que os depósitos judiciais do PIS foram insuficientes para a cobertura do valor devido, posteriormente, foram elaborados outros cálculos - fls.140/141 - informando que havia saldo credor a ser levantado pelo autor, não tendo este trazido qualquer elemento que possa ilidir os novos cálculos efetuados pela contadoria do Juízo."*

Como se observa, objetivamente descabida a disceptação sobre a escoreição dos cálculos apresentados, por implicar imperiosamente em reanálise fático-probatória dos autos.

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

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

Deste sentir e por símile ao vertente caso, o C. STJ :

*"ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DE ENERGIA ELÉTRICA. ASSEMBLEIAS GERAIS EXTRAORDINÁRIA (AGE). REALIZAÇÃO EM TRÊS MOMENTOS DISTINTOS. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. LAUDO DA CONTADORIA. LEGITIMIDADE DOS VALORES APURADOS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

...

*6. Nesse ponto, o Tribunal de origem concluiu, após apresentação de impugnação ao valor apresentado e análise na contadoria do Tribunal, que os valores apresentados pela serventia da Corte atendiam aos parâmetros fixados no título executivo. A modificação desta conclusão é inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1310144/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.000845-4/SP

APELANTE : SOCICAM TERMINAIS RODOVIARIOS E REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : DF017390 WALTER JOSE FAIAD DE MOURA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ENTIDADE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

*Extrato : Razões do Recurso Especial dissociadas (debate meritório) do teor jurisdicional atacado (apreciação processual, firmando o descabimento do recurso interposto) - Legalidade processual inobservada - Não-conhecimento*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Socicam Terminais Rodoviários e Representações Ltda, fls. 1.437/1.500, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, suscitando ocorrência de erro material (equivocado valor dado à causa), não podendo ser mantidos os honorários com base no valor da causa, sob pena de enriquecimento ilícito da parte adversa.

Apresentadas contrarrazões, fls. 1.543/1.549.

É o suficiente relatório.

Impondo o ordenamento motive o polo recorrente suas razões de recurso, vital a que se conheça da fundamentação da insurgência, art. 541, III, CPC, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável.

Realmente, as razões recursais lançadas são totalmente divorciadas do teor jurisdicional atacado.

De fato, enquanto reconhecido que a parte empresarial deduziu recurso equivocado (portanto não analisado o mérito da *quaestio*), fls. 1.430/1.435, carrega em seu recurso o polo recorrente tema objetivamente desgarrado do teor contido no v. julgado, buscando por incursionar sobre matéria estranha ao quanto abordado pelo v. acórdão. Deveras, deixa a parte recorrente, assim, de atender a comando expresso a respeito, desobedecendo, dessa forma, ao princípio da legalidade processual, inciso II do artigo 5º, Lei Maior, pois seu dever conduzir ao feito elementar motivação sobre as razões de sua irresignação, diante do quanto julgado, sem espaço portanto para invenções nem inovações, *data venia*.

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Especial Recurso, pois a cuidar de tema desconexo ao litígio posto à apreciação :

*AgRg no AREsp 59085 / RS - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0162218-9 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 23/02/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA*

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. BRASIL TELECOM S.A. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL. SÚMULA N. 284/STF.**

*1. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do Recurso Especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284 do STF, segundo a qual "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia", aplicável, mutatis mutandis, ao conhecimento do agravo regimental. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo regimental não conhecido."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003270-75.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.003270-9/SP

APELANTE : MAURICIO ALHADEFF  
ADVOGADO : SP116817 ALEXANDRE NASSAR LOPES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

*Extrato : Incidência de IR sobre verba paga na rescisão contratual, por liberalidade patronal - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 1102575 em mérito desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Maurício Alhadef, fls. 162/170, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 43, CTN, artigo 39, XX, RIR, artigo 46, § 1º, I Lei 8.541/92, e artigo 6º, V. Lei 7.713/88, postulando não seja tributada verba paga por ocasião da demissão do empregado.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 177/181, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1102575, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

*1. O acórdão suficientemente fundamentado que não aborda todas as teses jurídicas e artigos de lei invocados pela parte não viola o disposto nos artigos 458 e 535, do CPC.*

*2. As verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 /SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol.. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1102575/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)*

Asseverou o v. aresto, fls. 141 :

*"Da análise da petição inicial e da documentação juntada, mormente do termo de acordo homologado perante a Justiça do Trabalho, o valor recebido pelo impetrante decorre de transação entre as partes com o pagamento de verbas trabalhistas atinentes ao contrato antecipadamente rompido, vale dizer, indenização de doze salários pela ruptura antecipada do contrato de trabalho, indenizações pelo compromisso de não-aliciamento de pessoal do ex-empregador, pela manutenção de confidencialidade, além de pacto de não concorrência pelo período de um ano."*

Com efeito, como já destacado pelo v. aresto, o pagamento das verbas decorreu de liberalidade patronal, tendo em vista estritamente interesses mercadológicos.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026992-41.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.026992-8/SP

APELANTE : KARL STRIBL e outros  
: MONIKA BRUNHILDE MUELLER  
: BENEDITO CARVALHO GONZAGA  
ADVOGADO : SP038150 NELSON ESMERIO RAMOS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

*Extrato : Incidência de IR sobre verbas pagas na rescisão contratual - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 1102575 em mérito desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Karl Stribl e outros, fls. 259/288, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 43, CTN, pois não tributáveis as rubricas "compensação espontânea" e "gratificação não habitual", pagas em regime de PDV.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 420/428.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1102575, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

*1. O acórdão suficientemente fundamentado que não aborda todas as teses jurídicas e artigos de lei invocados pela parte não viola o disposto nos artigos 458 e 535, do CPC.*

*2. As verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol.. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.*

*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1102575/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)*

Com efeito, asseverou o v. aresto, fls. 236 :

*"Nada há nos autos a comprovar que os valores recebidos a título de compensação espontânea, indenização adicional, gratificação aposentadoria e adicional por idade tenham sido pagos em contexto de efetiva adesão (documentalmente comprovada nos autos) ao plano de demissão voluntária formal ou decorrente de algum programa instituído por convenção ou acordo coletivo homologados pela Justiça do Trabalho, sendo devida a tributação.*

*Por seu turno, a lei isenta de imposto de renda "a indenização (...) por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo e convenções trabalhistas homologados pela Justiça do Trabalho" (art. 39, XX do RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99 e art. 6º, V, da Lei 7.713/88)*

*Da análise do termo de rescisão do contrato de trabalho dos autores infere-se terem os autores sido demitidos sem justa causa por iniciativa do empregador no ano de 1996.*



*Conforme se verifica de cópia de boletim informativo sobre Programa de Demissões Voluntárias da Mercedes Benz do Brasil S/A, os benefícios ali mencionados são para os empregados que aderissem ao programa de incentivo por ela proposto de 25/11/1992 até o final do mês de dezembro daquele ano, de forma a garantir o pagamento dessa compensação com base no salário de janeiro de 1993.*

*Portanto, se incentivo houve, em meu sentir, foi tão-somente no período assinalado naquele boletim informativo, não se aplicando aos autores, demitidos três anos após, ou seja, em 1996.*

*Portanto, concluiu-se tratar-se de gratificações concedidas por mera liberalidade da empresa, nada trazendo os autores a comprovar efetivamente adesão a qualquer plano de incentivo, circunstância que afasta a aplicação da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça."*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0065840-30.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.065840-5/SP

AGRAVANTE : ARBORE AGRICOLA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP099420 ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 94.06.01945-0 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

*Extrato : Depositário - Suscitada violação ao art. 535, CPC : inexistência - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Arbore Agrícola e Com. Ltda., fls. 93/100, tirado do v. julgado, aduzindo especificamente ofensa ao artigo 535, CPC, por entender ser omissa o v. acórdão.

Apresentadas contrarrazões, fls. 108/110.

É o suficiente relatório.

Este o teor da ementa do v. aresto combatido, fl. 78 :

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INÉRCIA DA AGRAVANTE. PRECLUSÃO. Patente a intenção da agravante em discutir questão já calcinada pelo instituto da preclusão. Agravo de instrumento não provido.*

Consta do v. voto dos Embargos de Declaração, fls. 88/89:

...

*Os aclaratórios não merecem prosperar.*

*Argumenta, a embargante, que não há que falar em preclusão da matéria discutida nestes autos, considerando*

que, no seu entender, a decisão determinante da conversão em renda dos valores depositados não poderia ser objeto de recurso na medida em que não era possível considerar que a referida conversão se daria sem a observância das reduções previstas na Medida Provisória nº 38/02.

Ora, não se trata de omissão, contradição ou obscuridade a ser atacada por embargos de declaração. Busca a embargante, em verdade, rediscutir a matéria o que deve ser diligenciado na seara recursal própria e não pela presente via.

De notar-se, ademais, que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado a matéria vertida nos autos de forma satisfatória.

...

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

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

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

...

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

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

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

..."

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003973-12.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.003973-0/SP

APELANTE : INDUSTRIAS NARDINI S/A  
ADVOGADO : SP105252 ROSEMEIRE MENDES BASTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 99.00.00402-2 A Vr AMERICANA/SP

## DECISÃO

*Extrato: Suscitada violação ao artigo 2º, da Lei n. 6.830/80 - discussão sobre a necessidade da realização de prova pericial nos autos, a fim de se constatar a ilegalidade da CDA e dos acessórios cobrados - reapreciação de fatos/provas vedada (Súmula 7, E. STJ) - Inadmissibilidade do REsp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Indústrias Nardini S/A, às fls. 157/165, tirado do v. julgado, aduzindo violação ao artigo 2º, da Lei n. 6.830/80, aduzindo a necessidade da realização de prova pericial nos autos, a fim de se constatar as ilegalidades constantes na CDA e nos acessórios cobrados.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 177/185.

É o suficiente relatório.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006589-57.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.006589-2/SP

APELANTE : AGROPECUARIA COML/ E INDL/ CAARAPO S/A  
ADVOGADO : SP078463 JOSE FORTES FILHO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
INTERESSADO : JOSE BENEDITO ROCHA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TUPI PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00.00.00006-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

## DECISÃO

*Extrato : ITR - Anterioridade - Violação indireta à Constituição Federal - Rext. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Agropecuária Comercial e Industrial Caarapó S.A., fls. 291/314, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 150, III, "a" e "b", CF, pois malferido o princípio da anterioridade na aplicação da IN 86/93 para cobrança do ITR 1992.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 344/349.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, por consistirem os debates aviados em indireta violação ao Texto Supremo, afigurando-se descabida tal incursão em seara de Extraordinário Recurso :

*" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL - ITR. INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 59/1995 DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA ANTERIORIDADE. NECESSIDADE DO PRÉVIO EXAME DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."(RE 633438 ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/06/2011, DJe-119 DIVULG 21-06-2011 PUBLIC 22-06-2011 EMENT VOL-02549-02 PP-00218)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006589-57.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.006589-2/SP

APELANTE	: AGROPECUARIA COML/ E INDL/ CAARAPO S/A
ADVOGADO	: SP078463 JOSE FORTES FILHO
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO	: JOSE BENEDITO ROCHA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TUPI PAULISTA SP
No. ORIG.	: 00.00.00006-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

*Extrato : Suscitada violação ao art. 535, CPC : inexistência - ITR - Valor da terra nua - Incomprovação de vício na apuração - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Agropecuária Comercial e Industrial Caarapó S.A., fls. 252/266, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 535, CPC, artigo 144, CTN, e artigo 50, Lei 4.504/64, pois ilegal/abusivo o valor do VTN adotado pela IN 86/93, inquinando de nulidade o lançamento. Suscitou divergência jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 341/343, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir

os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

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

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

...

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

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

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

..."

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

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

Com efeito, assentou o v. julgamento, fls. 219 :

*"O valor da terra nua, lançado pela autoridade fiscal, para efeito de apuração do ITR, mostra-se ajustado à realidade.*

*O Embargante não logrou demonstrar que a cobrança teria base de cálculo distorcida.*

*Como bem posto pela sentença "para eventual modificação do valor da terra nua mínimo, era mister que a embargante tivesse apresentado perante o órgão tributante um laudo técnico emitido por entidade de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado, conforme preceitua o § 4º, do artigo 3º, da Lei n. 8.847/94", registrando que "a embargante acabou conseguindo referida alteração na esfera administrativa, conforme consta da decisão de fls. 97/99" e que ainda "afirmou na esfera administrativa que estava satisfeita quase com a totalidade da decisão de fls. 97/99, ou seja, quanto à fixação do valor da terra nua mínimo, recorrendo apenas quanto aos acréscimos legais"."*

Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

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

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

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 e 535 do CPC. SÚMULA 284/STF. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ITR E CONTRIBUIÇÃO SINDICAL PARA O SENAR. BASE DE CÁLCULO. TERRA NUA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO. ãO-OCORRÊNCIA. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO FUNDAMENTO LEGAL. NULIDADE DECLARADA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.*

...

*2. O Tribunal a quo decidiu que a alegada violação da base de cálculo do ITR, valor da terra nua a ser aplicado no cálculo da dívida, não foi comprovada por falta de provas que deveriam ter sido produzidas pela recorrente, a qual, inclusive, desistiu da realização da perícia que lhe foi deferida. Impossibilidade de alterar tal circunstância em face do óbice da Súmula 7/STJ.*

...

*(REsp 964.331/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2007, DJ 18/10/2007, p. 342)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA*

375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM.  
IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL.  
APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.

...

4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024392-19.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.024392-0/SP

APELANTE : HANNA IND/ MECANICA LTDA e outros  
: JOAO HANNA  
: MIGUEL HANNA  
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00755-9 A Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente - Pressupostos de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF) - Suscitada violação ao artigo 20, CPC, diante da fixação de honorários advocatícios - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Hanna Indústria Mecânica Ltda, fls. 428/431, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 20, CPC, pois decaiu de menor parte no feito, bem assim descabida a fixação de honorários sobre o total da execução fiscal.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 443/446, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

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

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

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

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.**

**CONTRATOS. PAGAMENTO A MAIOR. PERÍCIA. SÚMULAS 5/STJ E 7/STJ. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ.**

...

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

..."

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

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REEXAME. SÚMULA N. 7 DESTA CORTE. PREQUESTIONAMENTO. FALTA. SÚMULAS N. 282 E N. 356 DO STF. AFRONTA À RESOLUÇÃO. CONCEITO QUE NÃO SE ENQUADRA NA AMPLITUDE DE "LEI FEDERAL" PARA A INTERPOSIÇÃO DE ESPECIAL. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.**

...

3. Quanto à sustentada violação ao art. 21 do Código de Processo Civil (CPC), descabe, nesta instância, revolver o conjunto fático-probatório dos autos e confrontar a premissa fática estabelecida pela Corte de origem, para redefinir a gradação da sucumbência recíproca estabelecida na instância ordinária. É caso, pois, de invocar as razões da Súmula n. 7 desta Corte. Precedentes.

..."

(AgRg no AREsp 50.656/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 17/11/2011)

Ademais, a questão envolvendo a condenação sobre o valor da execução ou sobre o valor da efetiva condenação não foi prequestionada.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" - Súmula 356*

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

**"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

...

2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.

..."

(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024695-33.2004.4.03.9999/MS

2004.03.99.024695-7/MS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : MATRA MAQUINAS E TRATORES AGRICOLAS IND/ E COM/ LTDA e outros  
: JATYR MASTRIANI DE GODOY  
: LUIZ ANTONIO DE SOUZA CAMPOS  
ADVOGADO : MS005871 RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MARACAJU MS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00001-4 2 Vr MARACAJU/MS

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Defendido malferimento aos arts. 202, III e 203, do CTN - Alegado não-preenchimento dos requisitos da CDA - Debate adstrito às provas dos autos - Aplicação da v. Súmula 7, do E. STJ - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Matra Máquinas e Tratores Agrícolas Indústria e Comércio Ltda. e outros, a fls. 197/215, tirado do v. julgado, por meio do qual alegam ofensa aos arts. 202, III e 203, do CTN, defendendo a nulidade do título executivo, precipuamente em virtude da menção, no campo 'fundamento legal', de normas revogadas.

Contrarrazões apresentadas a fls. 222/224.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutirem os recorrentes sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

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

Neste sentido, o E. STJ :

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. FGTS. MATÉRIA DOS ARTS. 620 E 659 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. APRESENTAÇÃO DO DEMONSTRATIVO DO DÉBITO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 614, II, DO CPC. DESCABIMENTO. PREVALÊNCIA DA ESPECIALIDADE DA LEF.**

(...)

*2. O acórdão recorrido reportou válida a cobrança da dívida ao entendimento de que a CDA que embasa o feito fiscal atende todos os requisitos legais, gozando de presunção de certeza e liquidez, nos termos da LEF. A revisão do entendimento referido encontra óbice na Súmula 7 deste Tribunal.*

(...)

*(AgRg no REsp 1213672/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012)*

**PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. VALIDADE CDA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. CRÉDITO**



*TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO. DESNECESSÁRIO. SELIC. LEGALIDADE. CARÁTER CONFISCATÓRIO DE MULTA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.*

(...)

*2. A investigação acerca do preenchimento dos requisitos formais da certidão de dívida ativa demanda a revisão do substrato fático-probatório contido nos autos, providência que não se coaduna com a via eleita. Inteligência da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

(...)

*(AgRg no AREsp 109.200/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 23/04/2012)*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043950-79.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.043950-8/SP

APELANTE : BWU COM/ E ENTRETENIMENTO LTDA  
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : ISRAEL VAINBOIM e outros  
: ARTHUR EDUARDO SA DE VILLEMOR NEGRI  
: RAUL MANOEL ALVES

#### DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por BWU Comércio e Entretenimento Ltda, fls. 604/612, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 20, §§ 3º e 4º, CPC, postulando a majoração dos honorários advocatícios. Apresentadas as contrarrazões, fls. 619/624, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

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

Como se observa da fundamentação lançada, fls. 573, houve sopesamento no arbitramento, consoante o contexto específico dos autos :

*"Considerando o elevado valor da causa (R\$ 250.622,81) em julho/2004) e o disposto no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixo o valor da verba honorária, a ser pago pela União Federal, em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais)."*

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059193-63.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.059193-8/SP

APELANTE : VELLOZA GIROTTO E LINDENBOJM ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : VERA CRUZ EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato : Honorários advocatícios - Princípio da causalidade - RESP contribuinte consoante ao RR 1111002 - Retorno à E. Turma*

Vistos etc.

Eminente Desembargador(a) Federal Relator(a)

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Velloza, Giroto e Lindenbojm Advogados Associados, fls. 589/490, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 26, LEF, e 20, CPC, pois são cabíveis honorários advocatícios no caso de cancelamento do débito.

Apresentadas contrarrazões, fls. 428/429, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

De início, para fins de elucidação da controvérsia, importante a colação da ementa do v. aresto hostilizado, fls. 387 :

*"EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - VERBA HONORÁRIA: NÃO CABIMENTO.*

*I. A decisão judicial que impõe, à Fazenda Nacional, a condenação em honorários advocatícios, em execução fiscal extinta antes da decisão de 1º grau de jurisdição, pelo cancelamento da inscrição na dívida ativa, com*

*afronta ao artigo 26, da Lei de Execução Fiscal, sem a observância do princípio de reserva de plenário, consubstancia negativa de vigência ao artigo 97, da Constituição Federal."*

*2. Apelação provida."*

Ou seja, repousa o presente conflito intersubjetivo de interesses no direito ao recebimento de honorários advocatícios pela parte vencedora da demanda, encontrando abrigo/harmonia com o quanto consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça através do Recurso Repetitivo, julgado aos autos nº 1111002, daquela C. Instância, deste teor :

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

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

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

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

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

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

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

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

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

É dizer, embora o teor do artigo 26, LEF, pacificou a Superior Instância, nos termos da Lei Processual Civil e do princípio da causalidade, o necessário sopesamento a respeito da causalidade ao ajuizamento da execução, para fins do necessário arbitramento dos honorários advocatícios, tal como brota dos autos.

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

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

Ao ensejo, renovo o manifesto de estima e consideração.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059193-63.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.059193-8/SP

APELANTE : VELLOZA GIROTTO E LINDENBOJM ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : VERA CRUZ EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato : Honorários advocatícios : violação indireta à Constituição Federal - Rext. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Velloza, Giroto e Lindenbojm, fls. 412/421, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 97, CF, pois equivocada a interpretação ao dispositivo em foco, no que toca à fixação de honorários advocatícios, no caso do artigo 26, LEF.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 430/431, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, por consistirem os debates aviados em indireta violação ao Texto Supremo, afigurando-se descabida tal incursão em seara de Extraordinário Recurso :

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA ORIGEM: DISCUSSÃO SOBRE O PERCENTUAL E A FORMA DE INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."(ARE 740552 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 12-06-2013 PUBLIC 13-06-2013)*

AI 831179 AgR / DF - DISTRITO FEDERAL - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI

Julgamento: 07/02/2012 Órgão Julgador: Primeira Turma "***Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual. Honorários advocatícios. Ofensa reflexa. Reexame de provas. Impossibilidade. Precedentes.***

*1. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República.*

*2. Inadmissível em recurso extraordinário a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n°s 636 e 279/STF.*

*3. Agravo regimental não provido."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016872-31.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016872-4/SP

APELANTE : SO FITAS LTDA  
ADVOGADO : SP105437 JULIO DAVID ALONSO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

#### DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente - Pressupostos de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF) - Cerceamento de defesa - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Conexão descabida - Um dos processos já julgado - RESP contribuinte prejudicado, diante da Súmula 235, E. STJ, em mérito desfavorável*

[Tab]

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Só Fitas Ltda, fls. 570/589, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 103, 105, 145 e 420, CPC, e artigos 10, 12 e 25, Decreto-Lei 9.295/46, postulando o reconhecimento de conexão de ação anulatória com a execução fiscal, a necessidade de produção de prova pericial, inquinando de nulidade a atuação por falta de habilitação técnica do Auditor Fiscal.

Apresentadas contrarrazões, fls. 651/653, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos artigos 145 e 420, CPC, e artigos 10, 12 e 25, Decreto-Lei 9.295/46, tendo em vista que esta C. Corte não tratou de enfocados ditames, fls. 545/558, destacando-se que o polo contribuinte não interpôs embargos de declaração, fls. 559 e seguintes.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" - Súmula 356*

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

...

*2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.*

..."

*(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)*

Aliás, no que toca à produção de provas, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

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

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

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL SUPERIOR.*

*1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)*

Por fim, já solucionada a controvérsia atinente à conexão, por meio da Súmula 235, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*"A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado"*

Asseverou o v. aresto, fls. 550:

*"Contudo, analisado o pleito desta ação ordinária, o efeito é o mesmo do julgamento de embargos à execução, que podem definir a sorte daquela, motivo pelo qual esta preliminar, em razão de depender da sorte da demanda, deve ser analisa em conjunto com o mérito.*

*Em todo caso, é inadequada a discussão quanto à necessidade de reunião da ação ordinária anulatória de débito e da execução fiscal respectiva, distribuída após. Estando o feito em segunda instância, tal reunião, ainda que fosse cabível em tese, já não seria mais conveniente."*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026191-53.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.026191-9/SP

AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE MAQUINAS AGRICOLAS MANTOVANI LTDA  
ADVOGADO : SP235457 ULYSSES BUENO DE OLIVEIRA JUNIOR  
AGRAVADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : SP214316 GABRIELA QUEIROZ

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITUVERAVA SP  
No. ORIG. : 05.00.00000-1 2 Vr ITUVERAVA/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Exceção de pré-executividade parcialmente acolhida - Honorários advocatícios - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 1185036 em mérito desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Indústria e Comércio de Máquinas Agrícolas Mantovani Ltda, fls. 117/127, tirado do v. julgado, aduzindo violação aos artigos 20, 586 e 618, CPC, artigo 151, CTN, e artigo 2º, § 8º, LEF, pois devidos honorários advocatícios mesmo nos casos de parcial acolhimento da exceção de pré-executividade.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 135.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, flagra-se já solucionada a controvérsia envolvendo os honorários, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1185036, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

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

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

*2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1185036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 01/10/2010)*

Ora, consoante o asseverado pelo v. aresto, fls. 76, não houve extinção da execução, portanto não se há de se falar em honorários advocatícios.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099718-38.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.099718-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : ENTREGADORA RAPIDA RIO LTDA  
PARTE RE' : ANTONIO DUARTE FERREIRA e outro  
ADVOGADO : SP202044 ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES  
PARTE RE' : ALEXANDRE VILELLA DUARTE FERREIRA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.071220-8 10F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial :*

- a)[Tab]Ausência de citação do sócio no processo administrativo tributário - Inovação recursal - Não-conhecimento do recurso
- b)[Tab]Responsabilidade tributária na qual revelada a dissolução irregular da empresa : fatos insuscetíveis de reexame - Inadmissibilidade
- c)[Tab]Dissenso jurisprudencial a não atender aos seus capitais requisitos formais - Inadmissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Antônio Duarte Ferreira Júnior, a fls. 268/294, tirado do v. julgado, por meio do qual alega ofensa ao art. 197, CTN, argumentando que a falta de sua intimação no procedimento administrativo fiscal acarretou cerceamento de defesa. Afirma, por outro lado, contrariedade ao art. 135, III, CTN, ao fundamento de que o simples inadimplemento do tributo não enseja a pessoal responsabilização dos sócios, pontuando não ter concorrido para eventual dissolução irregular da empresa, cabendo a responsabilização por tal fato aos atuais sócios da empresa. Suscita a existência de dissenso pretoriano a respeito do tema.

Contrarrazões apresentadas a fls. 345/347.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, este o teor do v. acórdão, fls. 223/223-v. :

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MÁ-FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. JULGAMENTO ANULADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DE BENS. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. POSSIBILIDADE. DEMAIS SÓCIOS INDICADOS. ADMITIDOS NA SOCIEDADE APÓS A OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. NÃO INCLUSÃO. RESPONSABILIDADE LIMITADA AO VALOR DAS COTAS. ART. 1052, CÓDIGO CIVIL. NÃO APLICABILIDADE AO CASO.*

1. Afasto a preliminar argüida em contraminuta pelo agravado Antonio Duarte Ferreira Junior. Embora a agravante não tenha indicado, na formação do instrumento, o advogado do sócio em questão, não se pode dizer que tenha havido prejuízo à parte. Isso porque, uma vez que constatada a ausência de indicação e, conseqüentemente, de intimação para apresentação de contraminuta, suscitei questão de ordem e o julgamento proferido foi anulado, dando-se-lhe oportunidade para apresentar resposta ao agravo interposto pela União Federal e sendo o feito levado a novo julgamento.
2. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.
3. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.
4. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.
5. No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, e esta não atualizou seus dados cadastrais perante a Receita Federal.
6. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.
7. A responsabilidade a que se refere o art. 135, III, do CTN, diz respeito ao sócio-gerente, o administrador ou diretor da pessoa jurídica e aos atos por eles praticados durante sua administração; tal responsabilidade é atribuída não ao sócio, mas àquele que exerceu a administração da sociedade. Na espécie, não se aplica o art. 1.052, do Novo Código Civil.
8. Cabível a reinclusão do Sr. Antonio Duarte Ferreira Junior no pólo passivo da demanda, uma vez que era sócio-gerente, assinando pela empresa, à época dos fatos geradores.
9. Entretanto, não é possível incluir os demais sócios indicados no pólo passivo do feito, pois foram admitidos na sociedade após a ocorrência dos fatos geradores.
10. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte.
11. Preliminar afastada. Agravo de instrumento parcialmente provido.



Nos termos da peça recursal em prisma, flagra-se introduzir a recorrente debate inovador, voltado ao suposto cerceamento de defesa em seara administrativa.

Neste ponto, destaque-se que, embora alegada, nos embargos declaratórios, ofensa ao art. 197, CTN, em nenhum momento a presente tese jurídica foi agitada aos autos, conforme cristalino de fls. 192/206 (contraminuta de agravo) e 226/233 (aclaratórios).

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

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do presente recurso, neste ângulo, pois a cuidar de tema não discutido perante o foro adequado e no momento oportuno.

Por seu turno, no tocante à violação ao art. 135, do CTN, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

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

Deveras, o debate aqui lançado, a respeito da participação do sócio na dissolução irregular da empresa devedora, claramente exige nova incursão no acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de Recurso Especial.

Neste sentido :

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OFENSA.*

*1. Afasta-se a aventada ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, pois o Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresso juízo de valor a respeito de todas as teses e artigos de lei invocados pelas partes, bastando fazer uso de argumentação adequada para fundamentar a decisão, ainda que não espelhe qualquer das teses invocadas.*

*2. O julgado hostilizado admitiu o redirecionamento da execução, em virtude da extinção irregular da empresa. Para se concluir de modo diverso inafastável o óbice da Súmula 7 desta Corte Superior.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 306.552/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/08/2013, DJe 20/08/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA O SÓCIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR E DE QUE O REFERIDO SÓCIO ADMINISTRAVA A EMPRESA OU TINHA PODERES DE GESTÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Esta Corte Superior firmou o entendimento no recurso representativo de controvérsia REsp. 1.101.728/SP, da relatoria do ilustre Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.*

*2. Todavia, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias no tocante ao redirecionamento da execução fiscal em razão do descumprimento ao art. 135, III do CTN pelo sócio gerente seria necessário o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

*(...)*

*(AgRg no Ag 1341069/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 15/09/2011)*

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

Por derradeiro, registre-se que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

Art. 541, parágrafo único, CPC:

"Art. 541. (...)

*Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."*

- Art. 255, RI-STJ

"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.

§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:

a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;

b) pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.

§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

(...)"

In casu, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois o recorrente deixou de realizar o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes, por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las, não revelando suficiência a mera transcrição de ementas (fls. 285/287) :

*AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. RESOLUÇÃO N. 12/2009/STJ. ACÓRDÃO DE TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. AUSÊNCIA DO INDISPENSÁVEL COTEJO ANALÍTICO. CRIME AMBIENTAL. PESSOA JURÍDICA. TRANCAMENTO DA AÇÃO.*

*1. A mera transcrição de ementas ou de trechos do acórdão paradigma é insuficiente à demonstração do dissídio jurisprudencial, sendo necessário o cotejo analítico das teses divergentes, nos moldes do arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ.*

(...)

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg na Rcl 7.222/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 11/09/2012)*

Neste contexto, conclui-se pelo não conhecimento do recurso, quanto à angulação inovadora, bem assim por sua inadmissibilidade, quanto ao mais.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099718-38.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.099718-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : ENTREGADORA RAPIDA RIO LTDA  
PARTE RE' : ANTONIO DUARTE FERREIRA e outro  
ADVOGADO : SP202044 ALINE HELENA GAGLIARDO DOMINGUES

PARTE RE' : ALEXANDRE VILELLA DUARTE FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.071220-8 10F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Recurso Extraordinário - Advogada ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, decorrente da ausência de citação do sócio no processo administrativo tributário - Inovação recursal - Não-conhecimento do recurso*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Antônio Duarte Ferreira Júnior, a fls. 246/263, tirado do v. julgado de fls. 239/243, aduzindo, em resumo, contrariedade ao art. 5º, LV, da CF, haja vista não ter sido intimado para defender-se no processo administrativo em que apurado o débito tributário em cobro.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 348/350.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, este o teor do v. acórdão, fls. 223/223-v. :

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MÁ-FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. JULGAMENTO ANULADO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA DE BENS. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA LIDE. POSSIBILIDADE. DEMAIS SÓCIOS INDICADOS. ADMITIDOS NA SOCIEDADE APÓS A OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. NÃO INCLUSÃO. RESPONSABILIDADE LIMITADA AO VALOR DAS COTAS. ART. 1052, CÓDIGO CIVIL. NÃO APLICABILIDADE AO CASO.*

- 1. Afasto a preliminar argüida em contraminuta pelo agravado Antonio Duarte Ferreira Junior. Embora a agravante não tenha indicado, na formação do instrumento, o advogado do sócio em questão, não se pode dizer que tenha havido prejuízo à parte. Isso porque, uma vez que constatada a ausência de indicação e, conseqüentemente, de intimação para apresentação de contraminuta, suscitei questão de ordem e o julgamento proferido foi anulado, dando-se-lhe oportunidade para apresentar resposta ao agravo interposto pela União Federal e sendo o feito levado a novo julgamento.*
- 2. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.*
- 3. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.*
- 4. Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exeqüente requerer a inclusão, deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.*
- 5. No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, e esta não atualizou seus dados cadastrais perante a Receita Federal.*
- 6. Afigura-se legítima a inclusão do representante legal da empresa devedora no pólo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio-gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.*
- 7. A responsabilidade a que se refere o art. 135, III, do CTN, diz respeito ao sócio-gerente, o administrador ou diretor da pessoa jurídica e aos atos por eles praticados durante sua administração; tal responsabilidade é atribuída não ao sócio, mas àquele que exerceu a administração da sociedade. Na espécie, não se aplica o art. 1.052, do Novo Código Civil.*
- 8. Cabível a reinclusão do Sr. Antonio Duarte Ferreira Junior no pólo passivo da demanda, uma vez que era sócio-gerente, assinando pela empresa, à época dos fatos geradores.*
- 9. Entretanto, não é possível incluir os demais sócios indicados no pólo passivo do feito, pois foram admitidos na sociedade após a ocorrência dos fatos geradores.*
- 10. Precedentes do E. STJ e da E. 6ª Turma desta Corte.*
- 11. Preliminar afastada. Agravo de instrumento parcialmente provido.*

Nos termos da peça recursal em prisma, flagra-se introduzir a recorrente debate inovador, voltado ao suposto cerceamento de defesa em seara administrativa.

Neste ponto, destaque-se que, embora alegada, nos embargos declaratórios, ofensa ao art. 5º, incisos XXXV e LV,

CF, em nenhum momento a presente tese jurídica foi agitada aos autos, conforme cristalino de fls. 192/206 (contraminuta de agravo) e 226/233 (aclaratórios).

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

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do presente recurso extraordinário, pois a cuidar de tema não discutido perante o foro adequado e no momento oportuno.

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044947-91.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.044947-0/SP

APELANTE : VERA CRUZ EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato : Honorários advocatícios - Princípio da causalidade - RESP contribuinte consoante ao RR 1111002 - Retorno à E. Turma*

Vistos etc.

Eminent Desembargador(a) Federal Relator(a)

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Vera Cruz Empreendimentos Imobiliários Ltda, fls. 320/331, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 26, LEF, e 20, CPC, pois são cabíveis honorários advocatícios no caso de cancelamento do débito.

Apresentadas contrarrazões, fls. 361/362, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

De início, para fins de elucidação da controvérsia, importante a colação da ementa do v. aresto hostilizado, fls. 318 :

**"EXECUÇÃO FISCAL - DESISTÊNCIA - VERBA HONORÁRIA: NÃO CABIMENTO.**

*1. A decisão judicial que impõe, à Fazenda Nacional, a condenação em honorários advocatícios, em embargos à execução fiscal extintos antes da decisão de 1º grau de jurisdição, pelo cancelamento da inscrição na dívida ativa, com afronta ao artigo 26, da Lei de Execução Fiscal, sem a observância do princípio de reserva de plenário, consubstancia negativa de vigência ao artigo 97, da Constituição Federal."*

*2. Apelação improvida."*

Ou seja, repousa o presente conflito intersubjetivo de interesses no direito ao recebimento de honorários advocatícios pela parte vencedora da demanda, encontrando abrigo/harmonia com o quanto consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça através do Recurso Repetitivo, julgado aos autos nº 1111002, daquela C. Instância, deste teor :

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

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO**

**DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.
2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).
3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.
4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.
5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.
6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

É dizer, embora o teor do artigo 26, LEF, pacificou a Superior Instância, nos termos da Lei Processual Civil e do princípio da causalidade, o necessário sopesamento a respeito da causalidade ao ajuizamento da execução, para fins do necessário arbitramento dos honorários advocatícios, tal como brota dos autos.

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

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

Ao ensejo, renovo o manifesto de estima e consideração.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL N° 0044947-91.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.044947-0/SP

APELANTE : VERA CRUZ EMPREENDEIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Extrato : Honorários advocatícios : violação indireta à Constituição Federal - Rext. inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Vera Cruz Empreendimentos Imobiliários Ltda, fls. 343/352, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 97, CF, pois equivocada a interpretação ao dispositivo em foco, no que toca à fixação de honorários advocatícios, no caso do artigo 26, LEF.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 359/360, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, por consistirem os debates aviados em indireta violação ao Texto Supremo, afigurando-se descabida tal incursão em seara de Extraordinário Recurso :

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA ORIGEM: DISCUSSÃO SOBRE O PERCENTUAL E A FORMA DE INCIDÊNCIA. ANÁLISE DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."*(ARE 740552 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 12-06-2013 PUBLIC 13-06-2013)

AI 831179 AgR / DF - DISTRITO FEDERAL - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI

Julgamento: 07/02/2012 Órgão Julgador: Primeira Turma "***Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual. Honorários advocatícios. Ofensa reflexa. Reexame de provas. Impossibilidade. Precedentes.***

***1. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República.***

***2. Inadmissível em recurso extraordinário a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n°s 636 e 279/STF.***

***3. Agravo regimental não provido."***

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082207-90.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.082207-7/SP

AGRAVANTE	: VINITEX IND/ COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	: MARIO JOSE DE OLIVEIRA ROSA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO ROQUE SP
No. ORIG.	: 04.00.00131-9 2 Vr SAO ROQUE/SP

DECISÃO

*Extrato. REsp a debater detalhes fáticos de impenhorabilidade de contas - Rediscussão vedada pelo sistema - Inadmissibilidade*

Trata-se de Recurso Especial, fls. 90/108, interposto por VINITEX IND/ COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS PLÁSTICOS LTDA., a debater o v. decisório de fls. 74/74 verso, não aceitando a solução aqui ofertada, segundo a qual indeferida a nomeação à penhora, ante a recusa da exequente. (fls. 22 e 67)  
Contrarrrazões ofertadas a fls. 134/137.  
É o relatório.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082207-90.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.082207-7/SP

AGRAVANTE : VINITEX IND/ COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : MARIO JOSE DE OLIVEIRA ROSA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO ROQUE SP  
No. ORIG. : 04.00.00131-9 2 Vr SAO ROQUE/SP

DECISÃO

*Extrato: RE a debater detalhes fáticos de contrariedade à Constituição Federal - Rediscussão vedada pelo sistema - Inadmissibilidade*

Trata-se de Recurso Extraordinário, fls. 113/128, interposto pela VINITEX IND/ COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS PLÁSTICOS LTDA., a debater o v. decisório de fls74/74 verso, não aceitando a solução aqui ofertada, segundo a qual debate a executante que o v. decisório está em desconformidade com os arts. 5º, XXXV, LIV e LV, 93, IX da Constituição Federal.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 138/141.

É o relatório.

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

Súmula 279, E. STF "*Para simples reexame de prova não cabe Recurso Extraordinário*".

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2007.03.99.007021-2/SP

APELANTE : SIEMENS LTDA  
ADVOGADO : SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT  
: SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS  
: SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS  
SUCEDIDO : EQUITEL S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS DE TELECOMUNICACOES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 97.06.08256-5 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial :*

- a) Alegada ofensa aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa - Reexame fático inadmissível - Aplicação da v. Súmula 7, do .E. STJ - Inadmissibilidade recursal*
- b) Indicada violação ao art. 307, III, § 3º, do Regulamento Aduaneiro - Tema intimamente atrelado às provas dos autos - Incidência da da v. Súmula 7, do .E. STJ - Inadmissibilidade recursal*
- c) Defendida necessidade de prévia lavratura de Auto de Infração, para fins de execução de Termo de Responsabilidade - Ausência de Súmula ou recurso repetitivo a respeito - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Siemens Ltda., a fls. 259/288, tirado do v. julgado de fls. 246/255, por meio do qual suscita violação aos arts. 165, 458, 460 e 535, II, do CPC. Alega, em mérito, contrariedade aos arts. 542, do Regulamento Aduaneiro, 10, do Decreto 70.235/72 e 142, do CTN, contestando a plena executividade do Termo de Responsabilidade, exigido após a constatação de desvio de finalidade da importação realizada pela recorrente, sob o regime de admissão temporária. Aduz, neste ponto, que a cobrança do crédito tributário carece de prévia lavratura de Auto de Infração. Alega, mais, que os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa não foram observados, em sua inteireza, em âmbito administrativo. Prossegue, suscitando ofensa ao art. 307, III, § 3º, do Regulamento Aduaneiro, ao argumento de que a destruição do bem exonera o contribuinte de todos os tributos que seriam devidos caso a mercadoria fosse nacionalizada e despachada para consumo. Invoca, de saída, dissenso pretoriano a respeito do tema.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 374/382.

É o relatório.

Ao início, manifestamente inadmissível o recurso, quanto à aduzida ofensa aos arts 164, 458 e 535, II, do CPC (fls. 283, segundo parágrafo), porquanto sequer interpostos embargos declaratórios contra o v. acórdão de fls. 246/255, ao lado da clara falta de prequestionamento das apontadas normas (Súmulas 282 e 356, do E. STF). De seu giro, quanto à alegada ofensa aos arts. 10, do Decreto 70.235/72 e 142, do CTN, em sede de defendida inobservância dos primados do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

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

Neste aspecto, cristalinamente se extrai do v. voto que esta Corte firmou, após extensa análise do conjunto probatório dos autos, que os princípios em tela foram plenamente observados pela Administração, *in verbis* :

*Aliás, é de ver que a Impetrante teve oportunidade de defesa no procedimento, tanto que, notificada do indeferimento do último pedido de prorrogação do regime de admissão temporária, isto sob pena de execução do termo (fl. 57), veio a requerer a reconsideração desse indeferimento sob argumento de que a destinação comercial do bem se tratava de mera presunção da fiscalização e diligência no local para constatar essa afirmação (fl. 58).*



*A diligência requerida foi efetuada e, diga-se, em virtude do pedido da Impetrante, como restou claro pelo despacho copiado à fl. 59 :*

*"Como medida saneadora e para evitar futura alegação de cerceamento ao direito de defesa, encaminhe-se o presente à DRF Ribeirão Preto/Ag. Araraquara, para verificar se os bens foram utilizados exclusivamente nos fins previstos (...)."*

*Antes dela, porém, houve por bem a Apelante, talvez já prevendo o desfecho, requerer a destruição do bem em 27.3.96 (fl. 60), sob justificativa de que havia se tornado obsoleto (fl. 61). Não obstante, a diligência de constatação foi efetivada em 21.5.96, na qual consta que foi colhida informação junto à Telesp no sentido de que o bem havia sido enviado pela Apelante àquela empresa "para atender o aumento de tráfego telefônico Celular" (fl. 69), ou seja, para uso comercial. O bem veio a ser destruído em 18.4.97, ato acompanhado por representante seu (fl. 62).*

*Portanto, ao contrário do que se afirma no apelo, a destruição ocorreu depois da diligência de constatação e tanto uma quanto outra se deram a pedido da Apelante. E da decisão que manteve a exigência foi também notificada para que recolhesse o valor dos tributos e encargos pertinentes no prazo de 30 dias (fl. 29), isto antes de se enviar para inscrição em dívida ativa.*

*A Receita só veio a promover a cobrança do Termo de Responsabilidade - que, reafirme-se, tem plena executoriedade - depois de promover diligências a pedido da contribuinte. Foi ela notificada das decisões, tanto a que indeferiu a prorrogação do regime quanto a que concluiu pelo cabimento da cobrança, requereu diligências e se apresentou no ato de destruição, denotando plena ciência do andamento do procedimento administrativo. Se as diligências efetuadas a seu pedido lhe foram desfavoráveis, isto não é causa de anulação desse procedimento."*

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

*TRIBUTÁRIO. PENA DE PERDIMENTO AFASTADA. SUBFATURAMENTO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO DE DIFERENÇA DOS TRIBUTOS DEVIDOS PARA PROSSEGUIMENTO DO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA IGUALDADE E DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.*

*(...)*

*2. Rever entendimento de instâncias ordinárias que, com base nos elementos de convicção do autos, decide pela ausência de ofensa aos princípios da igualdade e do contraditório e da ampla defesa demanda o revolvimento do arcabouço probatório dos autos, inviável em recurso especial, dado o óbice da Súmula 7 desta Corte.*

*(...)*

*(AgRg no REsp 1269039/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 23/02/2012)*

De igual forma, esbarra na v. Súmula 7 o debate ligado à suposta violação ao 307, III, § 3º, do Regulamento Aduaneiro.

Isto porque, embora afirme a autora não querer discutir, nesta seara, a ocorrência ou não de desvio de finalidade ao bem importado, fato é que somente por meio desta análise (como firmado no v. voto) é possível concluir se o bem deve observar a benesse fiscal outrora concedida (Admissão temporária), a fim de se concluir se, em virtude de sua destruição, deve o polo contribuinte eximir-se do recolhimento dos correspondentes tributos.

E sobre a questão, firmou o v. aresto, fls. 250/251 :

*Deve-se registrar, ainda, que a destruição do bem nos termos do art. 307, inc. III, do Regulamento não prejudica a cobrança. De fato, em condições normais, se não lhe interessar a manutenção do bem, o importador beneficiado com o regime de admissão temporária pode optar entre reexportá-lo em devolução, entregá-lo à União ou pedir sua destruição. Todavia, essas opções deixam de ser válidas quando constatado o desvio de finalidade da importação, dado que aí não se fala mais em normalidade na operação.*

*Pode e deve a União promover a desclassificação quando constate irregularidade, a despeito de ter sido fechada*

a operação com alguma das providências do dispositivo em causa (art. 307).

*Tratando-se de uma aquisição com suspensão tributária condicionada, não há como negar que possa a Administração fazer a verificação de seu uso efetivo para o fim ao qual se destina o benefício fiscal. Evidentemente, à autoridade fiscal não caberia negar o ingresso do equipamento ou impor o modo de fechamento da operação, requerida que foi sua destruição, mas a ela cabia a análise do enquadramento da operação na hipótese legal para conceder o benefício, bem assim a faculdade - mais até, o dever - de verificar se enquanto vigente o regime sua destinação efetiva obedeceu ao fim declarado.*

*E, de fato, embora a Impetrante não conteste o mérito da autuação, o conjunto probatório demonstra que realmente houve desvio de finalidade da importação, autorizando o procedimento adotado pela fiscalização, nos termos do disposto no Decreto-lei nº 37, de 18.11.66.*

Dessa forma, sem admissibilidade o recurso, quanto à apontada afronta ao art. 307, III, § 3º, do Regulamento Aduaneiro, por manifestamente atrelado ao conteúdo fático-probatório dos autos, insuscetível de reexame. Por derradeiro, no que toca à afirmada necessidade da lavratura de Auto de Infração para fins de execução do Termo de Responsabilidade, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo do tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Neste contexto, conclui-se pela admissibilidade recursal, no tocante à afirmada inexecutibilidade imediata do Termo de Responsabilidade, bem assim por sua inadmissibilidade, quanto ao mais.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0608256-81.1997.4.03.6105/SP

2007.03.99.007021-2/SP

APELANTE	: SIEMENS LTDA
ADVOGADO	: SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT
	: SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
	: SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS
SUCEDIDO	: EQUITEL S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS DE TELECOMUNICACOES
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 97.06.08256-5 6 Vt CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário :*

*a) Alegada ofensa aos arts. 5º, LIV, LV e XXXV e 93, IX, da Lei Maior - Reexame fático inadmissível - Ofensa reflexa - Inadmissibilidade recursal*

*b) Afirmada violação ao art. 145, § 1º, da Constituição Federal - Prequestionamento ausente - Aplicação das v. Súmulas 282 e 256, do E. STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Siemens Ltda., a fls. 318/343, tirado do v. julgado de fls. 246/255, por meio do qual alega ofensa aos arts. 5º, LIV, LV e XXXV e 93, IX, da CF, contestando a plena executividade do Termo de Responsabilidade, exigido após a constatação de desvio de finalidade da importação

realizada pela recorrente, sob o regime de admissão temporária. Aduz, neste ponto, que a cobrança do crédito tributário carece de prévia lavratura de Auto de Infração. Defende, ainda, que os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa não foram observados, em sua inteireza, em âmbito administrativo. Sustenta, por fim, violação ao art. 145, § 1º, da CF, ao argumento de que a destruição do bem exonera o contribuinte de todos os tributos que seriam devidos caso a mercadoria fosse nacionalizada e despachada para consumo, de modo que a cobrança ora atacada ofende o princípio da capacidade contributiva.

Contrarrazões apresentadas a fls. 383/391.

É o relatório.

Por primeiro, no que toca ao alegado malferimento aos arts. 5º, LIV, LV e XXV e 93, IX, da Carta Política, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável.

De fato, volta-se a recorrente contra suposta afronta ao Texto Constitucional que, se ocorrida, seria indireta, reflexa, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nessa linha, o entendimento do Pretório Excelso :

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ALEGADA OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - Esta Corte firmou orientação no sentido de ser inadmissível, em regra, a interposição de recurso extraordinário para discutir matéria relacionada à ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, quando a verificação dessa alegação depender de exame prévio de legislação infraconstitucional, por configurar situação de ofensa reflexa ao texto constitucional. II - Agravo regimental improvido.*

*(ARE 684130 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-182 DIVULG 14-09-2012 PUBLIC 17-09-2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. OFENSA REFLEXA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A jurisdição foi prestada pelo Tribunal de origem mediante decisão suficientemente motivada.*

*2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República.*

*3. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e das provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(ARE 683758 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 20-09-2012 PUBLIC 21-09-2012)*

Logo, sem admissibilidade o recurso, neste particular.

Por seu turno, quanto ao afirmado malferimento ao art. 145, § 1º, da Carta Política, verifica-se padecer o presente recurso de mácula irreparável, consistente na falta de prequestionamento da apontada norma, tendo em vista que esta C. Corte não tratou dos enfocados normativos, destacando-se que o polo privado não interpôs embargos declaratórios.

Assim, sem admissibilidade o recurso, na dicção das v. Súmulas 282 e 356, do E. STF, destes teores :

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

*"O ponto omissa da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004279-92.1990.4.03.6100/SP

2007.03.99.043101-4/SP

APELANTE : DOW BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
SUCEDIDO : UNION CARBIDE DO BRASIL LTDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 90.00.04279-8 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Débitos fiscais decorrentes de II e IPI - valoração de prova pericial - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Dow Brasil S/A (sucessora e atual denominação social de Union Carbide do Brasil Ltda), fls. 404/417, tirado do v. julgado, aduzindo, preliminarmente, negativa de vigência ao artigo 535 do CPC, vez que, mesmo com a interposição de embargos de declaração, o qual foi rejeitado, não se manifestou sobre a omissão apontada. Em mérito, aduz violação aos artigos 333, inciso I, 130, 131, 427, 436 e 437, todos do CPC, tendo em vista que, mesmo com o resultado do laudo pericial favorável ao recorrente, o v. acórdão manteve a incidência de débitos fiscais decorrentes de IPI e II, não dando a correta e devida valoração da prova pericial produzida nos autos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 467/476, alegando preliminarmente a incidência da Súmula 7, do E. STJ, vez que pretende a recorrente rediscutir matéria probatória.

É o suficiente relatório.

De início, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal, afinal suficientemente exarado o convencimento jurisdicional sobre o litígio :

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

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

...

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

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

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

..."

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

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

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

...

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

..."

Em mérito, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Como se observa, a convicção lançada no v. voto está ancorada na prova documental coligida ao feito, de modo que a presente intenção recursal inarredavelmente implica em revolver o contexto fático-probatório do feito. Deste modo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, caindo por terra suscitado dissídio jurisprudencial:

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

*"AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA - CONTRATO DE TRANSPORTE DE CARGA - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - NÃO OCORRÊNCIA - ILEGITIMIDADE PASSIVA, DENUNCIÇÃO DA LIDE, JUSTA RECUSA PARA DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL E RESPONSABILIDADE PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO - NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS - ÓBICE DAS SÚMULAS 5 E 7 DESTE STJ - RECURSO IMPROVIDO."*

*(AgRg no AREsp 13.702/RO, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/09/2012, DJe 02/10/2012)*

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.**

...

*4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.*

..."

*(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)*

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

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002575-42.2007.4.03.6102/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
APELADO : LEAO E LEAO LTDA  
ADVOGADO : SP110199 FLAVIA REGINA HEBERLE SILVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00025754220074036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Leão & Leão Ltda, fls. 95/104, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 20, §§ 3º e 4º, CPC, postulando a majoração dos honorários advocatícios. Suscitou divergência jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 137/146.

É o suficiente relatório.

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

Como se observa da fundamentação lançada, fls. 91, verso, houve sopesamento no arbitramento, consoante o contexto específico dos autos :

*"Contudo, em virtude do valor do débito inscrito corresponder a R\$ 3.799.367,43 (três milhões, setecentos e noventa e nove mil, trezentos e sessenta e sete reais e quarenta e três centavos), entendo que os honorários advocatícios devam ser reduzidos ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma."*

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

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

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

...

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

..."

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

***"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE***

**INADMISSÍVEL.**

**APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.**

...

4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

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

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006067-42.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.006067-8/SP

APELANTE : UBIRATAN POMPEO CAMPOS FREIRE  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

**DECISÃO**

*Extrato : Suscitada violação ao art. 535, CPC : alegações genéricas, descabimento - Honorários advocatícios - Apuração de causalidade - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Ubiratan Pompeo Campos Freire, fls. 255/262, tirado do v. julgado, aduzindo violação aos artigos 20 e 535, CPC, pois, consoante o princípio da causalidade, o ônus sucumbencial dever ser invertido, vez que não deu causa ao ajuizamento da ação.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 269/271, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, objetivamente anêmica a arguição de infringência ao artigo 535, CPC, tão-somente lançadas arguições genéricas, em nenhum momento demonstrando a parte interessada, precisamente, onde a repousarem os ventilados vícios no v. voto hostilizado, fls. 258, circunstância que tal a inquirar de insucesso a postulação recursal :

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. PIS. COFINS. VENDA DE VEÍCULOS USADOS RECEBIDOS COMO "PARTE DO PAGAMENTO NA COMPRA DE VEÍCULOS NOVOS POR PARTICULARES. ANÁLISE DA REAL NATUREZA DAS OPERAÇÕES EFETUADAS PELO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.**

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF.

..."

(REsp 1270972/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)

*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. VÍCIOS NOS CÁLCULOS APRESENTADOS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A recorrente apontou de forma absolutamente genérica a violação do art. 535 do CPC, não especificando em que consistiriam a omissão, a contradição e a obscuridade do acórdão recorrido. Incidência da Súmula 284/STF. ..."*

*(AgRg no AREsp 137.016/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)*

Por sua vez, nos termos da peça recursal em prisma, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Asseverou o v. aresto, fls. 230 :

*"Portanto, as custas e honorários advocatícios devem ser suportados por quem deu causa à instauração da demanda, no caso, o autor, como consignado na sentença."*

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

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

*REsp 1203008 / RJ - RECURSO ESPECIAL - 2010/0136359-9 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 10/10/2011 - RELATOR : Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO*

***"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO JULGADOS PROCEDENTES. CONDENAÇÃO DA UNIÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE ALEGAÇÃO DE CULPA EXCLUSIVA DO RECORRIDO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.***

*1. Em regra, o sucumbente é considerado responsável pela instauração do processo e, portanto, deverá arcar com as despesas processuais, sendo este o conteúdo do princípio da causalidade. Para ilidir essa presunção, é preciso provar que o ingresso da parte vencedora no processo ocorreu por ato exclusivamente seu; ou seja, é necessária a demonstração de sua culpa exclusiva.*

*2. Entretanto, no caso dos autos, para se determinar a existência ou não de culpa exclusiva da parte vencedora, seria necessário o revolvimento dos fatos e das provas produzidas no processo, providência vedada nesta sede recursal, circunstância que faz incidir o enunciado 7 da Súmula do STJ, segundo o qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial. Precedentes do STJ.*

*3. Ademais, conforme bem salientado nas instâncias ordinárias, os atos executórios são praticados preponderantemente no interesse da exequente, e sob sua supervisão, pelo que deverá arcar com os honorários advocatícios do embargante.*

*4. Recurso Especial ao qual se nega seguimento."*

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

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000065-20.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.000065-0/SP

APELANTE : PROJET IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP066699 RUBENS ROSENBAUM e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 112/5239



APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00000652020074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente - Pressupostos de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF) - Requisitos de validade da CDA - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Legalidade da incidência SELIC - RESP contribuinte prejudicado, diante dos RR 879844 e RR 1111175 em mérito desfavoráveis*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Projet Indústria Metalúrgica Ltda, fls. 131/138, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 138, 161, 201 e 202, CTN, pois a multa é indevida na ocorrência de denúncia espontânea, carecendo a CDA dos requisitos de exigibilidade, bem assim ilegal a aplicação da SELIC.

Apresentadas contrarrazões, fls. 158/164, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de questionamento do artigo 138, CTN, tendo em vista que esta C. Corte não tratou de enfocado ditame, fls. 114/115, destacando-se os embargos de declaração de fls. 118/120 não abordam referida temática.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissivo da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do questionamento" - Súmula 356*

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREGUNTOAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

...

*2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do questionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.*

..."

*(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)*

Por sua vez, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, em relação à nulidade do título executivo.

Como se observa, limpidamente fora analisada a questão envolvendo os dados constantes na CDA, fls. 114, concluindo-se por sua objetiva validade.

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

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

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

***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.***

1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.
2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.
3. Agravo regimental não provido.

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

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

...

4. O agravante reitera que há nulidades na CDA - alegação afastada pela Corte de origem -, visto que atendido, pelo título executivo, os comandos legais (art. 202 do CTN), além de claramente explicitar a inaptidão da embargante em afastar a presunção de certeza e liquidez da certidão.
5. O recurso especial é inservível à pretensão que enseja incursão para a revisão de acervo fático dos autos, haja vista que esta competência é atribuída às Cortes ordinárias, sob pena de transmudar as Cortes Extraordinárias em tribunais de 3º Grau, desvirtuando a competência constitucionalmente outorgada a estas.

..."

Por fim, já solucionada a controvérsia atinente à SELIC, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 879844, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

Resp 879844/MG - RECURSO ESPECIAL - 2006/0181415-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 25/11/2009RTFP vol. 90 p. 316 - RELATOR : Ministro LUIZ FUX

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.**

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; Resp 803.059/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)

3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

..."

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Para não deixar dúvidas ao polo insurgente, o C. STJ, diante da límpida licitude da SELIC, consolidou entendimento de que no indébito tributário também incidente mencionado indexador :

Resp 1111175/SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0018825-6 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 01/07/2009 - RELATORA : Ministra DENISE ARRUDA

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

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

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo

ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000065-20.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.000065-0/SP

APELANTE : PROJET IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP066699 RUBENS ROSENBAUM e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
No. ORIG. : 00000652020074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente - Pressuposto de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF) - Resp. inadmitido - SELIC e multa de 20% - Repercussão Geral a reconhecer a licitude das exigências (RE 582461) - Recurso Extraordinário prejudicado*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Projet Indústria Metalúrgica Ltda, fls. 141/149, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 150, I e IV, CF, pois a multa aplicada não pode ter caráter confiscatório, inquinando de mácula a SELIC.

Apresentadas contrarrazões, fls. 165/170, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de questionamento do artigo mencionado, tendo em vista que esta C. Corte não tratou de enfocado normativo, fls. 114/115, nada a respeito a abordarem os aclaratórios de fls. 118/120.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do questionamento" - Súmula 356*

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Ausência de prequestionamento. Alegadas ofensas ao devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório, meramente reflexas. Taxa Selic. Constitucionalidade já reconhecida.

1. Os arts. 5º, inciso XXXV; 150, incisos V e IV; e 173, § 2º, da Constituição Federal, apontados como violados, carecem do necessário prequestionamento, sendo certo que os acórdãos proferidos pelo Tribunal de origem não cuidaram das referidas normas, as quais, também, não foram objeto dos embargos declaratórios opostos pela ora agravante. Dessa forma, incabível o recurso extraordinário. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356 desta Corte.

..."

(RE 584477 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 21-08-2012 PUBLIC 22-08-2012)

Ainda que superado o óbice antes ilustrado, em âmbito constitucional, já resolvida a celeuma pelo Excelso Pretório, via Repercussão Geral, sobre a legalidade da SELIC e da multa hostilizada :

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária.

...

4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento).

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003835-93.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.003835-8/SP

AGRAVANTE	:	BENEDITO ANTONIO DE ALMEIDA
ADVOGADO	:	SP108453 ARLEI RODRIGUES
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	:	TRANSAGUIA TRANSPORTES LTDA
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	06.00.00068-5 A Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Extrato : Recurso Especial - Responsabilidade tributária de sócio - Particular a sustentar o seu afastamento do

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Benedito Antonio Almeida, a fls. 162/174, tirado do v. julgado, por meio do qual alega ofensa ao art. 135, CTN, aduzindo que a presunção de solidariedade, prevista no art. 13, da Lei 8.620/93, não lhe pode ser aplicada, haja vista ter se retirado da sociedade.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 237/249.

É o relatório.

Pontue-se, o polo recorrente não defende a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei 8.620/93, mas tão somente a impossibilidade de sua aplicação, por ter se afastado do quadro social da empresa devedora.

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040883-86.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040883-6/SP

AGRAVANTE	: J M VIDEO E PRODUCOES LTDA
ADVOGADO	: SP131959B RICARDO NUSSRALA HADDAD e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2007.61.82.016359-0 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Exceção de pré-executividade parcialmente acolhida - Honorários advocatícios - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 1185036 em mérito desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por J.M. Vídeo e Produções Ltda, fls. 223/232, tirado do v. julgado, aduzindo violação ao artigo 20, § 4º, CPC, pois devidos honorários advocatícios mesmo nos casos de parcial acolhimento da exceção de pré-executividade. Suscitou dissídio jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrrazões, fls. 248/249, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, flagra-se já solucionada a controvérsia envolvendo os honorários, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1185036, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

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

*1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da*

*extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.*

*2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

*Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1185036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 01/10/2010)*

Ora, consoante o asseverado pelo v. aresto, fls. 187, não houve extinção da execução, portanto não se há de se falar em honorários advocatícios.

Por igual, descabida a invocação de dissídio pretoriano, ante a pacificação da matéria, nos termos do artigo 543-C, Lei Processual Civil.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018416-40.1994.4.03.6100/SP

2008.03.99.021312-0/SP

APELANTE : ITAUSA EMPREENDIMENTOS S/A e outros  
ADVOGADO : SP117611 CRISTIANE APARECIDA MOREIRA KRUKOSKI  
: SP233109 KATIE LIE UEMURA  
SUCEDIDO : MORUMBI SQUARE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
APELANTE : LINEINVEST PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : SP117611 CRISTIANE APARECIDA MOREIRA KRUKOSKI  
: SP233109 KATIE LIE UEMURA  
SUCEDIDO : ITAU GRAFICA LTDA GRUPO ITAU  
APELANTE : CIA ITAU DE CAPITALIZACAO  
ADVOGADO : SP117611 CRISTIANE APARECIDA MOREIRA KRUKOSKI  
: SP233109 KATIE LIE UEMURA  
SUCEDIDO : PHILCO PARTICIPACOES LTDA  
APELANTE : ITAU GESTAO DE ATIVOS S/A  
ADVOGADO : SP117611 CRISTIANE APARECIDA MOREIRA KRUKOSKI  
: SP233109 KATIE LIE UEMURA  
SUCEDIDO : PHILCO DA AMAZONIA S/A  
APELANTE : PRODUTOS QUIMICOS ELEKEIROZ S/A  
ADVOGADO : SP117611 CRISTIANE APARECIDA MOREIRA KRUKOSKI e outro  
: SP233109 KATIE LIE UEMURA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 94.00.18416-6 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Itausa Empreendimentos S/A, fls. 245/252, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 20, CPC, postulando a redução dos honorários advocatícios (causa superior a seis milhões de reais, fls. 238).

Apresentadas as contrarrazões, fls. 393/396, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

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

Como se observa da fundamentação lançada, fls. 242, verso, houve sopesamento no arbitramento, consoante o contexto específico dos autos :

*"Por fim, no que tange à sucumbência, vê-se que a verba advocatícia foi fixada em 1% sobre o valor da causa principal e alcança também a condenação relativa à demanda cautelar, em evidente aplicação da norma disposta no art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, uma vez que rejeitada integralmente a pretensão suscitada pelo contribuinte. Nesses termos, seria mesmo a hipótese de utilização da regra do § 4º do aludido artigo, isto é, da fixação dos honorários"consoante apreciação equitativa do juiz".*

*A apreciação equitativa a que se refere o dispositivo há de observar o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço e a natureza e importância da causa, bem como o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (§ 4º do art. 20, "fine"). Não há dúvidas, portanto, ante tais balizas, que a verba advocatícia pode ser fixada em patamar acima daquele arbitrado na decisão, pois, ainda que considerado o alto valor atribuído à causa e que a matéria aqui versada é exclusivamente de direito, prescindindo de tortuosas explanações quanto ao substrato fático da controvérsia, a verba honorária não pode ser aviltada, notadamente se considerada a circunstância de que a condenação da autora ao pagamento dos honorários advocatícios na demanda cautelar foi afastada.*

*Por tais razões, majoro a condenação imposta a título de honorários advocatícios para 2% do valor atribuído à causa, nos termos do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil."*

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

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

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

...

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

..."

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012796-26.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.012796-4/SP

APELANTE : AB BRASIL IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA  
SUCEDIDO : AB FOODS INDL/ E COML/ DE ALIMENTOS LTDA  
: ITAVUVU EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER

#### DECISÃO

*Extrato : Embargos de declaração - Intempestividade configurada - V. julgado hostilizado corretamente publicado no Diário Eletrônico, tal qual certificação presente ao feito - Ausência de interrupção do prazo para interposição de outros recursos - Resp. intempestivo, não-conhecimento*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por AB Brasil Indústria e Comércio de Alimentos Ltda, fls. 657/680, tirado do v. julgado, aduzindo que os declaratórios aviados foram tempestivos, postulando a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 720/723, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na intempestividade da insurgência contribuinte.

Como se observa da certidão de fls. 613, o v. acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 20/04/2010 (terça-feira), considerando-se como data de publicação o primeiro dia útil subsequente àquele dia. Neste passo, no endereço <http://web.trf3.jus.br/diario>, campo observações, consta que "as publicações judiciais do Tribunal Regional Federal devem ser consultadas no caderno Judicial I - TRF e, caso não encontradas, consultar também o caderno Judicial II - TRF"

Em averiguação ao caso concreto (Sistema processual - *h*

[ttp://web.trf3.jus.br/diario/Consulta/PublicacoesAnteriores/2010-04-01](http://web.trf3.jus.br/diario/Consulta/PublicacoesAnteriores/2010-04-01)), constatou-se que o resultado do julgamento arrostado efetivamente foi disponibilizado no dia 20/04/2010, caderno Judicial I, página 304, tal como certificado a fls. 613.

É dizer, nenhuma falha houve na publicização do julgado, para fins de início de contagem do prazo recursal : logo, improspera a tese recorrente, de que somente teve ciência do julgamento em 22/04/2010, destacando-se que o documento colacionado aos autos, que demonstraria a publicação em tal dia, a ser do caderno Judicial II, fls. 637, ao passo que, com perfeição, restou divulgado o resultado do v. aresto naquele caderno Judicial I e no dia agendado, além de representar o sítio adequado/apropriado pertinente a tais atos.

Deste modo, proferido colegiado julgamento em 08/04/2010, fls. 612, publicado em 20/04/2010, interpôs o polo privado embargos de declaração em 30/04/2010, fls. 620, os quais reconhecidos intempestivos, fls. 629/631, seguidos de novos aclaratórios, fls. 633/636, sobrevindo o presente Especial, datado de 13/12/2010, fls. 657. Ou seja, peca a parte recorrente ao interpor o presente Recurso Excepcional absolutamente fora de prazo, vez que a interposição de embargos declaratórios a destempo não tem o condão de interromper o prazo para interposição de outros recursos :

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INTEMPESTIVOS. PRAZO RECURSAL. NÃO INTERRUPTÃO.*

*1. Os embargos de declaração, quando não conhecidos por intempestividade, não interrompem o prazo para a interposição de qualquer outro recurso. Precedentes.*

*2. Embargos de declaração não conhecidos."*

*(EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 1003347/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 20/06/2013)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.



Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011231-87.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011231-9/SP

AGRAVANTE : OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 06.00.00774-8 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recusa fazendária legítima, diante da oferta de obrigações ao portador da Eletrobrás/debêntures, como garantia à execução - Pacificação em sede de Recurso Repetitivo - Prejudicialidade do privado recurso*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Ouro Fino Indústria de Plásticos Reforçados Ltda, fls. 757/804, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 458, II, 535, II, 585, I, 586, 655 e 674, CPC, artigo 11, LEF, artigo 2º, § 1º, II, Lei 6.385/76, artigos 25, 52, 57 e 59, Lei 6.404/76, artigo 4º, Lei 4.156/62, Decreto-Lei 644/69, artigos 202, IV, e 265, CCB, postulando o reconhecimento da exigibilidade das debêntures emitidas pela Eletrobrás, para fins de penhora.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 374/883.

É o suficiente relatório.

Embora tenha esta Vice-Presidência encaminhado os autos 2008.03.00.038178-8, 2009.03.00.003468-0 e 2007.03.00.094679-9 ao C. Superior Tribunal de Justiça, envolvendo a possibilidade de oferta, pelo devedor, de títulos ao portador da Eletrobrás (também nominados de debêntures), para fins de garantia da execução fiscal, com o fito de inserção no rito dos Recursos Repetitivos, extrai-se que a Superior Instância, com fulcro no Resp. 1050199, julgado nos moldes artigo 543-C, Lei Processual Civil, exara entendimento acerca da impossibilidade de oferta de tais papéis, endossando assim a recusa fazendária.

Ora, se o C. STJ, por analógica aplicação do Resp. 1050199, considera legítima a recusa fazendária, perde sentido a irrisignação contribuinte ao vertente caso, pois busca justamente "forçar" que a União aceite tais documentos, o que, como destacado, improspera.

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância, em julgamento do processo 2007.03.00.094679-9, exemplificativamente, então encaminhado como representativo da controvérsia :

*RECURSO ESPECIAL Nº 1.330.469 - SP (2012/0128361-0)*

*RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*

*RECORRENTE : EMPRESA PAULISTANA DE ESTACIONAMENTOS LTDA*

*ADVOGADO : ANTÔNIO CARLOS MORAD E OUTRO(S)*

*RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL*

*PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA.*

*OFERECIMENTO DE TÍTULOS DA ELETROBRÁS. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. ILIQUIDEZ E*

*AUSÊNCIA DE COTAÇÃO EM BOLSA. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO*

*NO RESP N. 1050199/RJ. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.*

*DECISÃO*

*Trata-se de recurso especial interposto por Empresa Paulistana de Estacionamentos Ltda. em face de acórdão*

proferido pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. "OBRIGAÇÕES AO PORTADOR DA ELETROBRÁS". NÃO OBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA NECESSÁRIAS À GARANTIA DO DÉBITO FISCAL.

1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

2. No caso em tela, a executada, ora agravante, indicou à penhora Título de Cautela de Obrigações da Eletrobrás nº 000014701-7, emitido em 1975, referente a 8000 (oito mil) obrigações, no valor originário de Cr\$ 1.400.063.360,00, atualizada monetariamente em R\$ 6.433.973,46 conforme laudo pericial apresentado pelo executado.

3. Faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução (Lei nº 6.830/80, 15, II).

4. As "Obrigações ao Portador" da ELETROBRÁS ofertadas à penhora, carecem de certeza e liquidez, por não possuírem expressão monetária atual, já que não se sujeitam à atualização da moeda, logo, não se prestam à garantia do débito fiscal.

5. Ademais, referidas obrigações não têm cotação em Bolsa, como exige o art. 11, II, da Lei nº 6.830/80.

6. Precedentes jurisprudenciais.

7. Agravo de instrumento improvido.

Houve a oposição de aclaratórios, os quais foram rejeitados pelo Tribunal de origem.

No recurso especial, manifestado com fulcro nas alíneas a e c do permissivo constitucional, a recorrente sustenta que, além de divergir do entendimento de outros Tribunais, o aresto vergastado contrariou o disposto nos artigos 620 e 655, inciso X, do Código de Processo Civil e 11, inciso VIII, da Lei n. 6.830/80.

Contrarrazões às fls. 187/191 (e-STJ).

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 193/194 (e-STJ).

É o relatório. Passo a decidir.

O apelo nobre não merece acolhida.

Alega a recorrente que "apresentou bens passíveis de garantir plenamente referida execução fiscal, bens estes representados por títulos da Eletrobrás, pois são comercializáveis, e que conforme artigo 655, inciso X do CPC, são bens aptos a garantirem qualquer execução" (e-STJ fl. 157).

Sobre a matéria, a Corte de origem ponderou que (e-STJ fl. 112):

Não assiste razão à agravante.

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

No caso em tela, a executada, ora agravante, indicou à penhora Título de Cautela de Obrigações da Eletrobrás nº 000014701-7, emitido em 1975, referente a 8000 (oito mil) obrigações, no valor originário de Cr\$ 1.400.063.360,00, atualizada monetariamente em R\$ 6.433.973,46 conforme laudo pericial apresentado pelo executado (fls. 20).

Cumpra salientar a ausência de liquidez e certeza de referido título, o qual, emitido em 1975, não possui expressão econômica, sendo impossível aferir-se o seu valor monetário nos dias atuais, já que não se presta à atualização da moeda, logo, não se presta à garantia do débito fiscal.

Ademais, as obrigações ofertadas à penhora pela agravante não têm cotação em Bolsa, como exige o art. 11, II, da Lei nº 6.830/80.

Com efeito, o art. 15, II, da Lei nº 6.830/80, prevê a faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução.

Verifica-se, assim, que o título indicado à penhora pela recorrente trata-se de "obrigação ao portador" emitida pela Eletrobrás, o qual não pode ser aceito para garantia do executivo fiscal por não possuir liquidez imediata nem cotação em bolsa de valores.

Ressalte-se que apenas, e tão-somente, as debêntures as possuem.

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CAUÇÃO DE TÍTULOS DENOMINADOS "OBRIGAÇÃO AO PORTADOR" EMITIDOS PELA ELETROBRÁS PARA FUTURA GARANTIA EM EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E COTAÇÃO EM BOLSA. DECADÊNCIA RECONHECIDA EM RECURSO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C, DO CPC, E ART. 2º, § 1º, DE RESOLUÇÃO N. 08, DE 07.08.08.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. É possível a penhora de debêntures da Eletrobrás, pois se trata de título de crédito passível de garantia de execução fiscal. Esse entendimento, no entanto, não se aplica aos títulos "Obrigações ao Portador" emitidos pela empresa em decorrência da sistemática de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, pois se encontram decaídos.

3. Tema já julgado pela sistemática prevista no art. 543-C, do CPC e Resolução STJ n. 8/2008 no REsp. N° 1.050.199 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10.12.2008.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(REsp 1042604/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.11.2010). Grifou-se.

**PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. OFERECIMENTO DE TÍTULOS DA ELETROBRÁS. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. ILIQUIDEZ E AUSÊNCIA DE COTAÇÃO EM BOLSA. SÚMULA 83/STJ.**

1. As obrigações ao portador, emitidas pela Eletrobrás em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62, não se confundem com as debêntures (Resp 1050199, Rel. Min. Eliana Calmon, eg. Primeira Seção, DJe 09/02/2009, sistemática do art. 543-C do CPC) e são insuscetíveis de penhora, em razão de sua iliquidez. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 1120774/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 2.6.2010). Grifou-se.

**PROCESSUAL CIVIL - PENHORA - TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA AO PORTADOR - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 83 DO STJ.**

1. As "obrigações ao portador" emitidas pela Eletrobrás são insuscetíveis de penhora em razão de sua iliquidez, não se constituindo, pois, em títulos de crédito aptos à garantia da execução fiscal.

2. Tais obrigações, em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei n. 4.156/62, não se confundem com as debêntures, (Resp 1050199, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 9.2.2009, sistemática do art. 543-C do CPC), e são insuscetíveis de penhora por causa de sua iliquidez.

3. Das razões acima expendidas, verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1248694/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29.4.2010)

Ademais, já está pacificado nesta Corte, inclusive com julgamento submetido ao regime do art. 543-C do CPC (art. 2º, § 1º, da Resolução 08, de 07.08.08), o entendimento de que o direito veiculado nos títulos denominados "Obrigações ao Portador", emitidos em razão do empréstimo compulsório da Eletrobrás, foi objeto de decadência, sendo tais títulos desprovidos de serventia econômica.

Confira-se:

**TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11 - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR - PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO**

1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.

2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber: - na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62):

a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR;

b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);

c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à ELETROBRÁS a troca das obrigações por ações preferenciais; e

d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;

- na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da ELETROBRÁS à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo "B" do capital social da ELETROBRÁS.

5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.

b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das OBRIGAÇÕES AO PORTADOR e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).

7. Acórdão mantido por fundamento diverso.

8. Recurso especial não provido.

(REsp 1050199/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 9.2.2009). Grifou-se.

Por fim, faz-se oportuno destacar a especial eficácia vinculativa dos acórdãos proferidos no regime do art. 543-C do CPC.

Diante do exposto, com base no art. 557, caput, do CPC, negoseguimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de agosto de 2012.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator"

Unicamente a título ilustrativo, colige-se mais um julgado do C. Superior Tribunal de Justiça :

RESP 200800631910 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1042604 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJE DATA:19/11/2010 - RELATOR : MAURO CAMPBELL MARQUES

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CAUÇÃO DE TÍTULOS DENOMINADOS "OBRIGAÇÃO AO PORTADOR" EMITIDOS PELA ELETROBRÁS PARA FUTURA GARANTIA EM EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E COTAÇÃO EM BOLSA. DECADÊNCIA RECONHECIDA EM RECURSO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C, DO CPC, E ART. 2º, § 1º, DE RESOLUÇÃO N. 08, DE 07.08.08.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. É possível a penhora de debêntures da Eletrobrás, pois se trata de título de crédito passível de garantia de execução fiscal. Esse entendimento, no entanto, não se aplica aos títulos "Obrigações ao Portador" emitidos pela empresa em decorrência da sistemática de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, pois se encontram decaídos.

3. Tema já julgado pela sistemática prevista no art. 543-C, do CPC e Resolução STJ n. 8/2008 no REsp. Nº 1.050.199 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10.12.2008.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido."

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011231-87.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011231-9/SP

AGRAVANTE : OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 06.00.00774-8 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento explícito ausente - Pressuposto de admissibilidade ausente (Súmulas 282 e 356 STF)  
- Penhora - Matéria infraconstitucional - Violação indireta - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Ouro Fino Indústria de Plásticos Reforçados Ltda, fls. 825/856, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 3º, 5º, XXXVI, 148, 150, IV, e 173 CF, postulando o reconhecimento da exigibilidade das debêntures emitidas pela Eletrobrás.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 869/873.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento da integralidade dos artigos mencionados, fls. 02/37, o que realizado inovadoramente tão-somente em embargos de declaração, fls. 796/748.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, respectivamente :  
*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"* - Súmula 282

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento"* - Súmula 356

Ademais, ainda que não se reconhecesse a angulação envolvendo o prequestionamento, o ponto debatido pelo recorrente refoge do campo de atuação da Suprema Corte, estando afeto à legislação infraconstitucional que disciplina a penhora de bens na execução, assim restando afastada a hipótese legal de interposição do Extraordinário Recurso, artigo 102, III, "a", Lei Maior, não havendo de se falar em indireta afetação de preceito constitucional, diante do quadro dos autos :

*ARE 655504 AgR / DF - DISTRITO FEDERAL - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO - Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA - Julgamento: 07/02/2012 Órgão Julgador: Primeira Turma  
"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."*

Súmula 636, STF : *"Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida"*

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014793-49.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.014793-1/MS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO : CELEIDO COIMBRA GRUBERT  
ADVOGADO : MS006773 VALDECIR BALBINO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00147934920094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Extraordinário - Exigibilidade do FUNRURAL ao empregador rural pessoa física, consoante art. 1º, da Lei 10.256/01 - Alegada ofensa aos arts. 5º, caput, 6º, 7º, IV, 8º, 146, III e alínea "a", 149, § 4º, 150, II, 154, I, 195, I, II e III, alíneas "a", "b" e "c" e §§ 4º E 8º e 201, da CF - Prequestionamento ausente - Aplicação das v. Súmulas 282 e 256, do E. STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Celeido Coimbra Grubert, a fls. 302/327, tirado do v. julgado, por meio do qual alega ofensa aos arts. 5º, caput, 6º, 7º, IV, 8º, 146, III e alínea "a", 149, § 4º, 150, II, 154, I, 195, I, II e III, alíneas "a", "b" e "c" e §§ 4º E 8º e 201, da CF, defendendo a inexigibilidade do FUNRURAL, nos termos do art. 1º, da Lei 10.256/01, em relação ao empregador rural pessoa física.

Contrarrrazões apresentadas, fls. 336/337.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos dispositivos tidos por violados, tendo em vista que esta C. Corte não tratou dos enfocados normativos, destacando-se que o polo privado não interpôs embargos declaratórios. Assim, sem admissibilidade o recurso, na dicção das v. Súmulas 282 e 356, do E. STF, assim enunciadas :

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

*"O ponto omissa da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011501-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011501-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : METALURGICA APUANIA IND/ E COM/ LTDA  
PARTE RE' : ROMANO ORLANDO IUGHETTI  
ADVOGADO : SP138979 MARCOS PEREIRA OSAKI

PARTE RE' : ALCIDES ESPERANCA SIMOES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP073431 DANILO ARNALDO MUGNAINI e outro  
PARTE RE' : CARLO IUGHETTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 01192522819784036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário - Alegada ofensa ao art. 146, III, "b", da Carta Política - Prequestionamento ausente - Aplicação das v. Súmulas 282 e 356, do E. STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Romano Orlando Iughetti, a fls. 234/242, tirado do v. julgado de fls. 223/226, defendendo que o v. acórdão, ao firmar a possibilidade de responsabilização do sócio com fulcro no art. 4º, § 2º, da LEF, contraria o disposto no art. 146, III, "b", da Constituição Federal.

Apresentadas contrarrazões, fls. 307/316.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento do art. 146, III, "b", da Lei Maior, tendo em vista que esta C. Corte não tratou do enfocado normativo, destacando-se que o polo privado não interpôs embargos declaratórios.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela, na dicção das v. Súmulas 282 e 356, do E. STF, assim enunciadas

:

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

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011501-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011501-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : METALURGICA APUANIA IND/ E COM/ LTDA  
PARTE RE' : ROMANO ORLANDO IUGHETTI  
ADVOGADO : SP138979 MARCOS PEREIRA OSAKI  
PARTE RE' : ALCIDES ESPERANCA SIMOES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP073431 DANILO ARNALDO MUGNAINI e outro  
PARTE RE' : CARLO IUGHETTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 01192522819784036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Polo privado a defender que o simples inadimplemento de débitos do FGTS não enseja a pessoal responsabilização do sócio - Voto ancorado na responsabilidade prevista pelo § 2º do art. 4º, LEF - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Romano Orlando Iughetti, a fls. 247/261, tirado do v. julgado, por meio do qual alega ofensa aos arts. 128 e 135, do CTN, aduzindo que, em sede de execução de créditos do FGTS, não se há falar em pessoal responsabilização do sócio. Neste âmbito, argumenta que o não recolhimento destes débitos, ao contrário do firmado no v. voto, não constitui infração à lei apta a ensejar o redirecionamento do executivo fiscal. Suscita a existência de dissenso pretoriano a respeito do tema. Alega, de saída, contrariedade ao art. 174, CTN, sustentando a ocorrência da prescrição.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 295/306.

É o relatório.

Por primeiro, traz-se à colação a ementa do v. voto atacado :

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - EXECUÇÃO DE FGTS - INCLUSÃO DE SÓCIOS GERENTES NO PÓLO PASSIVO - POSSIBILIDADE, CONFORME LEGISLAÇÃO EM VIGOR - TEMA QUE NÃO SE RESOLVIA APENAS COM A INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 353/STJ - AGRAVO LEGAL PROVIDO.*

*1. Agravo legal tirado contra decisão monocrática do relator que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da determinação da exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo de execução fiscal de dívida do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço por ilegitimidade. Sustenta-se que não obstante a natureza não tributária das contribuições do FGTS, o não recolhimento destas verbas caracteriza infração à lei tributária, comercial, civil e trabalhista.*

*2. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dívidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64.*

*3. Assim, é caso de se reformar a decisão monocrática do relator, para que sejam incluídos e mantidos os sócios-gerentes indicados no pólo passivo da execução fiscal de FGTS.*

*4. Agravo legal a que se dá provimento.*

*(Autos nº 00115017720104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA)*

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento do art. 174, CTN, tendo em vista que esta C. Corte não tratou do enfocado normativo, destacando-se que o polo privado não interpôs embargos declaratórios.

Assim, sem admissibilidade o recurso, neste flanco, na dicção das v. Súmulas 282 e 356, do E. STF, assim enunciadas :

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

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de*



*recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."*

Ao mais, no que toca à afirmada impossibilidade de responsabilização do sócio, mesmo com fulcro na legislação civil, por débitos do FGTS, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo do tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Neste contexto, conclui-se pela inadmissibilidade recursal, em relação à prescrição (art. 174, CTN), bem assim por sua admissibilidade, quanto ao mais.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013693-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013693-4/SP

AGRAVANTE : BLAIR E BLAIR DO BRASIL CONSTRUCOES E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00169407320084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial :*

*a) Alegada ofensa ao art. 535, CPC - Rediscussão, descabimento - Inadmissibilidade recursal*

*b) Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "c", Lei Maior - Ausente indicação do dispositivo legal ao qual teria sido dada interpretação divergente - Súmula 284 STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Blair e Blair do Brasil Construções e Comércio Ltda., a fls. 698/713, tirado do v. julgado, por meio do qual alega, preliminarmente, ofensa ao art. 535, do CPC, fundamentando que, mesmo provocada, esta Corte deixou de se manifestar a respeito da tese por si veiculada, no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao exato benefício econômico que se pretende obter. Reafirmando tal fundamento, suscita a recorrente a existência de dissenso pretoriano.

Contrarrazões a fls. 741/746.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de discutir os fatos da lide, assim prosperando o seu intento recursal:

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

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

*(...)*

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

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

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

*(...)*

*(AgRg no AREsp 16879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)*

Logo, sem admissibilidade o recurso, neste ângulo.

Por seu turno, constata-se que dissenso pretoriano não apresenta pressuposto nuclear para a sua admissibilidade, dado que a recorrente não indicou qual dispositivo de lei federal teria sido violado, incidindo na espécie a Súmula 284, do Egrégio Supremo Tribunal Federal :

*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

Neste exato sentido, o C. STJ .:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. TDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. A não indicação do dispositivo legal ao qual foi dada interpretação divergente impede o conhecimento do recurso especial interposto com base no art. 105, III, "c", da Constituição Federal.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1421908/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 13/06/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 182/STJ. INTERPOSIÇÃO DO ESPECIAL FUNDADA NA ALÍNEA "C". FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL OBJETO DE DIVERGÊNCIA. SÚMULA N. 284/STF. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*(...)*

*2. A interposição do recurso especial, fundado na alínea "c", reclama a indicação do dispositivo legal objeto de divergência, sob pena de incidir, por analogia, a Súmula n. 284/STF. Precedentes.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 214.737/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. SAQUE INDEVIDO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. COMPROVAÇÃO. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. INEXISTÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. DECISÃO MANTIDA.*

*(...)*

*2. O conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo legal ao qual foi atribuída interpretação divergente e a demonstração da divergência mediante a verificação das circunstâncias que assemelhem ou identifiquem os casos confrontados (arts. 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC).*

*3. No caso concreto, o recurso especial fundamentado no art. 105, III, alínea "c", da CF, aduziu divergência jurisprudencial quanto à responsabilidade da instituição bancária por saques indevidos realizados na conta poupança do autor, mediante fraude de terceiros. Ausente a comprovação do dissídio e vedado o reexame de fatos e provas pelo STJ, correta a decisão agravada.*

*4. Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no AREsp 226.815/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 13/11/2012)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028500-08.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028500-9/SP

AGRAVANTE : EMPRESA JORNALISTICA FOLHA METROPOLITANA LTDA  
ADVOGADO : MARIO CELSO IZZO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : PASCHOAL THOMEU espolio e outros  
: ARTES GRAFICAS GUARU S/A  
: IND/ METALURGICA PASCHOAL THOMEU LTDA  
ADVOGADO : MARIO CELSO IZZO e outro  
PARTE RE' : WALDEMAR DE SOUZA TEIXEIRA espolio  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO AMERISE SPOLIDORO e outro  
PARTE RE' : ROSELI THOMEU  
ADVOGADO : RONALDO VIANNA e outro  
PARTE RE' : NOBUMITSU CHINEN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00033622520044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Exceção de pré-executividade - Reconhecida a inadequação da via, para fins de discutir prescrição e exigibilidade do título de crédito - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - REsp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Empresa Jornalística Folha Metropolitana Ltda., fls. 696/704, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 174 do CTN.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 717/721.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação da decisão hostilizada, fls. 625/628, para fins de elucidação da *quaestio*:

"[...]"

*Desse modo, de acordo com os critérios acima mencionados, que adoto, é de se reconhecer que não ocorreu a decadência do direito, nem a prescrição da ação.*

*2.3. Também não pode ser acolhido o pedido de nulidade do título executivo, ante a ausência de notificação e de processo administrativo.*

*Eventuais nulidades relativas à constituição do crédito em cobrança não podem ser apreciadas via exceção de pré-executividade, ante a necessidade de dilação probatória.*

*É que a exceção de pré-executividade, ainda que não esteja prevista em nosso ordenamento jurídico, tem sido admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, mas apenas nos casos em que o juízo pode conhecer, de ofício, a matéria e sem a necessidade de dilação probatória, o que não é o caso.*

*Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 393 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: 'A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.'*

*E, no caso, a execução fiscal está embasada em título que, nos termos do artigo 3º da Lei de Execução Fiscal, goza de presunção de liquidez e certeza, só podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo, no caso, do devedor, ora agravante.*

*Assim sendo, a inexigibilidade do título de crédito, em decorrência de alguma nulidade na sua constituição, é tema a ser argüido em sede de embargos do devedor, garantido o Juízo, na forma estabelecida no artigo 16, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal.*

[...]

*Diante do exposto, REJEITO as preliminares e, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, NEGO-LHE SEGUIMENTO, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

[...]."

Interposto agravo legal, restou assim ementado, fls. 126:

**"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - NULIDADE DA CDA - EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.**

*1. O v. acórdão embargado deixou de se pronunciar sobre a nulidade da CDA, alegada na inicial e no agravo legal de fls. 642/648. Evidenciada, pois, a omissão apontada pela embargante, é de se declarar o acórdão, apenas para afastar a alegação de nulidade da CDA.*

*2. É que, ao contrário do que sustenta a embargante, o artigo 225, inciso IV e parágrafos 1º, 3º e 4º, do Decreto nº 3048/99 que embasa a certidão de dívida ativa existe, sim, e desde a sua redação original.*

*3. No mais, não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, os quais não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.*

*4. Embargos parcialmente providos."*

Como se observa, nenhuma dúvida resta acerca do entendimento da Eminente Relatora acerca da impossibilidade de dedução da exceção de pré-executividade para o debate acestado.

Ou seja, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, pretendendo o recorrente, sim, alterar o conteúdo meritório exarado, intentando prevalecer sua pretensão.

É dizer, os fundamentos jurídicos ao afastamento do pleito privado limpidamente foram lançados no v. aresto guerreado, cabendo ao interessado deduzir ação judicial adequada à defesa de seus direitos.

Logo, sendo esse o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma (frise-se, nenhuma mácula repousa no v. aresto), circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

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

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003849-09.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003849-1/SP

APELANTE : ORLANDO IRENO PRIMO e outros  
: ROBERTO CARLOS IRENO  
: LUCIANO APARECIDO IRENO  
: REGINALDO IRENO  
: MARCOS ANTONIO IRENO  
ADVOGADO : SP131156 VALMIR DAVID ALVES DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
No. ORIG. : 00038490920104036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso interposto contra decisão singular - Não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Orlando Ireno Primo e outros, a fls. 196/220, tirado da r. decisão monocrática de fls. 192/194.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF, aplicável também ao recurso especial :

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

Por símile :

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO INCABÍVEL. ENUNCIADO N. 281/STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal de origem é cabível o agravo interno, que deve ser manejado antes de se interpor o recurso especial. Ante a falta de esgotamento recursal perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, o Enunciado nº 281/STF.*

*(...)*

*3. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1371569/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2012, DJe 19/10/2012)*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003849-09.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003849-1/SP

APELANTE : ORLANDO IRENO PRIMO e outros  
: ROBERTO CARLOS IRENO  
: LUCIANO APARECIDO IRENO  
: REGINALDO IRENO  
: MARCOS ANTONIO IRENO  
ADVOGADO : SP131156 VALMIR DAVID ALVES DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
No. ORIG. : 00038490920104036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso interposto contra decisão singular - Não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Orlando Ireno Primo e outros, a fls. 232/258, tirado da r. decisão monocrática de fls. 192/194.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF :

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

Neste norte, o E. STF :

*EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Contra a decisão recorrida extraordinariamente era cabível agravo regimental, que não foi interposto. 3. Não esgotamento das instâncias ordinárias. Súmula 281/STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento(AI 536233 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 20/09/2005, DJ 14-10-2005 PP-00017 EMENT VOL-02209-07 PP-01318)*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006584-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006584-1/SP

AGRAVANTE : TANAGRA RODRIGUES VALENCA TENORIO ROCHA  
ADVOGADO : SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00107397620094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato : Alegado malferimento aos artigos apontados, em razão dos efeitos do recebimento do apelo - Julgamento lastreado nas provas documentais carreadas ao feito - Rediscussão fático-probatória inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Tanagra Rodrigues Valencia Tenório Rocha, fls. 353/365, tirado do v. julgado, aduzindo violação aos artigos 520 e 558, do CPC, afirmando ser o contexto dos autos ensejador da concessão de duplo efeito ao apelo fazendário, em desfavor ao imputado efeito devolutivo.

Apresentadas contrarrazões, fls. 380/385, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Verifica-se padecer o presente recurso de mácula insuperável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, no que tange à situação fática dos autos a demonstrar o atendimento aos requisitos concessivos dos efeitos suspensivo e devolutivo ao apelo fazendário.

Deste modo, a convicção lançada no v. voto está ancorada ao cenário fático coligido ao feito, de modo que a presente intenção recursal inarredavelmente implica em reanálise do contexto fático-probatório da causa :

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RENOVATÓRIA DE LOCAÇÃO. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A Lei de Locação estabelece como regra o recebimento apenas no efeito devolutivo da apelação interposta contra sentença que julgar a ação renovatória (arts. 58, V, e 74 da Lei n. 8.245/1991).*

*2. É admissível, em casos excepcionais, a suspensão dos efeitos da decisão, com amparo no art. 558, parágrafo único, do CPC, quando relevantes os fundamentos invocados pela parte recorrente, a fim de se evitar lesão grave e de difícil reparação. Precedentes.*

*3. Tendo em vista o óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável dissentir das conclusões do acórdão que, com base nos elementos de prova, considerou relevantes os fundamentos invocados pela agravada e reconheceu o risco de dano no cumprimento do despejo antes do julgamento da apelação.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1373885/BA, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 06/06/2013, DJe 19/06/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PROCESSO CAUTELAR. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO NEGADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N° 7/STJ. IMPROVIMENTO.*

*1. O reexame dos requisitos para atribuição de efeito suspensivo à apelação recai em necessário revolvimento fático-probatório da lide, o que contraria o disposto na Súmula n° 7 desta Corte.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 35.330/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 22/05/2013)"*

*(AgRg no AREsp 41.761/GO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

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

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

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

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033707-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033707-5/SP

AGRAVANTE : FABIANA RIBEIRO DA SILVA ROSSI e outros  
: GABRIELA RIBEIRO ROSSI incapaz  
: ISADORA RIBEIRO ROSSI incapaz  
: PEDRO RIBEIRO ROSSI incapaz  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO RUZENE e outro  
REPRESENTANTE : ADRIANO ROSSI e outro  
: FABIANA RIBEIRO DA SILVA ROSSI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
PARTE RE' : TAMBORIL PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA e outros  
: ALFA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: BETA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS  
: TRACTUS NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA  
: OURO VERDE AGRICOLA E PECUARIA LTDA  
: USINA DRACENA ACUCAR E ALCOOL LTDA  
: ASK PETROLEO DO BRASIL LTDA  
: SUMMIT INVERSIONES DE AMERICA LCC  
: ADRIANO ROSSI  
: SIDONIO VILELA GOUVEIA  
: ANGELA MARIA DE ANDRADE VILELA GOUVEIA  
: GUILHERME DE PADUA VILELA E GOUVEIA  
: GUSTAVO DE PADUA VILELA E GOUVEIA  
: ANTONIO CARLOS PENHA  
No. ORIG. : 00088878320114036105 5 V<sub>r</sub> CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente - Pressupostos de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF) - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Fabiana Ribeiro da Silva Rossi e outros, fls. 2.933/2.950, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 184, § 2º, CPC, defendendo, em síntese, ser descabido o reconhecimento de preclusão à juntada de documentos obrigatórios para interposição de Agravo de Instrumento.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 2.999/3.005.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento do artigo mencionado, tendo em vista que esta C. Corte não tratou de enfocado ditame, fls. 2.928/2.931 (consequentemente, indevida a incursão da Superior Instância a respeito), destacando-se que a parte privada não interpôs embargos de declaração, fls. 2.932 e seguintes.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de*



recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" - Súmula 356

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

...

2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.

..."

(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)

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

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033707-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033707-5/SP

AGRAVANTE : FABIANA RIBEIRO DA SILVA ROSSI e outros  
: GABRIELA RIBEIRO ROSSI incapaz  
: ISADORA RIBEIRO ROSSI incapaz  
: PEDRO RIBEIRO ROSSI incapaz  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO RUZENE e outro  
REPRESENTANTE : ADRIANO ROSSI e outro  
: FABIANA RIBEIRO DA SILVA ROSSI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
PARTE RE' : TAMBORIL PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA e outros  
: ALFA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: BETA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS  
: TRACTUS NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA  
: OURO VERDE AGRICOLA E PECUARIA LTDA  
: USINA DRACENA ACUCAR E ALCOOL LTDA  
: ASK PETROLEO DO BRASIL LTDA  
: SUMMIT INVERSIONES DE AMERICA LCC  
: ADRIANO ROSSI  
: SIDONIO VILELA GOUVEIA  
: ANGELA MARIA DE ANDRADE VILELA GOUVEIA  
: GUILHERME DE PADUA VILELA E GOUVEIA  
: GUSTAVO DE PADUA VILELA E GOUVEIA

No. ORIG. : ANTONIO CARLOS PENHA  
: 00088878320114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente - Pressuposto de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF) - Princípios da Ampla Defesa e do Devido Processo Legal : violação indireta à Constituição Federal - Rest. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Fabiana Ribeiro da Silva Rossi e outros, fls. 2.955/2.972, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 5º, XXXV e LV, CF, pois violada teria sido sua ampla defesa e o devido processo legal, por descabido o reconhecimento de preclusão à juntada de documentos obrigatórios para interposição de Agravo de Instrumento.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 2.989/2.998.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento do artigo mencionado, tendo em vista que esta C. Corte não tratou de enfocado normativo, fls. 2.928/2.931 (consequentemente, indevida a incursão da Superior Instância a respeito), destacando-se que a parte privada não interpôs embargos de declaração, fls. 2.932 e seguintes.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissa da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" - Súmula 356*

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"Agravo regimental no recurso extraordinário. Ausência de prequestionamento. Alegadas ofensas ao devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório, meramente reflexas. Taxa Selic. Constitucionalidade já reconhecida.*

*1. Os arts. 5º, inciso XXXV; 150, incisos V e IV; e 173, § 2º, da Constituição Federal, apontados como violados, carecem do necessário prequestionamento, sendo certo que os acórdãos proferidos pelo Tribunal de origem não cuidaram das referidas normas, as quais, também, não foram objeto dos embargos declaratórios opostos pela ora agravante. Dessa forma, incabível o recurso extraordinário. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356 desta Corte.*

..."

*(RE 584477 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 21-08-2012 PUBLIC 22-08-2012)*

Ademais, ainda que superado o óbice antes apontado, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, por consistirem os debates aviados em indireta violação ao Texto Supremo, afigurando-se descabida tal incursão em seara de Extraordinário Recurso :

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRABALHISTA. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. IRREGULARIDADE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS ARTS. 5º, CAPUT, LIV E LV, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

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

*2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, bem como os limites da coisa julgada, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes.*

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

*4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional.*

..."

(ARE 653188 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 28-03-2012 PUBLIC 29-03-2012)

"Agravamento regimental no recurso extraordinário com agravo. Processual civil. Embargos à arrematação. Nulidade. Cerceamento de defesa. Princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes.

1. Inadmissível em recurso extraordinário a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF.

2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República.

3. Agravo regimental não provido."

(ARE 657963 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 13/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-042 DIVULG 28-02-2012 PUBLIC 29-02-2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. SERVIDORES PÚBLICOS. ABSORÇÃO AOS QUADROS DO ESTADO DO AMAPÁ. ADMISSÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. IRREGULARIDADE DA VINCULAÇÃO ANTERIOR À PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PORTARIAS SAF N.ºS 476 E 886/91. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS ARTS. 5º, XXXV E LV, 37, II, E 93, IX, DA CF, E ART. 14, §§ 1º, 2º E 4º, DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OFENSA REFLEXA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 279/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, bem como os limites da coisa julgada, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes.

..."

(AI 753844 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 13/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012)

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

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26788/2014**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N.º 0010292-15.1987.4.03.6100/SP

95.03.067692-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : KHAMEL REPRESENTACOES IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO GUASTELLI TESTASECCA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

## DECISÃO

*Extrato : Violação a preceito sumular : descabimento - Impossibilidade de análise de matéria constitucional via Especial Recurso - Danos - Aplicada pena de perdimento a bacalhau importado - Deterioração da mercadoria - Reconhecimento administrativo acerca do descabimento da ação fiscal - Resp. admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Khamel Representações, Importação e Exportação Ltda, fls. 1.904/1.938, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 128, 460, 467 e 535, CPC, artigo III, nº 1, Tratado do Acordo Geral - GATT, artigos 113 e 115, CTN, artigos 81 e 82, CCB, artigo 105, II e X, Lei 6.562/68, Decreto-Lei 37/66, artigos 5º, II, XXI, XXX, XXXIV, XXXV, LIV, LV, 37, § 6º, 93, IX e 150, I CF, Súmulas 70, 323, 547 e 575, E. STF, e Súmulas 20 e 71, E. STJ, consignando que a pena de perdimento aplicada pela União foi ilegal, o que acarretou a deterioração do produto apreendido (bacalhau), sendo que, em função de acordo GATT, a tributação de peixe seco e salgado oriundo da Noruega é isenta, tanto que o processo criminal foi extinto, bem assim foi a dívida cancelada pelo Conselho de Contribuintes, então foram liberados pela própria União mais de 5.000 kg da mercadoria, sem qualquer sanção, postulando a condenação da parte recorrida à indenização pelas perdas experimentadas.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 1.957/1.962.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, recorde-se que o artigo 105, III, "a", da Carta Política, a prever o cabimento de Especial Recurso para os casos de violação à lei federal, excluindo-se, por consequência, ventilado malferimento a preceito sumular :

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. VIOLAÇÃO DE SÚMULA. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISCUSSÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. VIA INADEQUADA.*

*1. A interposição de recurso especial não é cabível quando ocorre violação de súmula ou de qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, "a" da CF/88.*

*..."*

*(REsp 1166628/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012)*

De seu flanco, destaque-se o descabimento de arguição de malferimento a preceito constitucional por meio do presente Recurso Especial, vez que imprópria a via eleita :

*AgRg no REsp 1213177 / SC - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2010/0178066-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : DJe 28/03/2012 - RELATOR : Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO. APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. POSSIBILIDADE (PRECEDENTES).*

*1. Compete ao Supremo Tribunal Federal a análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial.*

*..."*

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **PARCIALMENTE ADMITO** o recurso em questão, na forma aqui estatuída.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010292-15.1987.4.03.6100/SP

95.03.067692-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : KHAMEL REPRESENTACOES IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO GUASTELLI TESTASECCA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 87.00.10292-0 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Ausência de alegação de Repercussão Geral - Incidência do artigo 102, § 3º, CF - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Khamel Representações, Importação e Exportação Ltda, fls. 1.869/1.900, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação aos artigos 5º, II, XXI, XXX, XXXIV, XXXV, LIV, LV, 37, § 6º, 93, IX e 150, I CF.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 1.963/1.968.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o artigo 102, § 3º, Lei Maior, c.c. o artigo 543-A, CPC:

*Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: § 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros. (Incluída pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)*

*Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.418, de 2006).*

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

*"Recurso. Extraordinário. Inadmissibilidade. Preliminar de repercussão geral. Ausência. Não conhecimento do agravo. Agravo regimental não provido. É incognoscível recurso extraordinário que careça de preliminar formal e fundamentada de repercussão geral."*

*(AI 847730 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 21/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-073 DIVULG 13-04-2012 PUBLIC 16-04-2012)*

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

APELANTE : MARIA ROSNER  
ADVOGADO : MAURO ROSNER e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.05.10002-5 1 Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - Alegada violação ao art. 548, II, do CPC - Rediscussão, descabimento - Súmula 7/E. STJ - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Maria Rosner, em face da União, a fls. 68/75, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 60/63, o qual, negando provimento ao apelo privado, refutou a preliminar de nulidade da r. sentença, campo em que a apelante, ora recorrente, arguia a deficiência da fundamentação (art. 93, IX, CF), bem como, em seara meritória, afastou a defendida nulidade da CDA.

Defende a recorrente, preliminarmente, sob alegação de malferimento ao art. 458, II, do CPC, que a preliminar arguida em apelo foi afastada de forma genérica e aleatória, por meio de singela ponderação lacônica que não cumpriu o seu *mister*, qual seja, o enfrentamento dos fundamentos lançados. Sob o mesmo fundamento jurídico, argumenta a insuficiência da fundamentação meritória, posto que o v. acórdão cingiu-se a realizar mera chamada de outros julgados, deixando de enfrentar os precisos argumentos trazidos em apelo, precipuamente sobre a nulidade da CDA, que não explicita a forma de cálculo de juros e demais rubricas, tampouco indica os índices utilizados.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 101/106, sem preliminares.

É o relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 458, II, do CPC, pretendendo a parte recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, "in verbis", fls. 62/62-vº, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia :

***EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA SUFICIENTEMENTE MOTIVADA. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. NULIDADE DO TÍTULO NÃO CONFIGURADA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. PRECEDENTES.***

- 1. Encontram-se presentes todos os requisitos da sentença, no aspecto formal e material. Não existe qualquer deficiência na motivação, que está em sintonia com o pedido deduzido e causas de pedir.*
- 2. O prazo prescricional para a cobrança das contribuições previdenciárias regula-se pela legislação à época do fato gerador: a) até a EC nº 08/1977 - quinquenal (CTN); b) após a EC nº 08/1977 - trintenário (Lei nº 3.807/60); c) na vigência da CF/88 - quinquenal, mesmo após a edição da Lei nº 8.212/91, por força do art. 146, III, "b".*
- 3. A CDA discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza.*
- 4. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, sendo suficiente para instrução do processo a juntada da CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.*
- 5. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.*
- 6. No caso, os fatos geradores remontam ao período compreendido entre 03/85 a 08/86, razão pela qual a cobrança está sujeita ao prazo prescricional trintenário.*
- 7. Desta forma, não ocorreu a prescrição, tendo em vista a data de inscrição da dívida (05/07/88) e da citação do devedor nos autos executivos (19/02/94).*
- 8. A CDA e o discriminativo de débito indica precisamente a que se refere a dívida, evidenciando os períodos fiscalizados e os efeitos do não pagamento. Aponta, também, o valor originário da dívida e sua evolução em cada competência, constando a forma de atualização e a incidência de juros e multa.*

9. Em todos os temas postos em discussão, o devedor não logrou demonstrar, com objetividade e pertinência, a existência de qualquer irregularidade na forma de apuração da dívida, equívocos na sua cobrança ou cerceamento de defesa.

10. Matéria preliminar rejeitada. Apelo do devedor improvido

Nesse quadro, tem-se que a recorrente, sob alegação de violação ao art. 458, II, do CPC, busca apenas rediscutir o *meritum causae*, já solucionado, demonstrando o seu inconformismo com a pronúncia judicial a si desfavorável.

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

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

Neste sentido revela-se o entendimento da Superior Instância :

*AGRAVO REGIMENTAL. INDENIZAÇÃO. DIREITO À IMAGEM. MATÉRIA JORNALÍSTICA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 165, 458, II, E 535, II DO CPC. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO FUNDADO EM PRECEITO CONSTITUCIONAL NÃO IMPUGNADO POR RECURSO EXTRAORDINÁRIO E NAS PROVAS COLIGIDAS NOS AUTOS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULA 7 E 126 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. Não fere os artigos 165, 458, II, e 535, II do CPC o acórdão que, apesar de não adotar o ponto de vista da parte, examinou os pontos controvertidos postos na lide e declinou os fundamentos nos quais apoiou as conclusões assumidas.

2. Se o acórdão reconheceu a ilicitude da conduta da agravante e o seu dever de reparar o dano moral, com base em fundamento constitucional não impugnado por recurso extraordinário e nas provas coligidas nos autos, têm aplicação as Súmulas 126 e 7 do STJ.

3. Agravo regimental não provido.  
(AgRg no AREsp 15.992/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 21/08/2012, DJe 28/08/2012)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 165, 458 e 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

1. Não se constata violação aos arts. 165, 458, II e III, e 535 do CPC quando a col. Corte de origem dirime, fundamentadamente, todas as questões que lhe foram submetidas. Havendo manifestação expressa acerca dos temas necessários à integral solução da lide, ainda que em sentido contrário à pretensão da parte, fica afastada qualquer omissão, contradição ou obscuridade.

[...]

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 155.037/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 31/08/2012)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. DELEGADO. ATOS DE REMOÇÃO E CONSEQUENTE EXONERAÇÃO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, II, E 535, II, DO CPC. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA E INSUFICIENTE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS E FATOS. SÚMULA 7/STJ.*

1. Não há falar em violação dos artigos 165, 458, II, e 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem julga a matéria, de forma clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se, suficientemente, sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia.

[...]

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 165.689/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)

Desse modo, a negativa de admissibilidade ao presente recurso é medida impositiva

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

Intimem-se.

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0510002-41.1994.4.03.6182/SP

97.03.006422-1/SP

APELANTE : MARIA ROSNER  
ADVOGADO : MAURO ROSNER e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 94.05.10002-5 1 Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário - Alegada violação aos arts. 5º, XXXIV, LIV e LV e 93, IX, da CF - Prequestionamento ausente - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Maria Rosner, em face da União, a fls. 78/84, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 60/63, o qual, negando provimento ao apelo privado, refutou a preliminar de nulidade da r. sentença, campo em que a apelante, ora recorrente, arguia a deficiência da fundamentação (art. 93, IX, CF), bem como, em seara meritória, afastou a defendida nulidade da CDA.

Defende a recorrente, preliminarmente, sob alegação de malferimento ao art. 5º, XXXIV, LIV e LV e 93, IX, da Lei Maior, que a preliminar arguida em apelo foi afastada de forma genérica e aleatória, por meio de singela ponderação lacônica que não atingiu o seu *mister*, qual seja, o enfrentamento aos fundamentos lançados. Sob os mesmos fundamentos jurídicos, argumenta a insuficiência da fundamentação meritória, posto que o v. acórdão cingiu-se a realizar mera chamada de outros julgados, deixando de enfrentar os precisos argumentos trazidos em apelo, precipuamente sobre a nulidade da CDA, que não explicita a forma de cálculo de juros e demais rubricas, tampouco indica os índices utilizados.

Apresentadas contrarrazões, fls. 96/100, onde suscitada a ausência de prequestionamento dos dispositivos legais ditos violados.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos dispositivos invocados, conseqüentemente indevida a incursão da Suprema Instância a respeito, destacando-se que o polo insurgente não interpôs embargos declaratórios.

Assim, incide na espécie a v. Súmula 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, deste teor :

*356. O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento*

Entretanto, mesmo que assim não o fosse, nota-se que dita afronta ao Texto Constitucional, se ocorrida, seria indireta, reflexa, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por simile:

*Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Negativa de prestação jurisdicional. Não ocorrência. Ofensa reflexa. Reexame de provas. Impossibilidade. 1. A jurisdição foi prestada pelo Tribunal de origem mediante decisão suficientemente motivada. 2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à*



*Constituição da República. 3. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e das provas dos autos. Incidência das Súmulas n°s 636 e 279/STF. 4. Agravo regimental não provido.*

*(ARE 683758 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 20-09-2012 PUBLIC 21-09-2012)*

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

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0029331-52.1998.4.03.9999/SP

98.03.029331-1/SP

APELANTE : CARROCERIAS FURGLAS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ROSELEIDE RUELA DE OLIVEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 88.00.00007-8 A Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Julgamento nos termos do § 3º, do artigo 515, CPC, em razão de matéria de direito e de fato - Apuração sobre a suficiência dos elementos aos autos - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Carrocerias Furglass Indústria e Comércio Ltda., fls. 173/182, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 515, §§ 1º e 3º, 128 e 460, todos do CPC, não sendo o caso de julgamento do mérito da lide por esta E. Corte, devendo os autos retornarem ao E. Juízo "a quo", ante a anulação da r. sentença.

Apresentadas contrarrazões, fls. 200/206, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

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

Com efeito, expressamente consignado no v. acórdão que o feito encontrava-se em condições para o julgamento, fls. 162, verso, último parágrafo, aplicando o § 3º, do artigo 515, CPC, afigurando-se descabido à Superior Instância realizar novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

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

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

**AGRAVO REGIMENTAL. SEGURO DE VIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERMANENTE. ALEGAÇÕES DE IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TEORIA DA CAUSA MADURA, DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E DE ABANDONO DA CAUSA PELO AUTOR. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULA STJ/7.**

1.- Consoante dispõe o art. 515, § 3º, do CPC, "nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento".

2.- Na hipótese em exame, considerando as peculiaridades do caso concreto, decidiu o Tribunal estadual que a invalidez do segurado encontrava-se devidamente demonstrada, dispensando-se a produção de novas provas, conclusão que não pode ser revista nesta sede excepcional, ante o óbice da Súmula STJ/7.

3.- Do mesmo modo, a alegação de ilegitimidade passiva, bem como de que o autor teria deixado de movimentar o processo por mais de cinco anos, foram afastadas pelo Tribunal a quo a partir da análise das circunstâncias fáticas da causa, cujo reexame é vedado em âmbito de Recurso Especial, a teor da aludida Súmula 7 desta Corte.

4.- Agravo Regimental improvido.

(AgRg no Ag 1164259/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 22/08/2011)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS - ACIDENTE DE TRÂNSITO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO.**

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o julgamento antecipado da lide (artigo 330, inciso I, parte final, do CPC) não configura cerceamento de defesa, quando constatada a existência de provas suficientes para o convencimento do magistrado. Nesse contexto, a revisão do entendimento acerca da suficiência dos elementos probatórios constantes dos autos esbarra no óbice estabelecido na Súmula 7/STJ.

2. A comprovação acerca da legitimidade passiva da agravante e da existência de sua responsabilidade em ressarcir os prejuízos suportados pelos agravados, demanda a reapreciação probatória, obstada pela incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 131.338/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 03/10/2012)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL.**

**APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.**

...

4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029331-52.1998.4.03.9999/SP

98.03.029331-1/SP

APELANTE : CARROCERIAS FURGLAS IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : ROSELEIDE RUELA DE OLIVEIRA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 88.00.00007-8 A Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

*Extrato : Ausência de alegação de Repercussão Geral - Incidência do artigo 102, § 3º, CF - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Carrocerias Furglass Indústria e Comércio Ltda., a fls. 185/194, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação aos artigos 5º, LIV e LV, da CF, caracterizando cerceamento de defesa, pois as matérias ventiladas em embargos não eram estritamente de mérito.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 207/211, alegando, preliminarmente, a ausência de alegação da repercussão geral.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o artigo 102, § 3º, Lei Maior, c.c. o artigo 543-A, CPC :

*Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*§ 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros. (Incluída pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)*

*Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.418, de 2006).*

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

*"Recurso. Extraordinário. Inadmissibilidade. Preliminar de repercussão geral. Ausência. Não conhecimento do agravo. Agravo regimental não provido. É incognoscível recurso extraordinário que careça de preliminar formal e fundamentada de repercussão geral."(AI 847730 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 21/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-073 DIVULG 13-04-2012 PUBLIC 16-04-2012)*

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0520770-89.1995.4.03.6182/SP

1999.03.99.017503-5/SP

APELANTE : SILVIO IAFELICE  
ADVOGADO : RICARDO INNOCENTI

CODINOME : SYLVIO IAFELICE  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : MAINI IAFELICE E CIA LTDA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.05.20770-0 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial :*

*a)[Tab]Responsabilidade tributária do sócio - Recorrente a sustentar seu regular afastamento do quadro societário, a inexistência de prova da prática de atos com infração à lei e o dever de responsabilização de terceiros : fatos insuscetíveis de reexame - Incidência da Súmula 7/STJ - Inadmissibilidade recursal*

*b)[Tab]Dissenso jurisprudencial envolto a fatos - Dessemelhança entre os paradigmas eleitos e o caso dos autos - Incidência da v. Súmula 7/E. STJ - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Sylvio Iafelice, a fls. 86/111, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, tirado do v. julgado, fls. 78/80, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos contra o v. acórdão de fls. 60/62, que negou provimento ao apelo privado, a fim de manter o recorrente no polo passivo da execução fiscal.

Defende o recorrente, em síntese, ofensa ao art. 1.003, do CCB, aduzindo que a responsabilidade do sócio se limita ao lapso temporal de dois anos após sua retirada do quadro societário. Alega violação ao art. 50, do mesmo código, afirmando não se confundirem os bens das pessoas jurídicas e os dos sócios. Anota, neste particular, que nos autos da ação executiva foram penhorados bens bastantes para a garantia do débito, os quais encontram-se na posse da companheira do ex-sócio da empresa devedora. Sustenta, mais, malferimento ao art. 568, II, do CPC, reafirmando o dever de recaírem as penhoras sobre os bens que se encontram com a companheira do ex-sócio. Assevera, outrossim, afronta aos arts. 134 e 135, do CTN, aduzindo inexistirem provas de que tenha agido com excesso de poderes. Suscita, por fim, a existência de dissenso pretoriano.

Oportunizadas contrarrazões.

É o relatório.

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

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

Deveras, o afastamento das conclusões externadas por esta C. Corte (fls. 61/62), ao norte da insuficiência documental do contrato particular entabulado entre o recorrente e o ex-sócio, por meio do qual intentou se afastar do quadro societário, haja vista que tal retirada não foi registrada perante o órgão competente, bem assim da impossibilidade do sócio furta-se do crédito objeto de acordo de parcelamento com confissão irretratável da dívida, não pode ser alcançado senão por meio de nova incursão no acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de Recurso Especial :

***"EMBARGOS À PENHORA. LEGITIMIDADE DE SÓCIO PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE REGISTRO NA JUCESP DA ALTERAÇÃO CONTRATUAL.***

*I - Consultando-se a Certidão da Dívida Ativa - CDA que ampara o executivo (fls. 45 dos autos principais), verifica-se que a pretensão executória diz respeito a créditos do período de julho de 1971 a novembro de 1975, época em que o embargante alega que já não ostentava a condição de sócio da empresa executada.*

*II - Contudo, a documentação acostada aos autos demonstra, à saciedade, que a retirada da sociedade deu-se por convenção particular firmada pelo embargante com o sócio remanescente, mas tal movimentação societária não foi levada à registro perante a JUCESP. Nessas condições a retirada do embargante da sociedade não se afigura oponível à pretensão executiva.*

*III - Ademais, o débito exequendo é oriundo de acordo de parcelamento com confissão irretratável da dívida. O óbito superveniente do signatário do acordo pactuado não tem o condão de eximir o ora embargante da co-responsabilidade pelo pagamento do débito, tampouco de redirecionar a pretensão executiva para outra pessoa.*

*IV - Apelação desprovida."*

Assim, observa-se limpidamente que o recorrente objetiva tão somente revolver os elementos probatórios dos

autos, o que não se coaduna com a via especial.

Neste sentido, o E. STJ :

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Aplica-se o verbete sumular n.º 7 do STJ na hipótese em que a tese versada no recurso reclama a análise de elementos fático-probatórios colhidos ao longo da demanda.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 212.048/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 10/10/2012)*

Por derradeiro, o dissenso jurisprudencial aqui suscitado, na esteira da jurisprudência do E. STJ, igualmente esbarra no óbice criado pela v. Súmula 7/STJ, como se passa a demonstrar.

Os paradigmas eleitos (fls. 106/108), ora se reportam a casos em que sócios regularmente se afastaram da sociedade, ora remetem à hipótese do inadimplemento de tributos, pacificamente insuficiente para a pessoal responsabilização de sócios.

Todavia, diante da indesviável necessidade de prévia alteração das premissas fáticas firmadas pelo v. acórdão, para só então se encontrar semelhança entre o caso dos autos e os arestos paradigmas, impossibilitada resta a apreciação da divergência :

Neste norte :

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - CLONAGEM DE CHEQUE - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGA PROVIMENTO AO RECURSO. INSURGÊNCIA DA PARTE AUTORA.*

*(...)*

*4. A incidência da Súmula 7/STJ impede o exame do apelo especial fundado no dissídio interpretativo, na medida em que, para verificação dos casos confrontados se faz necessária a análise da situação fática do caso concreto.*

*5. Regimental desprovido.*

*(AgRg no AREsp 171.203/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 03/10/2012)*

*ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. OCORRÊNCIA DE DANO MORAL REPARÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*

*(...)*

*2. A incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, porquanto falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução a causa.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1160541/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 04/11/2011)*

Por estas razões, impõe-se negar admissibilidade ao recurso em questão.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0673770-06.1991.4.03.6100/SP

1999.03.99.037780-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OMINT SERVICOS DE SAUDE LTDA  
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.73770-6 19 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: REsp privado - afastamento da TRD como índice de correção monetária no ano de 1991 e sua substituição pelo INPC - alegada ofensa aos artigos 128 e 460 do CPC - ausência de Súmula ou Recurso Repetitivo a respeito do tema em questão - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por OMINT SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA., às fls. 370/377, tirado do v. julgado, mantendo decisão que, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação e à remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido de "restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de correção monetária pela variação da Taxa Referencial Diária (TRD), atualizados monetariamente e acrescidos de juros" (fl. 350), mas atendendo a pedido de reconsideração formulado pela União, deixou assentado que a TRD deve ser substituída pelo INPC (fl. 358).

Aduz especificamente a contrariedade aos artigos 128 e 460 do CPC, pois a determinação da aplicação do INPC em substituição à TRD foi além dos limites do pedido da Recorrente em sua inicial, bem como não foi arguida em defesa até o pedido de reconsideração, quando estava precluso seu direito de apresentar novos argumentos Contrarrazões ofertadas às fls.399/400, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0673770-06.1991.4.03.6100/SP

1999.03.99.037780-0/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: OMINT SERVICOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO	: SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 91.06.73770-6 19 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: REExt privado - afastamento da TRD como índice de correção monetária no ano de 1991 e sua substituição pelo INPC - alegada ofensa ao artigo 2º da Constituição Federal - ofensa reflexa - recurso não admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por OMINT SERVIÇOS DE SAÚDE LTDA., às fls. 382/391, tirado do v. julgado, mantendo decisão que, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação e à remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido de "restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de correção monetária pela variação da Taxa Referencial Diária (TRD), atualizados monetariamente e acrescidos de juros" (fl. 350), mas atendendo ao pedido de reconsideração formulado pela União, deixou assentado que a TRD deve ser substituída pelo INPC (fl. 358).

Aduz especificamente que a determinação da aplicação do INPC em substituição à TRD foi além dos limites do pedido da Recorrente em sua inicial, bem como não foi arguida em defesa até o pedido de reconsideração, quando estava precluso seu direito de apresentar novos argumentos o que, além de ofender os artigos 128 e 460 do CPC, é frontalmente contrária ao artigo 2º de nossa Constituição Federal, pois não há lei com tal previsão ou comando

legal que confira ao Judiciário poder de definição do indexador a ser utilizado quando há a incorreta aplicação de outro.

Contrarrrazões ofertadas às fls.401/402, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, verifica-se que o aresto impugnado (fls. 366/368) resolveu a lide sem tratar de matéria constitucional e que a alegada ofensa ao Texto Constitucional é, em verdade, indireta, reflexa, não desafiando Recurso Extraordinário. Nesse sentido:

*"Ementa: Agravo regimental no agravo de instrumento. Prequestionamento. Ausência. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. Não se admite o recurso extraordinário quando o dispositivo constitucional que nele se alega violado não está devidamente prequestionado. Incidência da Súmula nº 282/STF. 2. Inadmissível em recurso extraordinário o exame de ofensa reflexa à Constituição Federal e a análise de legislação infraconstitucional. 1. Agravo regimental desprovido, com aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do Código de Processo Civil."*

*(AI 634518 AgR/SP; Relator: Ministro Dias Tóffoli; Primeira Turma; julgamento: 18/05/2010; publicação: DJe 01/07/2010)*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105625-14.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.105625-0/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: GARIBALDI E CIA LTDA e outros
	: RICARDO GARIBALDI
	: REYNALDO GARIBALDI
ADVOGADO	: RICARDO CONCEICAO SOUZA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 97.00.00008-3 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

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

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Garibaldi & Cia Ltda, fls. 322/328, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 2º, § 5º, LEF, e artigo 202, CTN, considerando nula a CDA por estar em desconformidade com os termos legais, por impresente o Termo de Inscrição em Dívida Ativa.

Apresentadas as contrarrrazões, fls. 334/337.

É o suficiente relatório.

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

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

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

Deste sentir, o C. Superior Tribunal de Justiça :

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

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.**

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

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

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

*3. Agravo regimental não provido."*

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

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

...

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

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

..."

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

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

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

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

*Agravo regimental improvido."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504624-07.1994.4.03.6182/SP

1999.03.99.107583-8/SP



APELANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS S/A  
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 94.05.04624-1 2F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - Execução Fiscal - suscitada violação aos artigos 202 e 203, CTN, por presente vício a nulificar a CDA, o que a envolver reapreciação de fatos/provas vedada (Súmula nº 7/E. STJ) - inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por INDÚSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA., a fls. 246/253, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 167/169, 228/231 e 239/240), aduzindo, especificamente, como questão central, a ofensa às previsões contidas nos artigos 202 e 203 do Código Tributário Nacional, à vista da presença de vício no Termo de Inscrição em Dívida Ativa, relacionado à ausência de assinatura da autoridade responsável, assim nula, por conseguinte, a respectiva Certidão de Dívida Ativa (CDA) embasadora da Execução Fiscal originária.

Ofertadas contrarrazões a fls. 281/285, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, consigne-se que o V. Acórdão combatido recebeu a ementa adiante citada (fls. 169):

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA (ART. 173, I, CTN). UTILIZAÇÃO DA UFIR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/69.*

*A execução embargada se refere à cobrança do IPI vencido entre 30.04.81 e 02.04.90.*

*O crédito tributário foi constituído por termo de confissão espontânea em pedido de parcelamento, em 15 de março de 1990.*

*O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 973.733/SC, firmou o entendimento de que o prazo quinquenal para a constituição do crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo não ocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito.*

*No caso dos autos, verifica-se a decadência em relação aos débitos vencidos até 1984, uma vez que o prazo final para o lançamento de ofício terminou em 31 de dezembro de 1989, segundo a regra do inciso I do art. 173 do CTN.*

*Destarte, a execução deve prosseguir somente no tocante aos débitos vencidos de 1985 a 1990, promovendo-se a substituição da CDA, na forma legal.*

*Quanto à correção monetária, é possível a utilização da UFIR para corrigir os débitos tributários, sendo tal questão pacífica na Jurisprudência.*

*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à constitucionalidade do encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69.*

*Parcial provimento à apelação."*

Opostos os Aclaratórios privados (fls. 180/219 e 234/236), complementou se o V. Acórdão, consoante as ementas abaixo transcritas:

- Fls. 231:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.*

*1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.*

*2. Precedentes.*

*3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados."*

- Fls. 240:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Os embargos de declaração merecem acolhimento, porquanto ao analisar os embargos anteriormente opostos, não se cuidou da questão referente à verba honorária.

2. Concluiu o julgador pelo parcial provimento ao apelo da embargante apenas para declarar a decadência dos débitos vencidos entre 1981 e 1984.

3. Sucumbência recíproca que se reconhece.

4. Embargos conhecidos e acolhidos. No mérito, nega-se provimento."

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir o polo recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma, no âmbito total da devolução, aos contornos da Súmula nº 7 do E. STJ, deste teor:

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

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

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0504624-07.1994.4.03.6182/SP

1999.03.99.107583-8/SP

APELANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS S/A  
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 94.05.04624-1 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial do ente fazendário - decadência tributária - pretendida inoccorrência, porque formalizado o crédito tributário por meio de confissão espontânea, para fins de adesão a programa de parcelamento - debate em torno da verificação, ou não, de renúncia ao direito sobre que se funda a ação (artigo 269, V, CPC) - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO, a fls. 262/268, em face de INDÚSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA., tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 167/169 e 228/231), aduzindo, especificamente, a presença de ofensa ao artigo 535, II, do Código de Processo Civil, em virtude da omissão em que incorreu o V. Acórdão recorrido, ao deixar de apreciar o tema da renúncia ao direito sobre que se funda esta ação de Embargos à Execução Fiscal (artigo 269, V, CPC), ocasionada pela adesão do contribuinte/devedor a programa de parcelamento.

Ultrapassada a matéria preliminar, sustenta a Recorrente a contrariedade à norma do artigo 173 do Código Tributário Nacional, dado que o crédito tributário excutido, referente ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), resultou de confissão espontânea, manifestada por meio do Pedido de Parcelamento de Débitos (PEPAR), em 15.03.1990 (fls. 74), assim incabível o reconhecimento da consumação de prazo decadencial, na espécie. Por outra face, à luz do inciso V, artigo 269, CPC, a referida adesão a programa de parcelamento fiscal implicou em renúncia ao direito debatido nos presentes Embargos à Execução Fiscal.

Ofertadas contrarrazões a fls. 274/279, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, consignase que o V. Acórdão combatido recebeu a ementa adiante citada (fls. 169):

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA (ART. 173, I, CTN). UTILIZAÇÃO DA UFIR COMO FATOR DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/69.*

*A execução embargada se refere à cobrança do IPI vencido entre 30.04.81 e 02.04.90.*

*O crédito tributário foi constituído por termo de confissão espontânea em pedido de parcelamento, em 15 de março de 1990.*

*O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 973.733/SC, firmou o entendimento de que o prazo quinquenal para a constituição do crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo não ocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito.*

*No caso dos autos, verifica-se a decadência em relação aos débitos vencidos até 1984, uma vez que o prazo final para o lançamento de ofício terminou em 31 de dezembro de 1989, segundo a regra do inciso I do art. 173 do CTN.*

*Destarte, a execução deve prosseguir somente no tocante aos débitos vencidos de 1985 a 1990, promovendo-se a substituição da CDA, na forma legal.*

*Quanto à correção monetária, é possível a utilização da UFIR para corrigir os débitos tributários, sendo tal questão pacífica na Jurisprudência.*

*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à constitucionalidade do encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69.*

*Parcial provimento à apelação."*

Opostos os Aclaratórios fazendários (fls. 221/224), complementou se o V. Acórdão, consoante a ementa abaixo transcrita (fls. 231):

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.*

*1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.*

*2. Precedentes.*

*3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no que concerne à invocada contrariedade ao CTN, artigo 173, e ao CPC, artigo 269, V, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente aos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS."*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL 'A QUO', DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1403472-72.1995.4.03.6113/SP

1999.03.99.111274-4/SP

APELANTE : FUNDAÇÃO CIVIL CASA DE MISERICÓRDIA DE FRANCA  
ADVOGADO : SP184427 MARCELO DRUMOND JARDINI  
: SP163407 ALAN RIBOLI COSTA E SILVA  
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.14.03472-4 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Ofensa à Portaria : descabimento de incursão por meio de Especial Recurso - Cerceamento de defesa - Vínculo de emprego, para fins previdenciários, constatado, consoante as provas contidas ao feito - Descabido o reexame probatório, Súmula 7, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Fundação Civil Casa de Misericórdia de Franca, fls. 409/435, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 2º e 3º, CLT, artigos 330, I, 332 e 333, I, CPC, artigo 17, Lei 8.029/90 e artigo 1º, Portaria 3.464/2001, pois se punha necessária a produção de prova pericial ao deslinde da controvérsia, refutando a configuração de vínculo de emprego com o corpo clínico, não possuindo o INSS competência para tal aferição.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 579/585, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, destaque-se o descabimento de arguição de malferimento a preceito de Portaria, pois não ostenta a condição de Lei Federal :

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DISPOSITIVOS DE RESOLUÇÕES DA ANEEL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO. DÉBITO APURADO UNILATERALMENTE PELA CONCESSIONÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

*1. A suposta contrariedade a pareceres e portarias ministeriais não é passível de análise em sede de recurso especial, uma vez que não se encontra inserida no conceito de lei federal, nos termos do art. 105, inciso III, da Carta Magna.*

..."

*(AgRg no AREsp 328.565/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 28/06/2013)*

Em relação ao cerceamento de defesa, firmou a r. sentença a desnecessidade de sua produção, julgando antecipadamente a lide, o que ratificado pelo v. aresto, que apreciou a insurgência e chegou ao desfecho combatido consoante os elementos de prova ao feito conduzido, afigurando-se imprópria à presente via a reavaliação do contexto probatório dos autos :

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL SUPERIOR.*

*1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras*

provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)

Por igual, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Este o teor de trecho do v. acórdão, fls. 385, verso :

*"As alegações deduzidas não desfazemos fundamentos da notificação fiscal impugnada, que se baseou em colheita de dados e elementos diversos para reconhecer a presença dos requisitos inerentes aos vínculos de emprego, tais como a onerosidade, habitualidade e subordinação.*

*A fiscalização não agiu aleatoriamente, nem ultrapassou os limites de seu poder de polícia, no reconhecimento da imposição fiscal: de rigor, aqueles que prestam serviços em caráter não eventual à empresa, sob subordinação e mediante salário, são considerados empregados e sobre sua remuneração deve incidir a contribuição previdenciária.*

*O Relatório Fiscal faz menção à existência de salários extraídos das folhas de pagamento, recibos de rescisões de contratos de trabalho e folhas de 13º salário, concluindo pela existência de vínculo de emprego ante a ausência, também, de indicação do órgão a que se prestariam os serviços de forma autônoma (fls. 97/99).*

*Diante deste quadro, não existem quaisquer elementos de prova a afastar a presunção de legitimidade dos atos administrativos ou impedir a cobrança integral do débito."*

Com efeito, consoante o conjunto de provas ao feito produzido, firmou o Eminent Relator a existência de vínculo empregatício, de modo que a alteração de enquadramento implica em revolver o apuratório realizado, afigurando-se cristalina, outrossim, a análise acerca da atuação do INSS, estritamente ao âmbito de sua competência, no que toca a contribuições previdenciárias.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fático-probatória da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ: *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO DE TRABALHO AUTÔNOMO OU DE RELAÇÃO DE EMPREGO. REEXAME DE PROVA E DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. ART. 3º, I, DA LEI 7.787/1989; ART. 22, I, DA LEI 8.212/1991; ART. 66 DA LEI 8.383/1991; ART. 74 DA LEI 9.430/1996 E ART. 170 DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que, "do teor de tais cláusulas contratuais, verifica-se que, não obstante apresentar-se formalmente como contrato de prestação de trabalho autônomo, na verdade, a relação travada entre as partes era tipicamente de emprego". A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, bem como de cláusulas contratuais, obstado pelo teor das Súmulas 5 e 7/STJ.*

*2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 914.496/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 19/03/2009)

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1403472-72.1995.4.03.6113/SP

1999.03.99.111274-4/SP

APELANTE : FUNDAÇÃO CIVIL CASA DE MISERICÓRDIA DE FRANCA  
ADVOGADO : SP184427 MARCELO DRUMOND JARDINI  
: SP163407 ALAN RIBOLI COSTA E SILVA  
APELADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 95.14.03472-4 2 Vt FRANCA/SP

## DECISÃO

*Extrato : Cerceamento de defesa : violação indireta à Constituição Federal - Vínculo de emprego, para fins previdenciários, constatado, consoante as provas contidas ao feito - Descabido o reexame probatório, Súmula 279, E. STF - Rext. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Fundação Civil Casa de Misericórdia de Franca, fls. 496/518, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 5º, LIV e LV, e 114, CF, pois se punha necessária a produção de prova pericial ao deslinde da controvérsia, refutando a configuração de vínculo de emprego com o corpo clínico, não possuindo o INSS competência para tal aferição.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 586/288, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, por consistirem os debates aviados em indireta violação ao Texto Supremo, afigurando-se descabida tal incursão em seara de Extraordinário Recurso :

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRABALHISTA. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. IRREGULARIDADE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS ARTS. 5º, CAPUT, LIV E LV, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

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

*2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, bem como os limites da coisa julgada, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes.*

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

*4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional.*

..."

*(ARE 653188 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 28-03-2012 PUBLIC 29-03-2012)*

*"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Processual civil. Embargos à arrematação. Nulidade. Cerceamento de defesa. Princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes.*

*1. Inadmissível em recurso extraordinário a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF.*

*2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(ARE 657963 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 13/12/2011, ACÓRDÃO*

ELETRÔNICO DJe-042 DIVULG 28-02-2012 PUBLIC 29-02-2012)

Por igual, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Este o teor de trecho do v. aresto guerreado, fls. 385, verso :

*"As alegações deduzidas não desfazemos fundamentos da notificação fiscal impugnada, que se baseou em colheita de dados e elementos diversos para reconhecer a presença dos requisitos inerentes aos vínculos de emprego, tais como a onerosidade, habitualidade e subordinação.*

*A fiscalização não agiu aleatoriamente, nem ultrapassou os limites de seu poder de polícia, no reconhecimento da imposição fiscal: de rigor, aqueles que prestam serviços em caráter não eventual à empresa, sob subordinação e mediante salário, são considerados empregados e sobre sua remuneração deve incidir a contribuição previdenciária.*

*O Relatório Fiscal faz menção à existência de salários extraídos das folhas de pagamento, recibos de rescisões de contratos de trabalho e folhas de 13º salário, concluindo pela existência de vínculo de emprego ante a ausência, também, de indicação do órgão a que se prestariam os serviços de forma autônoma (fls. 97/99).*

*Diante deste quadro, não existem quaisquer elementos de prova a afastar a presunção de legitimidade dos atos administrativos ou impedir a cobrança integral do débito."*

Com efeito, consoante o conjunto de provas ao feito produzido, firmou o Eminentíssimo Relator a existência de vínculo empregatício, de modo que a alteração de enfocado cenário implica em revolver o apuratório realizado, afigurando-se cristalina, outrossim, a análise acerca da atuação do INSS, estritamente ao âmbito de sua competência, no que toca a contribuições previdenciárias.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fático-probatória da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 279, do C. STF:

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

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Processual Civil e Trabalhista. 3. Inexistência de vínculo empregatício. Reexame de fatos e provas. Incidência do Enunciado 279 da Súmula/STF. 4. Pressupostos de admissibilidade de ação rescisória. Matéria infraconstitucional. Precedentes. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 808232 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 DIVULG 21-11-2013 PUBLIC 22-11-2013)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA.*

*1. Reconhecimento de vínculo empregatício. reexame de provas. súmula n. 279 do supremo tribunal federal. 2. Alegada afronta aos limites objetivos da coisa julgada. ofensa constitucional indireta. agravo regimental ao qual se nega provimento."*

*(ARE 750447 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 12/11/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 19-11-2013 PUBLIC 20-11-2013)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 EXCEÇÃO DE IMPEDIMENTO CÍVEL Nº 0030984-15.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.030984-6/SP

EXCIPIENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EXCEPTO : ASSOCIACAO DOS JUIZES FEDERAIS DE SAO PAULO E MATO GROSSO  
DO SUL AJUFESP  
ADVOGADO : SP151439 RENATO LAZZARINI e outro

## DECISÃO

*Extrato: Exceção de suspeição - parcialidade do magistrado inconstatada: fatos irrevolvíveis em dita premissa - Súmula 7/E. STJ - inadmissibilidade ao resp.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, em sede de Exceção de Impedimento e Suspeição, interposto pela União, a fls. 92/100, tirado do v. julgado, que rejeitou a exceção arguida.

Aduz a recorrente, em suma, que o excepto foi beneficiado na ação proposta pela Associação dos Juizes Federais do Brasil - AJUFE, na qualidade de substituto processual dos seus associados.

Argui, igualmente, ofensa aos artigos 535, inciso II, 113, 134, inciso I, 135, inciso V, 313 e 314, do Código de Processo Civil.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 104/112, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua ofensa ao disposto no art. 535, do Código de Processo Civil, pretendendo a recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, in verbis, fls. 60 e 78, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

*PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO E IMPEDIMENTO - AÇÃO DE NATUREZA COLETIVA - MAGISTRADO EXCEPTO ISENTO DO DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1 - Se o magistrado se beneficiou com a antecipação da tutela em processo de natureza coletiva, ajuizado por entidade de classe, na qual não foi nomeado como parte, não se caracteriza a suspeição ou o impedimento indicados nos artigos 134 e 135 do Código de Processo Civil.*

*2. Ademais, o magistrado excepto informa que está isento do desconto da contribuição previdenciária determinado pela Lei nº 9.783/98.*

*3. Exceção de suspeição rejeitada.*

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO.*

*1. Nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível para modificar o julgado, devendo o embargante se utilizar da via recursal adequada para tanto.*

*2. Omissão não configurada. É facultado ao juiz decidir com base em fundamentos diversos dos invocados pelas partes, desde que demonstrada sua convicção, o que ocorreu no caso concreto.*

*3. Desnecessária a menção expressa a todos os argumentos mencionados pelas partes, bastando, que a matéria debatida seja ventilada no v. acórdão.*

*3. Mesmo os embargos de declaração para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil.*

*4. Embargos de Declaração improvidos.*

Outrossim, nesse contexto, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor:

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

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

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*PROCESSUAL CIVIL. SUSPEIÇÃO DE MAGISTRADO. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal de origem firmou entendimento no sentido de que não há suspeição do magistrado da primeira instância, visto que a arguição de suspeição levada a conhecimento perante aquela Corte concluiu pela improcedência das alegações.*

*2. A modificação da conclusão da Corte de origem, firmada no sentido de que o Magistrado sentenciante não é*



*suspeito para o julgamento do feito, porquanto já decidida a questão em incidente próprio - Exceção de Suspeição -, demandaria inafastável incursão na seara fática dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 94.804/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012)*

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL PENAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO REJEITADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ.**

*1. Para dissentir do acórdão recorrido quanto à suficiência das alegações do excipiente para ditar a suspeição do magistrado, far-se-ia necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada ante o óbice da Súmula 7 desta Corte.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 705.583/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2007, DJ 04/06/2007, p. 434)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 EXCEÇÃO DE IMPEDIMENTO CÍVEL Nº 0030984-15.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.030984-6/SP

EXCIPIENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EXCEPTO : ASSOCIACAO DOS JUIZES FEDERAIS DE SAO PAULO E MATO GROSSO DO SUL AJUFESP  
ADVOGADO : SP151439 RENATO LAZZARINI e outro

**DECISÃO**

*Extrato: Exceção de suspeição - parcialidade do magistrado inconstatada: fatos irrevolvíveis em dita premissa - RE não admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, em sede de Exceção de Impedimento e Suspeição, interposto pela União, a fls. 82/91, tirado do v. julgado, que rejeitou a exceção arguida.

Aduz a recorrente, em suma, que o excepto foi beneficiado na ação proposta pela Associação dos Juizes Federais do Brasil - AJUFE, na qualidade de substituto processual dos seus associados.

Argui, igualmente, violação aos artigos 5º, inciso II, e 37 da Constituição Federal.

Contrarrazões ofertadas a fls. 113/121, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na pretensão de reexame fático do quanto deduzido em juízo, a teor da Súmula n.º 279 do C. Supremo Tribunal Federal, "verbis":

**PARA SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO CABE RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048758-06.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.048758-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO  
ADVOGADO : SP129693 WILLIAN MARCONDES SANTANA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial :*

*A. Sustentada ofensa ao art. 535, do CPC - Rediscussão, descabimento - Inadmissibilidade recursal*

*B. Afirmada violação a Portarias da SUNAB - Não enquadramento no conceito de "lei federal" - Inadmissibilidade recursal*

*C. Pretendida minoração da multa aplicada - Pleito a esbarrar na v. Súmula 7, do E. STJ - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Companhia Brasileira de Distribuição, a fls. 268/274, tirado do v. julgado de fls. 263/265, por meio do qual suscita, preliminarmente, ofensa ao art. 535, do CPC, ao fundamento de que esta C. Corte não se manifestou acerca dos arts. 29 § 1º e 33, da Portaria SUNAB 286/91. Defende, em mérito, violação aos artigos supra-indicados, bem como ao art. 11, alínea "n", da Lei Delegada 4/62, argumentando que a graduação da multa fixada não condiz com a autuação lavrada, revelando-se desprovida, assim, de razoabilidade.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 291/293.

É o suficiente relatório.

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

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

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

(...)

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

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

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

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

(...)

(AgRg no AREsp 16879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)

A seu turno, inviável a interposição de Recurso Especial para averiguação de eventual violação a Portarias, pois tais normas não estão inseridas no conceito de "lei federal", nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal.

Por símile :

*AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DISACUSIA BILATERAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. PORTARIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. (...)*

*O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, sequer reflexa, de eventual ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea a do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.*

(...)

(AgRg nos EDcl no Ag 1401259/BA, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 25/10/2011)

Por derradeiro, observada a questão sob a ótica do art. 11, alínea "n", da Lei Delegada nº 4/62, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

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

De fato, a alteração da premissa fixada por esta Corte, sobre não se colher imoderação no patamar em que fixada a multa contra a recorrente, consoante fls. 249/249-v, encontra óbice no teor do citado verbete :

*Pois bem, o panorama probatório revela que o quantum fixado (3.165,998 BTN's - três mil, cento e sessenta e cinco BTN e novecentos e noventa e oito centésimos, fls. 233) atende à finalidade retributivopreventiva, pois contempla a Lei Delegada 04/62, artigo 11, com alteração pela Lei nº 7.784/89, multa variável de 500 a 200.000 BTN.*

*Conforme se extrai dos autos, não conduziu a parte recorrida qualquer elemento a apontar o desacerto da dosimetria fiscal firmada na multa aplicada, claramente adequada ao caso vertente (conduta consistente em não manter afixada, em local visível e de fácil leitura, no estabelecimento, a transcrição do art. 6º, da Portaria Super 14/94), consoante a gravidade objetiva dos ilícitos constatados e o tom incomensurável dos danos propagados junto ao meio social, assim a se amoldar guereado quantum, fixado, aos contornos da espécie, fls. 233.*

*Deveras, incorrida a afirmada ausência de motivação quanto à aplicação da pena, pois, conforme se extrai de fls. 31, foram demonstrados os critérios de arbitramento da multa, baseados no art. 31, do Regulamento da Lei Delegada nº 04/62.*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048758-06.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.048758-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO  
ADVOGADO : SP129693 WILLIAN MARCONDES SANTANA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

## DECISÃO

*Extrato: Recurso Extraordinário :*

*A. Alegado malferimento ao art. 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal - Prequestionamento ausente - Incidência da Súmula 282/E. STF - Inadmissibilidade recursal*

*B. Suscitada ofensa ao art. 5º, inciso XXXV, da Lei Maior - Súmula 636, STF, vedação de RExt no caso de violação indireta à CF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Companhia Brasileira de Distribuição, a fls. 279/284, tirado do v. julgado de fls. 263/265, por meio do qual alega violação ao art. 5º, incisos XXXV e XXXIX, da CF, ao fundamento de que a decisão administrativa que lhe imputou as combatidas multas é carecedora de suficiente fundamentação.

Apresentadas contrarrazões, fls. 294/302.

É o suficiente relatório.

Ao início, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento do art. 5º, XXXIX, da Carta Política, tendo em vista que a C. Corte não tratou do enfoque normativo, conseqüentemente indevida a incursão do Pretório Excelso a respeito, destacando-se que o apontado normativo não foi sequer alvo de menção nos embargos declaratórios apresentados a fls. 253/257.

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

De seu giro, observa-se que a apontada violação ao art. 5º, XXXV, da CF, se ocorrida, seria meramente indireta, reflexa, encontrando óbice no teor da Súmula 636, da Suprema Corte, deste teor :

*"Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida".*

Logo, de rigor a inadmissibilidade recursal a tanto, de acordo com a pacificação da Corte Suprema, em torno do tema :

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NORMAS PROCESSUAIS. ALEGADA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, XXXVI, DA CF. OFENSA REFLEXA. RECURSO INTERPOSTO COM BASE NO ART. 102, III, c. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O acórdão recorrido decidiu a questão com base em normas processuais, sendo pacífico na jurisprudência desta Corte o não cabimento de recurso extraordinário sob alegação de má interpretação, aplicação ou inobservância dessas normas. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Precedentes. II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de ofensa reflexa ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. III - O acórdão não julgou válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição, incabível, portanto, o conhecimento do recurso pela alínea c, do art. 102, III, da CF. IV - Recurso protetatório. Aplicação de multa. V - Agravo regimental improvido. (STF - AI-AgR 748147 - Min. Rel. RICARDO LEWANDOWSKI).**

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

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

Intimem-se

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0900850-18.1997.4.03.6110/SP

2000.03.99.026308-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 164/5239

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ASSOCIACAO CULTURAL DE RENOVACAO TECNOLOGICA  
SOROCABANA ACRTS  
ADVOGADO : LUIZ ROZATTI  
: MARCELO HORIE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.09.00850-1 1 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

*Extrato: REsp particular - Entidade Filantrópica - Imunidade Tributária - Alegação de cumprimento dos pressupostos da Lei nº 3.577/59 e Decreto nº 1.572/77 - Rediscussão fática inadmissível - Súmula 07, C. STJ*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela ASSOCIAÇÃO CULTURAL DE RENOVACÃO TECNOLÓGICA SOROCABANA - ACRTS contra o v. julgado proferido nestes autos, aduzindo, em síntese, o preenchimento dos requisitos dos artigos 1º da Lei nº 3.577/59 e do Decreto-lei nº 1.572/77 desde 10.5.77, data em que requereu a emissão do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, concedido em 2.10.81.

Ofertadas contrarrazões.

É o relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, se verifica crucial falha construtiva da recorrente, incontornável, consistente em discutir sobre fatos e provas do processo, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário aos contornos da Súmula 7 do C. STJ, *in verbis*:

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

Deveras, insurge-se o pólo autor sustentando a suficiência probatória entranhada ao feito com o escopo de comprovar o cumprimento dos requisitos legais para que lhe seja reconhecida a utilidade pública, a fim de obter a imunidade constitucionalmente prevista para entidades de fins filantrópicos e o respectivo Certificado. Logo, sendo a presente celeuma fática e probatória, deixa a recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe a inadmissão do recurso em pauta. Nesta esteira:

*"LOCAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CARÁTER PREVENTIVO E NÃO CORRETIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE PROVIMENTO. ÓBICE AO SEGUIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 557, § 1.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÃO SUPERADA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. PRETENSA AFRONTA AOS ARTS. 128, 460 E 535, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. LITISPENDÊNCIA. REEXAME DO QUADRO-FÁTICO PROBATÓRIO. DESCABIMENTO. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.*

...

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

*7. Agravo regimental desprovido" (g.n.).*

*(AGA 201000008781; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 1264145; Rel. Laurita Vaz; 5ª Turma; DJE 04.10.2010).*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0900850-18.1997.4.03.6110/SP

2000.03.99.026308-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ASSOCIACAO CULTURAL DE RENOVACAO TECNOLOGICA  
SOROCABANA ACRTS  
ADVOGADO : LUIZ ROZATTI  
MARCELO HORIE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.09.00850-1 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

*Recurso Extraordinário particular - Entidade Filantrópica - Imunidade Tributária - Alegação quanto ao artigo 150, §3º, da Carta Política de 1.967 - Art. 5º, XXXVI da atual CF - rediscussão fática - Súmula 279, E. STF.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela ASSOCIAÇÃO CULTURAL DE RENOVACÃO TECNOLÓGICA SOROCABANA - ACRTS contra o v. julgado proferido nestes autos, aduzindo, em síntese, afronta ao artigo 150, §3º da Constituição Federal de 1.967, vigente à época do pedido de expedição de Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos em 1.977, bem como ao atual art. 5º, XXXVI da CF/88, vez que cumpriu os requisitos dispostos no Decreto-lei 1.572/77.

Ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal, verifica-se crucial falha construtiva da recorrente, incontornável, consistente em rediscutir sobre fatos e provas do processo, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 279 do E. STF, *verbis*:

*"279. Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário."*

Deveras, insurge-se o pólo autor sustentando a suficiência probatória entranhada ao feito com o escopo de comprovar o cumprimento dos requisitos legais para que lhe seja reconhecida a utilidade pública, a fim de obter a imunidade constitucionalmente prevista para entidades de fins filantrópicos e o respectivo Certificado.

Logo, sendo a contenda fática e probatória, deixa a recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe a inadmissão do recurso em pauta.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006683-76.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.006683-6/MS

APELANTE : ASSOCIACAO DOS SERVIDORES DO TRIBUNAL REGIONAL DO  
TRABALHO DA 24 REGIAO ASTRT e outro.  
ADVOGADO : HUMBERTO IVAN MASSA

APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

*Extrato: Servidor - Reajuste de vencimentos no percentual de 10,87%, relativo à variação do IPC-r no período de janeiro a junho de 1995 - Ausência de demonstração da divergência jurisprudencial - Fundamentação recursal deficiente - óbice da S. 284, C. STF - Inadmissibilidade do REsp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto somente com fundamento na alínea "c", III, do artigo 105, da Constituição Federal, pela Associação dos Servidores do Tribunal Regional do Trabalho da 24ª Região - ASTRT, a fls. 327/330, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, onde inicialmente descreve os fatos e afirma que "*a jurisprudência do TRF1 diverge da decisão ora atacada [...] caracterizando, assim, o dissenso jurisprudencial a ensejar o presente recurso*" (fls. 328, 4º parágrafo).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 346/352), onde suscitada preliminar de ausência de demonstração da divergência jurisprudencial.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de requisito essencial - demonstração da divergência jurisprudencial - considerando que o presente recurso fora interposto somente com fundamento na alínea "c", III, do artigo 105, Lei Maior.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido pela alínea "c", III, do artigo 105, da Constituição Federal, o recurso em tela :

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR (GAPM). REAJUSTE. APLICAÇÃO DE DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20 DO CPC. VERIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS ADOTADOS PELO JUÍZO A QUO. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA N.º 7 DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADO. 7. É inviável a apreciação de recurso especial fundado em divergência jurisprudencial, quando o recorrente não logra demonstrar o suposto dissídio pretoriano por meio do cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, deixando inequívoca a similitude fática e jurídica do certame, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma. Assim, inarredável o óbice erigido pela inteligência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." [...] 9. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AGA 1320364 - Min. Rel. LUIZ FUX - PRIMEIRA TURMA - DJE DATA:16/11/2010).*

Por outro lado, o recorrente apresentou fundamentação deficiente, restringindo suas alegações em transcrever os fatos, afirmar a existência de dissídio jurisprudencial e colacionar uma única jurisprudência, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 284, do E. STF :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002513-52.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.002513-7/SP

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : TWILTEX INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA  
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial fazendário face a acórdão que não conheceu dos Embargos Infringentes, ao argumento de que a divergência se referia a matéria diversa - Alegação de contrariedade ao art. 530 do CPC, argumentando que o voto divergente, além do aspecto prescricional, também manifestou entendimento diverso quanto aos critérios compensatórios (fls. 369) - Admissibilidade recursal.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO, a fls. 467/472, em face de TWILTEX INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA. tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo:

a) contrariedade ao artigo 530, do CPC, argumentando que o voto vencido divergira do voto condutor quanto ao aspecto prescricional e aos critérios de compensação tributária (fls. 369), devendo ser reformado o V. aresto que não conheceu dos Embargos Infringentes sob o fundamento de que a divergência seria restrita à prescrição tributária.

Sem contrarrazões.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002513-52.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.002513-7/SP

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : TWILTEX INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA  
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

*Extrato: Processual - REsp interposto antes do julgamento de Embargos Infringentes e não ratificado - Inadmissibilidade.*

Vistos etc.



Trata-se de Recurso Especial, interposto por TWILTEX INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA., a fls. 411/441, em face de UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

É o suficiente relatório.

Compulsando-se os autos, verifica-se que, após a interposição do presente recurso (em 12/07/2007, fls. 411), houve julgamento de Embargos (em 16/11/2010, fls. 458/462).

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

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

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

Igualmente, a orientação do C. STJ:

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002513-52.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.002513-7/SP

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : TWILTEX INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA  
ADVOGADO : WALTER CARVALHO DE BRITTO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

*Extrato: Processual - RE interposto antes do julgamento de Embargos Infringentes e não ratificado - Inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por TWILTEX INDUSTRIAS TEXTEIS LTDA., a fls. 442/452, em face de UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

É o suficiente relatório.

Compulsando-se os autos, verifica-se que, após a interposição do presente recurso (em 12/07/2007, fls. 442), houve julgamento de Embargos Declaratórios Infringentes (em 16/11/2010, fls. 458/462).

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

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

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

Igualmente, a orientação do C. STJ:

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013754-91.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.039379-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTODIO  
ADVOGADO : RUFINO ARMANDO PEREIRA PASSOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

*Extrato: Tributário - Mandado de Segurança Preventivo - Dedução, na declaração de ajuste anual do imposto de renda, dos valores pagos a título de educação - limitação de despesas dedutíveis com Educação - Violação indireta à Constituição Federal - Rext. Inadmitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Antônio Joaquim Ferreira Custódio, fls. 171/ 198 em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que deu provimento ao apelo fazendário e denegou o reconhecimento do direito do recorrido à dedução integral de despesas relativas à educação de seus dependentes. Aduz o recorrente violação dos artigos 23, IV, 205, 145, § 1º, 153, III da Carta Magna, vez que reputa indevida a decisão que negou reconhecimento à sua pretensão de reconhecimento do direito à dedução integral de despesas que se relacionem à educação de seus dependentes, reputando atingir v. acórdão o manto protetor constitucional no que tange à educação, e à observância da capacidade contributiva.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 221/226.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, por consistirem os debates aviados em indireta violação ao Texto Supremo, afigurando-se descabida tal incursão em seara de Extraordinário Recurso :

*"EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. IRPF. Lei nº 9.250/95. Limitações à dedução com despesas para educação. Ofensa reflexa. Impossibilidade de atuação do judiciário como legislador positivo. Precedentes desta Corte.*

*1. A discussão relativa à limitação da dedução, na declaração de ajuste anual do imposto de renda, dos valores pagos a título de educação, na forma da Lei nº 9.250/95, insere-se no âmbito infraconstitucional, sendo certo, ainda, que eventual ofensa à Constituição, caso ocorresse, dar-se-ia de forma reflexa ou indireta. Precedentes desta Corte.*

*2. Impossibilidade do Poder Judiciário atuar como legislador positivo para estabelecer isenções, reduções de tributos e deduções de despesas da base de cálculo. Tais hipóteses são sempre dependentes de lei que as preveja.*

*3. As alegações deduzidas no agravo são insuficientes para infirmar a fundamentação que ampara a decisão agravada, a qual se encontra em sintonia com a orientação jurisprudencial deste Supremo Tribunal Federal.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*AI 724817 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 07/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-050 DIVULG 08-03-2012 PUBLIC 09-03-2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LIMITES IMPOSTOS À DEDUÇÃO COM EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ATUAR O PODER JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO. PRECEDENTES. JULGADO RECORRIDO FUNDADO EM NORMA INFRACONSTITUCIONAL - LEI N. 9.250/1995. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*(RE 603060 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 08/02/2011, DJe-042 DIVULG 02-03-2011 PUBLIC 03-03-2011 EMENT VOL-02475-02 PP-00476)"*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013754-91.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.039379-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ANTONIO JOAQUIM FERREIRA CUSTODIO  
ADVOGADO : RUFINO ARMANDO PEREIRA PASSOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.13754-8 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Tributário - Mandado de Segurança Preventivo - Imposto de Renda - Limitação de despesas dedutíveis com Educação - Lei 9.250/95, Art. 8º, II, "B", IN 65/96, Art 6º e Decreto 3.000/99, Art 81, Caput e § 1 - Denegação da Segurança - Violação dos Artigos 43 e 100 do CTN - REsp admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Antônio Joaquim Ferreira Custódio, fls. 206/218 em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que deu provimento ao apelo fazendário e denegou o reconhecimento do direito do recorrido à dedução integral de despesas relativas à educação de seus dependentes. Aduz a parte recorrente violação dos artigos 43 e 100 do CTN, vez que os dispêndios incorridos na promoção da educação de sua prole não representam qualquer acréscimo patrimonial, não gerando "aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica" e por reputar conflitante v.aresto ao disposto no artigo 100, determinando este o caráter complementar das Instruções Normativas, não lhe permitindo qualquer inovação. Considera inequívoca a violação a este dispositivo, imputando à IN 65/96 caráter inovatório.

Contrarrazões apresentadas às fls. 218/220.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto :

**"TRIBUTÁRIO. CONTROVÉRSIA SOBRE A DEDUTIBILIDADE DE DESPESAS COM INSTRUÇÃO, NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPF.**

1. *Cinge-se a controvérsia à legitimidade, ou não, do art. 6º da Instrução Normativa SRF nº 65/96, que, tendo em vista o disposto no art. 8º, II, b, da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, acabou por restringir o conceito de "despesas com instrução", para efeito de determinação da base de cálculo do Imposto de Renda das Pessoas Físicas, ao impedir a dedução das seguintes despesas: "Art. 6º Não se enquadram no conceito de despesas de instrução: a) as despesas com uniforme, material e transporte escolar, as relativas à elaboração de dissertação de mestrado ou tese de doutorado, contratação de estagiários, computação eletrônica de dados, papel, xerox, datilografia, tradução de textos, impressão de questionários e de tese elaborada, gastos postais e de viagem; b) as despesas com aquisição de enciclopédias, livros, revistas e jornais; c) o pagamento de aulas de música, dança, natação, ginástica, tênis, pilotagem, dicção, corte e costura, informática e assemelhados; d) o pagamento de cursos preparatórios para concursos e/ou vestibulares;*

*e) o pagamento de aulas de idiomas estrangeiros; f) os pagamentos feitos a entidades que têm por objetivo a criação e a educação de menores desvalidos e abandonados; g) as contribuições pagas às Associações de Pais e Mestres e a associações voltadas para a educação." Por ter sido revogada a referida instrução normativa, a qual foi substituída pela IN SRF nº 15/2001, a questão foi analisada nas instâncias ordinárias sob o enfoque do art. 40 desse último ato normativo, que manteve a mesma redação do art. 6º mencionado.*

2. *O Dr. Juiz Federal da primeira instância concedeu o mandado de segurança sob os seguintes fundamentos: a) reputou ilegal o art. 40 da IN SRF nº 15/2001, por extrapolar os limites fixados pelo art. 8º, II, b, da Lei 9.250/95, na medida em que impede sejam deduzidas, na base de cálculo do IRPF, "despesas com uniforme, material e transporte escolar, as relativas à elaboração de dissertação de mestrado ou tese de doutorado e pagamento de cursos preparatórios para concursos ou vestibulares e pagamento de aula de idiomas estrangeiros"; b) considerou inconstitucional a limitação quantitativa à dedutibilidade de despesas com instrução, por ofensa ao princípio da proporcionalidade.*

3. *O Tribunal de origem, por sua vez, deu parcial provimento à apelação da Fazenda Nacional e à remessa oficial "para reformar a decisão no que tange à impossibilidade de atualização das tabelas de dedução do Imposto de Renda pelo Judiciário"; manteve, no entanto, o capítulo da sentença que havia declarado ilegal parte do art. 40 da IN SRF nº 15/2001.*

4. *Não obstante a Turma Regional haja assentado que "estão implicitamente protegidos pela isenção prevista na legislação" os pagamentos de despesas relacionadas "à educação de 1º, 2º e 3º graus, aí devendo-se incluir o*

*ensino supletivo, bem como o ensino profissionalizante" (grifou-se), e embora a mesma Turma Julgadora, ao julgar os embargos declaratórios, haja ressalvado que não exerceu interpretação ampliada, mas eliminou restrição feita à lei por instrução normativa, o dispositivo legal tido como contrariado, ou seja, o art. 111, II, do Código Tributário Nacional, não possui comando normativo suficiente para reformar o acórdão recorrido. Com efeito, o artigo em comento não contém norma geral de interpretação da legislação tributária que disponha sobre dedução de despesas na determinação da base de cálculo dos tributos. Vale ressaltar que isenção e dedução tributárias são categorias jurídicas que não se confundem. A isenção refere-se à dispensa de pagamento do tributo. O Código Tributário Nacional inseriu expressamente a isenção entre as causas de exclusão do crédito tributário (art. 175, II). Já a figura da dedução corresponde à subtração de despesas, na base de cálculo do tributo, para não sujeitá-las à tributação.*

*5. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 654.061/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 29/11/2007, p. 162)*

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005201-86.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.005201-6/SP

APELANTE : CARBUS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP046816 CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

*Extrato : Suscitada violação ao art. 535, CPC : inexistência - Art. 21, CPC - Rediscussão fática inadmissível - Súmula 07, E. STJ - RESP inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Carbus Indústria e Comércio Ltda, fls. 573/584, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 21, e 535, CPC, pois foi vencedora de maior parte no feito, assim a União deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, suscitando dissídio jurisprudencial.

Apresentadas contrarrazões, fls. 692/700.

É o suficiente relatório.

Sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal, diante da clareza solar com que resolvido o presente conflito :

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

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

...

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

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

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

..."

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

Por sua vez, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

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

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

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REEXAME. SÚMULA N. 7 DESTA CORTE. PREQUESTIONAMENTO. FALTA. SÚMULAS N. 282 E N. 356 DO STF. AFRONTA À RESOLUÇÃO. CONCEITO QUE NÃO SE ENQUADRA NA AMPLITUDE DE "LEI FEDERAL" PARA A INTERPOSIÇÃO DE ESPECIAL. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*

...

*3. Quanto à sustentada violação ao art. 21 do Código de Processo Civil (CPC), descabe, nesta instância, revolver o conjunto fático-probatório dos autos e confrontar a premissa fática estabelecida pela Corte de origem, para redefinir a graduação da sucumbência recíproca estabelecida na instância ordinária. É caso, pois, de invocar as razões da Súmula n. 7 desta Corte. Precedentes.*

..."

*(AgRg no AREsp 50.656/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 17/11/2011)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.*

...

*4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.*

..."

*(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)*

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

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050665-93.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.050665-4/SP

AGRAVANTE : JOSE RINALDO ALBINO  
ADVOGADO : RUBENS LAZZARINI  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.015942-8 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 511/542, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da liminar.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0015942-81.2003.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 79*

*0015942-81.2003.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 17/08/2009*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Ante o exposto, julgo improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.P.R.I*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 17/09/2009 ,pag 0*

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050665-93.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.050665-4/SP

AGRAVANTE : JOSE RINALDO ALBINO  
ADVOGADO : RUBENS LAZZARINI  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.015942-8 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REx prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela União, a fls. 543/565, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da liminar.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0015942-81.2003.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 79*

*0015942-81.2003.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 17/08/2009*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Ante o exposto, julgo improcedente o pedido, condenando os autores ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.P.R.I*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 17/09/2009 ,pag 0*

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047402-19.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.047402-5/SP

AGRAVANTE	: CARBUS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP046816 CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 2002.61.09.005201-6 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

*Extrato : Agravo de instrumento - Retenção do Resp nos termos do artigo 542, § 3º, CPC - Ausência de reiteração para julgamento - Resp. prejudicado*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Carbus Indústria e Comércio Ltda, fls. 473/480, tirado do v. julgado. Não apresentadas contrarrazões, fls. 488.

A fls. 489, o recurso foi retido, nos termos do artigo 542, § 3º, CPC, sem reiteração para sua apreciação, fls. 494.

É o suficiente relatório.

Determinada a retenção do recurso nos termos do artigo 542, § 3º, CPC, de incumbência do interessado a reiteração para apreciação de suas razões recursais, ao passo que impresente ao feito qualquer manifestação privada em tal sentido, fls. 494.

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL RETIDO. REITERAÇÃO. CONCESSÃO DE EXPLORAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE FERROVIÁRIO DE PASSAGEIROS. SUPERVIA.*



*ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE SUCESSÃO EMPRESARIAL.*

*I. Nos termos do § 3º do art. 542 do Código de Processo Civil, é obrigatória a reiteração do recurso especial retido. Na hipótese, embora feita de forma deficiente, houve reiteração que atendeu à finalidade da norma e ao prazo legal, por ocasião da interposição do recurso especial contra a decisão final.*

... "

*(REsp 1185374/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 17/08/2011)*

Logo, prejudicado o presente recurso, diante da ausência de reiteração para sua apreciação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000818-15.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.000818-4/SP

APELANTE : PRECISAO COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP096835 JOSE FRANCISCO LEITE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

*Extrato : Pressuposto de admissibilidade - Ausente esgotamento das vias recursais ordinárias - Rext. inadmitido (Súmula 281, STF)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Precisão Comércio e Serviços Ltda, fls. 173/196, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 207/210.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de esgotamento das vias recursais ordinárias, vez que, após a monocrática decisão, com fulcro no artigo 557, CPC, fls. 139/142, deduziu o ente privado o Excepcional Recurso, fls. 173 e seguintes, fato a esbarrar nas Súmulas 281, do Excelso Pretório :

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

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO IMPUGNADA. MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DA VIA RECURSAL ORDINÁRIA. SÚMULA 281 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - Recurso extraordinário interposto contra decisão monocrática em embargos de declaração. Não esgotamento da via recursal ordinária (Súmula 281 do STF).*

*II - Agravo regimental improvido."*

*(ARE 656132 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/10/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-217 DIVULG 14-11-2011 PUBLIC 16-11-2011)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000818-15.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.000818-4/SP

APELANTE : PRECISAO COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP096835 JOSE FRANCISCO LEITE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

*Extrato : Pressuposto de admissibilidade - Ausente esgotamento das vias recursais ordinárias - Resp. inadmitido (Súmula 281, STF)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Precisão Comércio e Serviços Ltda, fls. 145/174, tirado do v. julgado monocrático proferido nestes autos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 204/206.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de esgotamento das vias recursais ordinárias, vez que, após a monocrática decisão, com fulcro no artigo 557, CPC, fls. 139/142, sobreveio o Especial Recurso, fls. 145 e seguintes, fato a esbarrar na Súmula 281, do Excelso Pretório :

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

*AgRg no AREsp 81819 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0273870-8 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 07/03/2012 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.*

*1. Da expressão "única ou última instância", depreende-se que o recurso especial somente é cabível quando esgotadas as vias recursais ordinárias, em razão de sua finalidade de preservação da legislação federal infraconstitucional, situação não verificada nos autos.*

*2. Aplicabilidade da Súmula 281/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."*

*Agravo regimental improvido."*

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010159-80.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.010159-5/SP

APELANTE : IND/ DE ARTEFATOS DE CIMENTO DOIS IRMAOS LTDA e outros  
: MARIA HELENA PETRUCCI  
: DORALICE PETRUCCI  
: ALICE DE MARCHI PETRUCCI  
: ELIZABETH APARECIDA PETRUCCI BATISTELLA  
: RAPHAEL PETRUCCI FILHO  
: PEDRO PETRUCCI NETO  
: JOSE ROBERTO PETRUCCI  
ADVOGADO : JURANDIR CARNEIRO NETO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00037-8 1 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso interposto contra decisão singular - Não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - Não apontamento do dispositivo legal violado - Incidência da Súmula 284/STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Indústria de Artefatos de Cimento Dois Irmãos Ltda., a fls. 56/61, em face da União, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos, fls. 53/54, por meio do qual aduz não preencher a CDA os requisitos fundamentais de validade. Ressalta não ter a recorrida encartado aos autos a notificação de débito fiscal, reputando indevida, ainda, a multa de 20% aplicada.

Apresentadas contrarrazões, fls. 67/73, onde suscitada a ausência de indicação ao dispositivo de lei violado.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF, aplicável também ao recurso especial :

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

Neste sentido :

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO INCABÍVEL. ENUNCIADO N. 281/STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal de origem é cabível o agravo interno, que deve ser manejado antes*

de se interpor o recurso especial. Ante a falta de esgotamento recursal perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, o Enunciado nº 281/STF.

(...)

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1371569/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2012, DJe 19/10/2012)

Demais disto, deixou a recorrente de particular os normativos a seu ver violados por esta C. Corte, pressuposto intrínseco ao recurso em questão, incidindo na espécie a Súmula 284/STF :

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA Nº 284/STF. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. PRAZO PRESCRICIONAL. DIREITO DE AÇÃO DO SEGURADO CONTRA A SEGURADORA.*

*SÚMULA Nº 343/STF. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DA DECISÃO RESCINDENDA.*

(...)

2. Considera-se deficiente de fundamentação o recurso especial que não indica os dispositivos legais supostamente violados pelo acórdão recorrido, circunstância que atrai a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

4. Agravo regimental não provido.

Logo, insuperáveis os vícios em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018451-92.1997.4.03.6100/SP

2005.03.99.012629-4/SP

APELANTE	: INSTITUTO DE PREVIDENCIA MUNICIPAL DE SAO PAULO IPREM
ADVOGADO	: CRISTINA KUHN SCAVONE B DE LIMA e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG.	: 97.00.18451-0 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Mandado de Segurança - Comprovação documental da qualidade de instituição beneficente, a fim de gozar de isenção contributiva, para desobrigar-lhe ao recolhimento da contribuição ao PASEP - Discussão a envolver reexame de fatos e provas vedado (Súmula 279, E. STF) - Inadmissibilidade do Recurso Extraordinário.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pelo Instituto de Previdência Municipal de São Paulo - IPREM, às fls. 213/218, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 208/211, o qual negou provimento ao agravo inominado da impetrante, fls. 199/205, interposto contra a v. decisão monocrática de fls. 194/196, mantendo-se a decisão a fim de não desonerar o IPREM ao recolhimento da contribuição ao PASEP. Aduz a recorrente, nuclearmente, ofensa ao artigo 195, § 7º, da Constituição Federal. Alega violação a este

dispositivo ante o não reconhecimento do IPREM como entidade pública voltada a fins de assistência social, o que o preencheria integralmente os requisitos postos ao ditame dito como violado, cabível, portanto, a isenção de sua contribuição.

Apresentadas contrarrazões, fls. 223/226, alegando a incidência da Súmula 279, do E. STF.

É o suficiente relatório.

De início, para fins de elucidação da controvérsia, importante se afigura a colação da ementa do v. julgamento hostilizado, fls. 211:

*AGRAVO INOMINADO. CONTRIBUIÇÃO AOPASEP. NATUREZA TRIBUTÁRIA. ARTIGO 239 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. EXIGIBILIDADE. ART. 2º, INCISO II, DA LEI Nº 9.715/98. REVOGADO.*

*1 - Cumpre ressaltar que ao advento da Constituição Federal de 1988, a contribuição ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PASEP), prevista originariamente na Lei Complementar nº 8, de 3 de dezembro de 1970, alçou exigibilidade constitucional, no que lhe foi conferida natureza tributária, a teor do art. 239 da Lei Maior.*

*2 - Desse modo, a contribuição ao PASEP, que antes tinha caráter facultativo, passou a ser obrigatória, nos termos do art. 8º da Lei Complementar nº 8/70, prescindindo de norma legislativa estadual ou municipal para autorizar sua exigência, dada a natureza tributária que alcançou a teor do aludido artigo constitucional.*

*3 - Ademais, conforme se constata às fls. 26/38 dos autos, por meio do Decreto nº 19.308, de 30 de novembro de 1983, que dispõe sobre o IPREM, trata-se o impetrante de entidade autárquica municipal com patrimônio próprio e autonomia financeira e, ao contrário do que alega, não restou comprovada sua equiparação a entidade beneficente de assistência social para que faça jus à imunidade prevista no § 7º, do art. 195 da Constituição Federal.*

*4 - Por sua vez, no que tange ao pedido alternativo do impetrante, melhor sorte não lhe assiste, porquanto além de não se enquadrar na hipótese legal do art 2º, inciso II, da MP nº 1.546-19, de 9 de maio de 1997 (DOU de 12/05/1997), posteriormente convertido no art. 2º, II, da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, o qual dispunha que "a contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente, pelas entidades sem fins lucrativos definidas como empregadoras pela legislação trabalhista e as fundações, com base na folha de salários;" tal dispositivo legal foi revogado pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.*

*5 - Agravo inominado não provido.*

Conforme tratado ao v. julgamento, pedra angular ao intento requerente a efetiva comprovação da condição de entidade beneficente, a fim de gozar da isenção contributiva pautada ao writ, deixou o impetrante de atender a tal requisito. A reapreciação de tal característica, inarredavelmente, exige o revolvimento das provas coligidas ao feito, o qual obstado por entendimento consolidado pelo E. STF.

Assim sendo, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, no que tange à comprovação de sua qualidade de entidade beneficente de assistência social, a fim de enquadrar-se na isenção tributária disposta ao artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 279, do E. STF :

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

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

*"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ENTIDADE BENEFICENTE DE EDUCAÇÃO. APLICABILIDADE CONDICIONADA AO PREENCHIMENTO DE REQUISITOS LEGAIS. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. ÓBICE DA SÚMULA 279/STF. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL.*

*À luz da plena vinculação da atividade administrativa da constituição do crédito tributário, eventual e hipotético desvio de finalidade na aplicação do bem não pode ser pura e simplesmente pressuposto. De fato, a presunção de validade do lançamento tributário será tão forte quanto for a consistência de sua motivação, revelada pelo processo administrativo de constituição do crédito tributário. No caso em exame, o acórdão-recorrido reconheceu a agravada como sociedade civil sem fins lucrativos, voltada para a administração de instituição de ensino, legitimando, assim, o seu direito à imunidade tributária, conferida pelo art.150, VI, "c", da Constituição. Portanto, para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o acórdão recorrido, seria necessário reabrir a instrução probatória, o que encontra óbice na Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental ao qual se nega provimento.*

*(AI-AgR 718963, JOAQUIM BARBOSA, STF)"*

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006074-20.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.006074-1/MS

APELANTE : DIVA DELLA SENTA TAVARES DE MELO  
ADVOGADO : ANTONIO DELLA SENTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : TRANSFORMADORES BRASIL LTDA e outros  
No. ORIG. : 00060742020054036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

*Extrato : Pressuposto de admissibilidade - Ausente esgotamento das vias recursais ordinárias - Resp. não admitido (Súmula 281, STF)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Diva Della Senta Tavares de Melo, fls. 66/70, em face da União, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 78/80.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de esgotamento das vias recursais ordinárias, vez que, após a monocrática decisão do Eminent Relator, com fulcro no artigo 557, CPC, fls. 63/64, sobreveio o Especial Recurso, fls. 66 e seguintes, fato a esbarrar na Súmula 281, do Excelso Pretório :

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

*AgRg no AREsp 81819 / SP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0273870-8 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 07/03/2012 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.**

*1. Da expressão "única ou última instância", depreende-se que o recurso especial somente é cabível quando esgotadas as vias recursais ordinárias, em razão de sua finalidade de preservação da legislação federal infraconstitucional, situação não verificada nos autos.*

*2. Aplicabilidade da Súmula 281/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."*

*Agravo regimental improvido."*

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028589-40.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028589-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : ROBERTO MINORU TAJIRI  
ADVOGADO : SP063627 LEONARDO YAMADA e outro

#### DECISÃO

*Extrato : Impossibilidade de análise de matéria constitucional via Especial Recurso Cálculos - Interrupção da prescrição - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Roberto Minoru Tajiri, fls. 84/94, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 3º, Decreto-Lei 4.597/42, e ao artigo 25, ADCT, defendendo incorrida a prescrição reconhecida, levando-se em consideração a data de interrupção e os andamentos processuais realizados.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 156/158, sem preliminares.

Realizado o sobrestamento dos autos, fls. 160/164.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, destaque-se que o paradigma utilizado para suspensão dos autos (Resp. 1028592, fls. 165, verso) não condiz com o *meritum causae* litigado, portanto desce-se à apreciação da insurgência.

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

Asseverou o v. aresto, fls. 77 :

*"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação" (Súmula nº 150, do Supremo Tribunal Federal).  
O trânsito em julgado do título judicial - termo inicial do prazo prescricional da execução - ocorreu em setembro de 1994 (fls. 52)*

*O pedido de citação, nos termos do artigo 730, do Código de Processo Civil - causa interruptiva da prescrição -, ocorreu em março de 1996 (fls. 58/62), dentro do prazo quinquenal.*

*A partir da interrupção do prazo prescricional da execução, a prescrição recomeça a correr, pela metade do prazo, nos termos do artigo 9º, do Decreto 20.910/32:*

*"A prescrição interrompida recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último ato ou termo do respectivo processo."*

*No caso concreto, a ausência do prosseguimento do feito, por inércia dos credores, acarretou a prescrição da execução.*

*Diante do silêncio dos exequientes com relação à determinação do digno Juízo de Primeiro Grau de adequação dos cálculos apresentados os autos foram arquivados.*

*Apenas em junho de 2004, o credor pediu a citação da União, nos termos do artigo 730, do Código de Processo Civil (fls. 127), prosseguindo com a execução.*

*Entre a data da primeira interrupção do prazo prescricional (março de 1996) e o prosseguimento da execução (setembro de 2004) transcorreram mais de 2 anos e meio e, assim, consumou-se a prescrição."*

Como se observa, afastar a apuração a respeito do transcurso do lapso prescricional implica imperiosamente em reanálise fático-probatória dos autos.

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

por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :  
"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

"PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7 DO STJ. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ART. 730 DO CPC. CITAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

...  
2. É inviável, em sede de recurso especial, aferir suposta inércia da credora e ocorrência da prescrição intercorrente, quando se faz necessário o reexame dos elementos probatórios dos autos. Aplicação da Súmula n. 7 do STJ.

... "  
(AgRg no REsp 406.628/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 12/03/2013)

Por fim, inadequada a arguição de malferimento a norma constitucional por meio do presente Recurso Especial, vez que imprópria a via eleita :

AgRg no REsp 1213177 / SC - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2010/0178066-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : DJe 28/03/2012 - RELATOR : Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR  
"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO. APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. POSSIBILIDADE (PRECEDENTES).

1. Compete ao Supremo Tribunal Federal a análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial.

... "

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001600-31.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.001600-0/SP

PARTE AUTORA : RUBENS SOUZA MAIA  
ADVOGADO : SP193453 NILMEN GUIMARÃES JÚNIOR e outro  
PARTE AUTORA : PAULO RUIZ SOARES e outro  
: CLOVIS GOULART FARIA  
ADVOGADO : SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro  
PARTE AUTORA : SIMALHA ROSSETO DO PRADO e outros  
: ANTONIO FELIX PINTO ANCORÁ DA LUZ  
: CARLOS ROBERTO MARCON  
: JOSE BENEDITO MARTINIANO  
ADVOGADO : SP154123 JEAN SOLDI ESTEVES e outro  
PARTE AUTORA : GERALDO MAGELA ALMEIDA NASCIMENTO e outros  
: JOSE LUIZ DE MOURA GUIMARAES  
: LUCIO XAVIER DE FRANCA  
ADVOGADO : SP136560 OLIVIO AUGUSTO DO AMARAL e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP



No. ORIG. : 00016003120054036121 1 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

*Extrato: Recurso interposto contra decisão singular - Não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Rubens Souza e outros, a fls. 310/324, tirado do v. decisório monocrático.

Contrarrazões apresentadas a fls. 393/395.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF, aplicável também ao recurso especial :

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

Por símile :

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO INCABÍVEL. ENUNCIADO N. 281/STF.*

*1. Contra a decisão monocrática do Tribunal de origem é cabível o agravo interno, que deve ser manejado antes de se interpor o recurso especial. Ante a falta de esgotamento recursal perante as instâncias ordinárias, incide, por analogia, o Enunciado nº 281/STF.*

*(...)*

*3. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1371569/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/10/2012, DJe 19/10/2012)*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001600-31.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.001600-0/SP

PARTE AUTORA : RUBENS SOUZA MAIA  
ADVOGADO : SP193453 NILMEN GUIMARÃES JÚNIOR e outro  
PARTE AUTORA : PAULO RUIZ SOARES e outro  
: CLOVIS GOULART FARIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 185/5239

ADVOGADO : SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro  
PARTE AUTORA : SIMALHA ROSSETO DO PRADO e outros  
: ANTONIO FELIX PINTO ANCORA DA LUZ  
: CARLOS ROBERTO MARCON  
: JOSE BENEDITO MARTINIANO  
ADVOGADO : SP154123 JEAN SOLDI ESTEVES e outro  
PARTE AUTORA : GERALDO MAGELA ALMEIDA NASCIMENTO e outros  
: JOSE LUIZ DE MOURA GUIMARAES  
: LUCIO XAVIER DE FRANCA  
ADVOGADO : SP136560 OLIVIO AUGUSTO DO AMARAL e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00016003120054036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso interposto contra decisão singular - Não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Rubens Souza e outros, a fls. 310/324, tirado do v. decisório monocrático.

Contrarrazões apresentadas a fls. 390/395.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF :

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

Por símile :

*EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Contra a decisão recorrida extraordinariamente era cabível agravo regimental, que não foi interposto. 3. Não esgotamento das instâncias ordinárias. Súmula 281/STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 536233 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 20/09/2005, DJ 14-10-2005 PP-00017 EMENT VOL-02209-07 PP-01318)*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001600-31.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.001600-0/SP

PARTE AUTORA : RUBENS SOUZA MAIA  
ADVOGADO : SP193453 NILMEN GUIMARÃES JÚNIOR e outro  
PARTE AUTORA : PAULO RUIZ SOARES e outro  
: CLOVIS GOULART FARIA  
ADVOGADO : SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro  
PARTE AUTORA : SIMALHA ROSSETO DO PRADO e outros  
: ANTONIO FELIX PINTO ANCORA DA LUZ  
: CARLOS ROBERTO MARCON  
: JOSE BENEDITO MARTINIANO  
ADVOGADO : SP154123 JEAN SOLDI ESTEVES e outro  
PARTE AUTORA : GERALDO MAGELA ALMEIDA NASCIMENTO e outros  
: JOSE LUIZ DE MOURA GUIMARAES  
: LUCIO XAVIER DE FRANCA  
ADVOGADO : SP136560 OLIVIO AUGUSTO DO AMARAL e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00016003120054036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Segundo recurso especial interposto contra o mesmo r. decisório - Preclusão consumativa - Não conhecimento do recurso*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Rubens Souza e outros, a fls. 354/365, tirado do v. decisório monocrático.

Contrarrazões apresentadas a fls. 396/398.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na interposição de dois Recursos Especiais, pelo mesmo polo, contra a mesma r. decisão, anotando-se que a presente peça, protocolada em 25/08/2010, fls. 354, é posterior à de fls. 310/324, datada de 24/08/2010.

Logo, impossibilitado fica o conhecimento deste recurso, em virtude da preclusão consumativa :

*PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS ESPECIAIS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA DO SEGUNDO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DESCUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1. Interpostos dois recursos especiais pela mesma parte, a preclusão consumativa impede o exame do que tenha sido protocolizado por último.*

(...)

*(AgRg no REsp 1247542/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 07/03/2012)*

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS ESPECIAIS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. VÍCIO CONFIGURADO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. É entendimento assente na jurisprudência do STJ que a interposição simultânea de dois recursos especiais pela mesma parte, impossibilita o conhecimento do segundo apelo nobre pela ocorrência da preclusão consumativa, pois a interposição do primeiro especial impede o manejo de novo recurso pela restrição imposta pelo princípio da unirrecorribilidade.

(...)

(EDcl no REsp 1242108/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 24/06/2011)

Todavia, mesmo que assim não o fosse, observa-se que esta irresignação é tirada de decisão monocrática, esbarrando, igualmente, no óbice da v. Súmula 281, do E. STF, deste teor :

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001600-31.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.001600-0/SP

PARTE AUTORA	: RUBENS SOUZA MAIA
ADVOGADO	: SP193453 NILMEN GUIMARÃES JÚNIOR e outro
PARTE AUTORA	: PAULO RUIZ SOARES e outro
	: CLOVIS GOULART FARIA
ADVOGADO	: SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro
PARTE AUTORA	: SIMALHA ROSSETO DO PRADO e outros
	: ANTONIO FELIX PINTO ANCORA DA LUZ
	: CARLOS ROBERTO MARCON
	: JOSE BENEDITO MARTINIANO
ADVOGADO	: SP154123 JEAN SOLDI ESTEVES e outro
PARTE AUTORA	: GERALDO MAGELA ALMEIDA NASCIMENTO e outros
	: JOSE LUIZ DE MOURA GUIMARAES
	: LUCIO XAVIER DE FRANCA
ADVOGADO	: SP136560 OLIVIO AUGUSTO DO AMARAL e outro
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00016003120054036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Extrato : Segundo recurso extraordinário interposto contra o mesmo r. decisório - Preclusão consumativa - Não

*conhecimento do recurso*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Rubens Souza e outros, a fls. 370/384, tirado do v. decisório monocrático.

Contrarrazões apresentadas a fls. 399/401.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na interposição de dois Recursos Extraordinários, pelo mesmo polo, contra a mesma r. decisão, anotando-se que a presente peça, protocolada em 25/08/2010, fls. 370, é posterior à de fls. 327/349, datada de 24/08/2010.

Logo, impossibilitado fica o conhecimento deste recurso, em virtude da preclusão consumativa.

Todavia, mesmo que assim não o fosse, observa-se que esta irresignação é tirada de decisão monocrática, esbarrando, igualmente, no óbice da v. Súmula 281, do E. STF, deste teor :

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078767-23.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.078767-0/SP

AGRAVANTE	: HELOISA RUBIM PODOLSKY
ADVOGADO	: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: RC EVENTOS BAR CAFE LTDA -ME
ADVOGADO	: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA
PARTE RE'	: ROBERTO TINOCO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 2005.61.05.010240-0 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - Responsabilidade de sócios na qual revelada a prática de atos com infração à lei : fatos irrelevantes em dita premissa - Súmula 7/E. STJ - Dissenso jurisprudencial indemonstrado - Mera transcrição de arestos a não atender o necessário cotejo analítico - Inadmissibilidade recursal*

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Heloisa Rubim Podolsky, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do

permissivo constitucional, a fls. 147/174, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 140/145, que rejeitou seus embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 107/117, o qual deu parcial provimento ao Agravo de Instrumento, a fim de restringir a responsabilidade da recorrente ao limite das contribuições descontadas da empresa, respeitado o período de sua permanência no quadro social da empresa executada, responsabilidade esta reconhecida sob o fundamento de que o crédito executado refere-se a contribuições retidas dos salários dos empregados e não repassadas ao INSS, circunstância que, nos moldes do art. 20, da Lei 8.212/91, traduz infração à lei.

Aduz a recorrente, sob alegação de malferimento ao art. 135, do CTN, que, por não estar comprovada a existência de valores de contribuições previdenciárias retidas, em verdade, esta C. Corte prolatou que o inadimplemento da obrigação tributária constitui infração à lei, fazendo incidir, implicitamente, o revogado art. 13, da Lei 8.620/93. Suscita, mais, a existência de dissenso pretoriano.

Apresentadas contrarrazões, fls. 217/222, sem preliminares.

É o relatório.

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

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

*In casu*, toda a argumentação aviada pelo polo insurgente gira em torno da alegada incomprovação da retenção de valores descontados dos salários de empregados, assertiva que, por ser exclusivamente fática, é inaférivel pela Superior Instância.

Ou seja, se este E. Tribunal, com base na prova dos autos, não vislumbrou a alegada inoccorrência da retenção de contribuições, alcançar conclusão diversa, a fim de eximir a recorrente da responsabilidade reconhecida, necessariamente demandaria amplo revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência não desempenhada pelo E. STJ.

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

Por derradeiro, o dissídio jurisprudencial aqui suscitado não atende à forma preconizada nos arts. 266, § 1º, e 255, § 2º, do Regimento Interno do STJ, c.c. o art. 546, parágrafo único, do CPC, por tratar-se de mera transcrição de arestos.

Contudo, mesmo que assim não o fosse, tem-se que o v. aresto paradigma não está inserto em contexto idêntico ao dos autos, já que aquele apenas firma a impossibilidade de se responsabilizarem os gerentes da sociedade pelo mero inadimplemento, conclusão concordante com a desta C. Corte, que, ao revés, flagrou conduta ilícita praticada pela sócia, não se confundindo a hipótese com o vastamente defendido "simples inadimplemento" :

*Não cabe, em princípio, a responsabilização pessoal com base no simples inadimplemento da obrigação tributária, posto que a mesma não caracteriza infração legal se não estiver vinculada às demais condutas descritas no art. 135 do Código Tributário Nacional. (Precedente)*

*Mister observar que o débito exequiêndo originou-se de contribuições decorrentes dos salários dos empregados, no termo do art. 20 da Lei 8212/91, com redação da Lei 9032/95, caso no qual o mero inadimplemento configura infração à lei, ensejando a aplicação do art. 135 do CTN.*

*A Certidão da Dívida Ativa de fls. 30/34 evidencia débito oriundo de contribuições descontadas dos empregados (art. 20 da Lei nº 8620/93).*

Neste norte, aliás, o entendimento da Superior Instância :

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO DOS SALÁRIOS DOS EMPREGADOS NÃO REPASSADA AO INSS. INFRAÇÃO À LEI.**

**ART. 135, DO CTN.**

*1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau que indeferiu pedido de inclusão dos sócios-gerentes no pólo passivo da execução. O TRF da 3ª Região (fls. 165/173), por unanimidade, deu provimento ao recurso autárquico, por entender que: a) há responsabilidade por*

débitos previdenciários somente quando presentes as condutas do art. 135 do CTN; b) o débito exequendo originou-se de contribuições descontadas dos empregados e não repassadas ao INSS, dessa forma, está configurada infração à lei nos termos preconizados pelo 135 do CTN. Os recorrentes alegam violação dos art. 1.024 do CC atual, 596 do CPC e 135 do CTN.

2. Se o acórdão recorrido não enfrenta a matéria dos artigos 1.024 do CC e 596 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 282 do STF.

3. A jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que o mero inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal se não estiverem presentes as condutas previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional, confira-se: - Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, situações que acarretam a responsabilidade subsidiária dos representantes da sociedade. (REsp 856.266/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 02/10/2006).

- O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. (REsp 907.253/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 22/03/2007).

- É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei que justifique o redirecionamento da execução fiscal. (AgRg no REsp 920.572/MT, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 08/11/2007).

4. Na espécie, constitui infração à lei e não em mero inadimplemento da obrigação tributária, a conduta praticada pelos sócios-gerentes que recolheram contribuições previdenciária dos salários dos empregados da empresa executada (art. 20 da Lei n. 8.212/91) e não as repassaram ao INSS, pelo que se aplica o art. 135 do CTN.

5. Recurso especial conhecido em parte e não-provido.

(REsp 989.724/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2007, DJe 03/03/2008)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078767-23.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.078767-0/SP

AGRAVANTE	: HELOISA RUBIM PODOLSKY
ADVOGADO	: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: RC EVENTOS BAR CAFE LTDA -ME
ADVOGADO	: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA
PARTE RE'	: ROBERTO TINOCO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 2005.61.05.010240-0 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

*Extrato: Recurso Extraordinário - Responsabilidade de sócios na qual revelada a prática de atos com infração à lei : fatos irrelevantes em dita premissa - Súmula 279/E. STF - Revogação do art. 13, da Lei 8.620/93 a não surtir efeitos no caso em tela, porquanto não fundamentada em tal dispositivo a responsabilidade do sócio - Inadmissibilidade recursal*

Vistos.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Heloisa Rubim Podolsky, a fls. 185/206, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 140/145, que rejeitou seus embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. acórdão de fls. 107/117, o qual deu parcial provimento ao Agravo de Instrumento, a fim de restringir a responsabilidade da recorrente ao limite das contribuições descontadas da empresa, ora alvo de execução, respeitado o período de sua permanência no quadro social da empresa executada, responsabilidade esta reconhecida sob o fundamento de que o crédito executado refere-se a contribuições retidas dos salários dos empregados e não repassadas ao INSS, circunstância que, nos moldes do art. 20, da Lei 8.212/91, traduz infração à lei.

Aduz a recorrente, sob alegação de malferimento ao art. 146, III, "b", da CF, que, por não estar comprovada a existência de valores de contribuições previdenciárias retidas, em verdade, esta C. Corte firmou a responsabilidade da sócia com arrimo no revogado art. 13, da Lei 8.620/93.

Apresentadas contrarrazões, fls. 217/222, sem preliminares.

É o relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na v. Súmula 279, do C. STF, deste teor :

*279. Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*

*In casu*, toda a argumentação do polo insurgente gira em torno da alegada incomprovação da retenção de valores descontados dos salários de empregados, assertiva que, por ser exclusivamente fática, é inaférrivel pela Suprema Corte.

Ou seja, se este E. Tribunal, com base na prova dos autos, não vislumbrou a alegada inocorrência da retenção de contribuições, alcançar conclusão diversa, a fim de eximir a recorrente da responsabilidade reconhecida, necessariamente demandaria amplo revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, providência não desempenhada pelo C. STF.

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

Por fim, ressalte-se que a amiúde alegada revogação do artigo 13, da Lei 8620/93, reconhecida pelo E. STF na oportunidade do julgamento do Recurso Extraordinário nº 567932, não afeta a manutenção da recorrente no pólo passivo da execução, posto que em nenhum momento esta C. Corte fundamentou a responsabilidade da sócia em dito dispositivo, portanto infundada dita alegação, impondo-se seja negada admissibilidade ao recurso.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002617-92.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002617-0/SP

APELANTE : ANTONIO HONORIO DA SILVA FILHO  
ADVOGADO : SP067259 LUIZ FREIRE FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Compensação de ofício de valores relativos à restituição de IRPF - Alegada ofensa aos artigos 649, IV e 659, § 2º, CPC - Prequestionamento ausente - Súmulas 282 e 356, STF - Inadmissibilidade*



recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Antonio Honório da Silva Filho, a fls. 179/184, tirado do v. julgado, no qual alega contrariedade aos artigos 649, IV e 659, § 2º, ambos do CPC, insurgindo-se contra o bloqueio da restituição do IRPF 2005/2006, para fins de compensação de ofício do crédito do impetrante, ora recorrente, como o da União. Alega, em suma, a impenhorabilidade da verba, de natureza alimentar. Argumenta, mais, o descabimento da constrição de bens quando se fizer evidente que o seu produto não ultrapassará o reembolso das custas processuais.

Contrarrazões a fls. 187/189.

É o relatório.

Pontue-se, como ressalta o ente fazendário em suas contrarrazões, não versam os autos propriamente sobre penhora de imposto de renda, a ser restituído após o ajuste anual, mas sim, como relatado, sobre compensação de ofício, nos moldes do art. 73, da Lei n.º 9.430/96.

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos dispositivos legais tidos por violados (arts. 649, IV e 659, § 2º, CPC), tendo em vista que esta C. Corte não tratou dos enfocados normativos, destacando-se que o polo privado não interpôs embargos declaratórios.

Assim, sem admissibilidade o recurso, na dicção das v. Súmulas 282 e 356, do E. STF, *in verbis* :

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

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048516-85.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.048516-4/SP

AGRAVANTE	: ELIAS ABRAHAO SAAD
ADVOGADO	: SP149899 MARCIO KERCHES DE MENEZES
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: CERAMICA IBICOR LTDA e outros
	: LOURIVAL MINGANTI
	: ANHANGUERA IND/ E COM/ DE PISOS E REVESTIMENTOS LTDA
	: ELIAS ABRAAO SAAD
	: ANTONIO DANTE DE OLIVEIRA BUSCARDI
	: DERMEVAL DA FONSECA NEVOEIRO JUNIOR
	: DURVALINO TOBIAS NETO
	: NJ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP  
No. ORIG. : 02.00.00002-6 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

## DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial :*

*A. Responsabilidade tributária do sócio : fatos insuscetíveis de reexame - Incidência da Súmula 7/STJ - Inadmissibilidade recursal*

*B. Dissenso jurisprudencial envolto a fatos - Dessemelhança entre os paradigmas eleitos e o caso dos autos - Incidência da v. Súmula 7/E. STJ - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Elias Abrahão Saad, a fls. 175/199, tirado do v. julgado de fls. 170/172, por meio do qual suscita, preliminarmente, ofensa ao art. 535, do CPC, defendendo, em mérito, ofensa aos arts. 131 e 458 e 620, do CPC e 134, III, 135, III do CTN, ao fundamento de que esta Corte mal analisou os elementos probatórios trazidos aos autos, posto que, ao contrário do decidido, não há provas de qualquer fraude ou simulação, inexistindo, pois, substrato fático-documental apto a ensejar sua pessoal responsabilização pelo débito tributário em prisma. Suscita, sobre a questão, a existência de dissenso pretoriano.

Contrarrazões apresentadas a fls. 206/208.

É o relatório.

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

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

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

[...]

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

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

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

[...]

*(AgRg no AREsp 16879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)*

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

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

Deveras, o afastamento das conclusões externadas por esta C. Corte, fls. 155, ao norte da existência de suficientes indícios de fraude e simulação, capazes de validar a inclusão do sócio no polo passivo do executivo fiscal, não pode ser alcançado senão por meio de nova incursão no acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de Recurso Especial.

Logo, o acolhimento da tese recorrente, por exigir ampla reanálise de aspectos fático-probatórios dos autos, encontra óbice no verbete supra.

Neste sentido, o E. STJ :

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Aplica-se o verbete sumular n.º 7 do STJ na hipótese em que a tese versada no recurso reclama a análise de*

*elementos fático-probatórios colhidos ao longo da demanda.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 212.048/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 10/10/2012)*

Por derradeiro, o dissenso jurisprudencial aqui suscitado, na esteira da jurisprudência do E. STJ, igualmente esbarra no óbice criado pela v. Súmula 7/STJ, como se passa a demonstrar.

Os paradigmas eleitos (fls. 190/199), se reportam, essencialmente, ao entendimento pretoriano a respeito da impossibilidade de responsabilização de sócios pelo inadimplemento de tributos.

Todavia, tal quadro não encontra similitude com o contexto dos autos, dado que, insista-se, aqui a figurar em desfavor do recorrente não só o simples inadimplemento, mas fortes indícios de fraude.

Dessa forma, impossibilitada fica a abertura da via recursal, também em relação à alínea "c" do permissivo constitucional :

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - CLONAGEM DE CHEQUE - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGA PROVIMENTO AO RECURSO. INSURGÊNCIA DA PARTE AUTORA.*

*(...)*

*4. A incidência da Súmula 7/STJ impede o exame do apelo especial fundado no dissídio interpretativo, na medida em que, para verificação dos casos confrontados se faz necessária a análise da situação fática do caso concreto.*

*5. Regimental desprovido.*

*(AgRg no AREsp 171.203/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 03/10/2012)*

*ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE FORNECIMENTO DE ÁGUA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. OCORRÊNCIA DE DANO MORAL REPARÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*

*(...)*

*2. A incidência da Súmula 7 desta Corte impede o exame de dissídio jurisprudencial, porquanto falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto, com base na qual a Corte de origem deu solução a causa.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1160541/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 04/11/2011)*

Por estas razões, impõe-se negar admissibilidade ao recurso em questão.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015537-46.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015537-0/SP

APELANTE : PALHINHA PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA CONTI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 02.00.00063-6 A Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Embargos à Execução Fiscal - rediscussão em declaratórios: descabimento, ao primeiro plano - questionamentos de fundo, aos quais, todavia, conferida a natureza de apelo comum, assim ausente a indicação dos dispositivos supostamente violados pelo V. Acórdão recorrido: insuficiência motivacional recursal, a conduzir à inadmissibilidade (Súmula nº 284/E. STF) - inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por PALHINHA PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, a fls. 152/157, tirado do v. julgado (fls. 129/137 e 144/149), aduzindo, especificamente, a presença de ofensa ao disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil, à vista da presença de contradição no V. Acórdão recorrido, no que concerne à necessidade de dilação probatória acerca da verdadeira exação em cobrança na Execução Fiscal originária.

Ultrapassada a matéria preliminar, invoca a existência de violação à lei federal, no tocante aos temas relacionados à base de cálculo da contribuição aos Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PIS/PASEP), à multa moratória, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais, bem assim ao encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025./69.

Ofertadas contrarrazões a fls. 172/185, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

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

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

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, in verbis, fls. 136/137, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA A COBRANÇA DA DÍVIDA. PIS - COBRANÇA EFETUADA COM FULCRO NA LEI COMPLEMENTAR 07/70. ACRÉSCIMOS LEGAIS.**

1.[Tab]A teor do disposto no art. 41 da Lei n. 6.830/80, o processo administrativo é mantido na repartição competente, podendo o devedor requerer cópia ou certidão das peças que o compõem. Por outro lado, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa. Portanto, desnecessária a apresentação do processo administrativo por ocasião do ajuizamento do executivo fiscal.

2.[Tab]Quanto à base de cálculo do PIS, cumpre informar que a Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/07 do processo apenso) informa a cobrança da contribuição ao PIS com base na Lei Complementar n. 7/70, art. 3º, alínea 'b'. Assim, era ônus da embargante comprovar que o crédito fiscal foi constituído com base nos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, por meio dos quais se pretendia a alteração da base de cálculo da contribuição e que foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, no RE n. 148.754-2, julgado em 24.06.93, o que ocorreu na espécie.

3.[Tab]Descabida a alegação de vícios na certidão de dívida por ausência de discriminativo do débito na CDA, uma vez que a Lei nº 6.830/80 não exige da Fazenda Nacional, nas execuções de seus créditos, a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º, da norma em referência.

4.[Tab]A cobrança da multa moratória, aplicada no percentual de 20%, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do simples inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte.

5.[Tab]Com relação à utilização da taxa Selic, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional.

6.[Tab]O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.

7.[Tab]No caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade e ilegalidade milita contra sua incidência.

8.[Tab]A limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era

auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula 648 do Supremo Tribunal Federal.

9.[Tab]Ademais, a questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

10.[Tab]Também correta a manutenção do encargo previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69, por destinar-se a custear despesas (inclusive honorários advocatícios) relativas a arrecadação de tributos não recolhidos. O encargo em questão substitui a condenação do devedor em honorários advocatícios, conforme disposto na Súmula 168 do TFR.

11.[Tab]Ademais, a matéria em debate já está pacificada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que julgou o referido encargo constitucional.

12.[Tab]Apelação improvida."

Opostos os Aclaratórios privados (fls. 140/141), complementou-se o v. julgado, que recebeu a seguinte ementa (fls. 149):

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - REJEIÇÃO.**

1.[Tab]Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

2.[Tab]Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua 'ratio essendi'.

3.[Tab]Embargos de declaração rejeitados."

Nesse quadro, os Embargos Declaratórios da ora Recorrente serviram ao fim de rediscutir o meritum causae, já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, inviável o recurso excepcional, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula nº 7, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

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

Quanto à matéria de fundo, verifica-se que o inconformismo do polo recorrente ganhou ares de apelo comum, pois se comprova ausente a indicação de qualquer dispositivo legal acaso malferido, na espécie, limitada a insurgência ao argumento genérico (insuficiente) dos supostos equívocos em que teria incorrido o V. Acórdão, verbis (fls. 156):

*"[...]"*

*No caso em tela há contrariedade a Lei Federal uma vez que a aplicação do pagamento do PIS com fundamento nos Decretos-leis 2.445 e 2.449/98, que são inconstitucionais, sim deverá por base de cálculo o faturamento de seis meses atrás, nos termos do artigo 6º. da LC 07/70, a multa de mora aplicada é excessiva, possuindo caráter confiscatório. Quanto à taxa SELIC, é inconstitucional a utilização para cálculo dos juros de mora assim, como o encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.*

*"[...]"*

Ao assim proceder, olvidou-se tratar, o Recurso Especial, de recurso de fundamentação vinculada, que exige a específica indicação de cada uma das normas tidas por contrariadas, sem o quê resta inadmissível a insurgência.

É o que, de forma tranquila, assentou o Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante jurisprudência deste teor:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PARTICULARIZAÇÃO DE QUAIS ARTIGOS DE LEI TERIAM SIDO CONTRARIADOS E DE IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. É imprescindível que no recurso especial fundado na alínea "a" do permissivo constitucional sejam particularizados os artigos de Lei Federal supostamente contrariados pelo tribunal de origem, devendo o recorrente demonstrar, mediante argumentação lógico-jurídica, de que maneira o acórdão impugnado teria ofendido a legislação mencionada, sob pena de incidir a Súmula 284/STF, em face da clara deficiência de sua fundamentação.

2. O especial é recurso de fundamentação vinculada, não lhe sendo aplicável a exegese do brocardo *iura novit curia* e, portanto, ao relator, por esforço hermenêutico, não cabe extrair da argumentação qual dispositivo teria sido supostamente contrariado a fim de suprir deficiência da fundamentação recursal, cuja responsabilidade é inteiramente do recorrente.

3. No caso, a ausência de especificação do dispositivo legal porventura violado bem como a falta de arrazoado jurídico impugnativo aos fundamentos da decisão que inadmitiu o especial caracterizam argumentação deficiente a impossibilitarem a compreensão exata da controvérsia, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.

*"[...]"*

5. O recurso mostra-se manifestamente infundado, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do CPC.

7. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa."

(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 66.912 São Paulo, 4ª Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, unânime, DJe 01.02.2012).

Registre-se, nesse passo, ter a mesma Colenda Corte firmado tal orientação em sede do mecanismo dos recursos repetitivos, segundo V. Acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL TIDO COMO VIOLADO. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. CONVERSÃO DE VENCIMENTOS EM URV. APLICAÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.880/94. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. COMPENSAÇÃO COM OUTROS REAJUSTES. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA DISTINTA.*

*1. Se nas razões de recurso especial não há sequer a indicação de qual dispositivo legal teria sido malferido, com a conseqüente demonstração do que consistiu a eventual ofensa à legislação infraconstitucional, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório, com o não conhecimento do recurso no que toca à alínea 'a' do permissivo constitucional.*

[...]

*5. Recurso especial conhecido em parte e provido."*

*(Recurso Especial nº 1.101.726 São Paulo, 3ª Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, unânime, DJE 14.08.2009).*

Portanto, diante da deficiência motivacional recursal, a não possibilitar o exame da manifestada insurgência acima debatida, recai sobre o tema supra abordado a inadmissibilidade vazada na Súmula nº 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Insuperáveis, pois, os vícios firmados no presente decisum, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007914-85.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007914-1/SP

APELANTE : NARCISO MESCHOATTI FILHO  
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "c", Lei Maior - Ausente indicação do dispositivo legal ao qual teria sido dada interpretação divergente - Súmula 284 STF - Aduzida inocorrência da prescrição para execução de sentença - Debate intrínseco às provas dos autos - Impossibilidade de revisão (Súmula 7/STJ) - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Narciso Meschoatti Filho, com fundamento exclusivo na alínea "c" do permissivo constitucional, a fls. 75/87, tirado do v. julgado, por meio do qual suscita a existência de dissenso pretoriano a respeito do prazo prescricional aplicável à execução da sentença em ação de repetição de indébito. Defende, nesta linha, o emprego do prazo decenal, espelhado na cognominada tese dos "cinco mais cinco". Alega, em outro norte, a inocorrência do fenômeno prescricional, aduzindo não ter dado causa à paralisação dos autos. Argumenta, em suma, que, por falhas cartorárias, não foi regularmente intimada dos atos de desarquivamento do processo.

Contrarrazões apresentadas, fls. 136/138.

A fls. 140/144, determinou-se o sobrestamento deste recurso, até apreciação do Recurso Especial n.º 1.028.592/RS.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, destaque-se que o paradigma utilizado para suspensão dos autos (Resp. 1.028.592/RS) não condiz com o *meritum causae* litigado, portanto desce-se à apreciação da insurgência.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se que o dissenso pretoriano não apresenta pressuposto nuclear para a sua admissibilidade, dado que a parte recorrente não indicou qual dispositivo de lei federal teria sido violado, incidindo na espécie a Súmula 284, do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

Neste sentido, a Superior Instância:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. TDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. A não indicação do dispositivo legal ao qual foi dada interpretação divergente impede o conhecimento do recurso especial interposto com base no art. 105, III, "c", da Constituição Federal.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1421908/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 13/06/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 182/STJ. INTERPOSIÇÃO DO ESPECIAL FUNDADA NA ALÍNEA "C". FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL OBJETO DE DIVERGÊNCIA. SÚMULA N. 284/STF. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*(...)*

*2. A interposição do recurso especial, fundado na alínea "c", reclama a indicação do dispositivo legal objeto de divergência, sob pena de incidir, por analogia, a Súmula n. 284/STF. Precedentes.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 214.737/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012)*

Por seu turno, a discussão envolta à culpa (se da recorrente ou não) pela demora na realização de atos processuais mostra-se incompatível com a via processual eleita, veemente que o presente recurso excepcional não admite a reabertura do acervo fático-probatório dos autos.

Assim, flagra-se discutir o polo insurgente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000905-94.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.000905-1/SP

APELANTE : CASA NUNES CENTER CALCADOS LTDA e outro  
: IRINEU REIS DE FARIA  
ADVOGADO : SP138515 RAUL GAIOTTO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00009059420074036125 1 Vr OURINHOS/SP

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - Embargos à Execução Fiscal - penhora - rediscussão em declaratórios: descabimento, ao primeiro plano - debate em torno do entendimento fixado pelo V. Acórdão recorrido, acerca da ilegitimidade ativa ad causam, ausente titularidade dos Embargantes sobre os imóveis objeto da penhora impugnada no feito: alegada existência de dissenso pretoriano, todavia ausente a indicação do dispositivo legal sobre o qual presente a divergência (Súmula nº 284/E. STF) - inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CASA NUNES CENTER CALÇADOS LTDA e IRINEU REIS DE FARIA, a fls. 291/323, tirado do v. julgado (fls. 277/280 e 286/290), aduzindo, especificamente, a ofensa aos artigos 128, 458, II, e 535, II, do Código de Processo Civil, dada a ausência dos devidos esclarecimentos acerca do posicionamento adotado pelo V. Acórdão recorrido acerca da transferência, aos filhos do Recorrente Irineu, de imóveis penhorados para servir de garantia à Execução Fiscal originária.

Ultrapassada a matéria preliminar, assevera a existência de dissídio pretoriano, segundo v. julgado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, trazido a confronto, acerca da controvérsia referente à legitimidade ativa *ad causam* do contribuinte/devedor e de sócio para a propositura dos presentes Embargos à Execução, apesar da referida transmissão da titularidade dos bens aos filhos, em data anterior à exigência formulada no executivo fiscal subjacente.

Ofertadas contrarrazões a fls. 327/333, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

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

Primeiramente, analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no artigo 535, CPC, pretendendo os Recorrentes, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa de excerto do v. voto hostilizado, *in verbis*, verso de fls.2778, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

"[...]

*Inicialmente, verifico carecer o embargante, co-executado, de legitimidade para requerer a desconstituição da penhora sobre os imóveis constritos, porquanto à luz do art. 6º do CPC, lhe é vedado pleitear, em nome próprio, direito alheio.*

"[...]

*O referido pedido feito na inicial não poderia, ser sequer conhecido pelo Juízo a quo.*

"[...]"

Opostos os Aclaratórios privados (fls. 282/283), complementou-se o V. Aresto, segundo a ementa adiante citada (fls. 289):

### **"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO**

*O acórdão não incorreu em omissão, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.*

*O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.*

*Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.*

*Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.*

*Embargos de declaração rejeitados."*

Nesse quadro, tem-se que o polo recorrente se utilizou dos Aclaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae*, já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, inviável o recurso excepcional, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula nº 7/E. STJ, deste teor:



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

No que concerne à matéria de fundo, verifica-se presente defeito de outra ordem.

Deveras, registre-se, prefacialmente, que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

- Art. 541, parágrafo único, CPC:

*"Art. 541. [...]*

*Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."*

- Art. 255, RI-STJ

*"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.*

*§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:*

*a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;*

*b) pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.*

*§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*[...]"*

*In casu*, deixou a Parte Recorrente de indicar o dispositivo legal sobre o qual recairia a invocada divergência jurisprudencial, assim positivada a deficiência motivacional recursal, em consonância à orientação cristalizada na Súmula nº 284/E. STF, *verbis*:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Nesse sentido, o entendimento fixado pelo E. STJ, conforme os V. Acórdãos assim ementados:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DE RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. RECUPERAÇÃO DE CONSUMO. IMPOSSIBILIDADE. FRAUDE. VERIFICAÇÃO UNILATERAL. INVALIDADE. SÚMULA 83/STJ. DANO MORAL. DIVERGÊNCIA. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL. SÚMULA 284/STF. VALOR FIXADO. SÚMULA 7/STJ.*

*[...]*

*3. O recurso especial não comporta conhecimento quanto à apontada divergência com relação ao valor arbitrado por danos morais, pois observa-se que o recorrente furtou-se a indicar qual dispositivo de lei teve interpretação divergente à dada por outro Tribunal, o que atrai a incidência da Súmula 284/STF.*

*[...]*

*Agravo regimental improvido."*

*(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 371.881 Pernambuco, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, unânime, DJe 25.10.2013).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU EM PARTE DO RECURSO ESPECIAL PARA, NESTA EXTENSÃO, NEGAR-LHE SEGUIMENTO. IRRESIGNAÇÃO DA CASA BANCÁRIA.*

*[...]*

*2. O recurso especial é deficiente, ante a não indicação do dispositivo legal objeto da suposta divergência jurisprudencial, circunstância que atrai, por analogia, a Súmula n. 284 do STF, pois a deficiência da*

*fundamentação do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia.*

*3. Agravo regimental desprovido, com aplicação de multa."*

*(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.317.974 Rio Grande do Sul, 4ª Turma, Relator Ministro Marco Buzzi, unânime, DJe 25.10.2013).*

Insuperáveis, pois, os vícios firmados na presente decisão, deixa o polo recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041079-56.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041079-0/SP

AGRAVANTE : NEW LYNE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP182646 ROBERTO MOREIRA DIAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.070920-9 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - Execução Fiscal - penhora sobre faturamento - pretendida redução do percentual fixado (5%) para 1% ou sua substituição por outros bens (ferramentas industriais), à vista do princípio da menor onerosidade (CPC, artigo 620): debate a demandar, contudo, o revolvimento do quadro fático dos autos (Súmula nº 7/E. STJ) - inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por NEW LINE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., a fls. 86/96, tirado do v. julgado (fls. 82/84), aduzindo, especificamente, como questão central, a ofensa ao artigo 620 do Código de Processo Civil, em virtude de a penhora sobre seu faturamento, à base de 5%, desrespeitar o princípio da menor onerosidade, assim postulada sua redução a 1%, ou a substituição por outros bens (ferramentas industriais, fls. 33/35), pois bastante para servir de garantia ao crédito tributário executado na Execução Fiscal originária.

Ofertadas contrarrazões a fls. 102/104, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 84):

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DO FATURAMENTO DA EMPRESA EXECUTADA. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO PERCENTUAL. NÃO CABIMENTO.**

*1. Tanto o Superior Tribunal de Justiça como esta Corte têm entendido que a penhora pode ser feita sobre até 30% do faturamento mensal da empresa executada.*

*2. A alegação da agravante de que possui outros bens livres e desembaraçados não afasta a penhora do faturamento, uma vez que tal modalidade de constrição fora anteriormente oferecida, na execução subjacente, pela própria empresa executada.*

*3. Considerando-se o valor do débito, mostra-se razoável a constrição de 5% do faturamento bruto mensal da empresa, a fim de que não se prolongue indefinidamente a efetivação da garantia.*

*4. A execução deve ser feita do modo menos gravoso para o devedor, quando por diversos meios puder ser promovida, mas sem perder de vista a necessidade de alcançar sua finalidade primordial, que é a satisfação integral do débito.*

*5. Agravo de instrumento não provido."*

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

Deveras, a discussão em torno do desrespeito, ou não, ao princípio da menor onerosidade demanda a obrigatória apreciação acerca de matéria fática, único meio de se aquilatar qual o meio menos gravoso para se realizar a satisfação do crédito tributário em cobrança no executivo fiscal subjacente.

Se assim é, impõe-se o revolvimento do contexto probatório, consistindo a insurgência privada, portanto, em debate acerca de fatos e provas, não sobre a exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em questão aos contornos da Súmula nº 7/E. STJ, deste teor:

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

Confira-se, nesse passo, a jurisprudência a respeito do tema, emanada do E. STJ, consoante V. Acórdãos assim ementados:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 108 DO CTN. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA. INVIABILIDADE DA SUSPENSÃO DO EXECUTIVO FISCAL CONSOANTE EXEGESE DO ART. 265, IV, A DO CPC. GARANTIA DO JUÍZO NÃO EFETIVADA. SÚMULA 83/STJ. SENTENÇA DE MÉRITO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR TRANSITADA EM JULGADO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE RENOVAÇÃO DA DISCUSSÃO EM AÇÃO ANULATÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

[...]

*2. Afirmado pelo Tribunal a quo que dos elementos dos autos não se extrai que a execução esteja sendo realizada pelo meio mais gravoso à executada (art. 620 do CPC), a revisão desse entendimento, à míngua de argumentação plausível, encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

[...]

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 80.987 São Paulo, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, unânime, DJe 21.02.2013).*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC PELO ACÓRDÃO REGIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. ART. 620 DO CPC. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

[...]

*2. A verificação da não observância ao art. 620 do CPC, que cuida do princípio da menor onerosidade, assim como se o percentual definido se mostra razoável ou não à efetividade da execução, demandaria, no caso, o reexame de matéria fática, o que encontra óbice no enunciado sumular 7/STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.383.890 Rio Grande do Sul, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJe 12.09.2013).*

Insuperável, pois, o vício firmado na presente decisão, deixa o polo recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045387-38.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045387-8/SP

AGRAVANTE : PRESMAK FUNDICAO SOB PRESSAO LTDA  
ADVOGADO : SP194727 CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE  
: SP207478 PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.053750-8 1F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - Execução Fiscal - penhora - pretendida substituição da constrição sobre 5% do faturamento do contribuinte/devedor por outros bens, à vista do princípio da menor onerosidade (CPC, artigo 620): debate a demandar o revolvimento do quadro fático dos autos (Súmula nº 7/E. STJ) - alegada existência de dissenso pretoriano acerca do tema, todavia incomprovado (Súmula nº 83/E. STJ) - inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por PRESMAK FUNDIÇÃO SOB PRESSÃO LTDA., a fls. 133/162, tirado do v. julgado (fls. 129/131), aduzindo, especificamente, como questão central, a ofensa aos artigos 620 do Código de Processo Civil, em vista da negativa de substituição da penhora sobre 5% de seu faturamento por outros bens de sua propriedade, em desrespeito ao princípio da menor onerosidade ao devedor, matéria que conta com dissídio pretoriano, consoante v. julgados do E. STJ trazidos a confronto, assim cabível o recurso também segundo o permissivo do artigo 105, III, c, da Constituição Federal.

Ofertadas contrarrazões a fls. 170/174, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (verso de fls. 131):

*"PROCESSUAL CIVIL AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO."*

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

Deveras, a discussão em torno do desrespeito, ou não, ao princípio da menor onerosidade, demanda a obrigatória apreciação acerca de matéria fática, única forma de se aquilatar o preenchimento dos requisitos necessários à referida constrição ao faturamento como o meio derradeiro de se realizar a satisfação do crédito tributário em cobrança no executivo fiscal subjacente.

Se assim é, impõe-se o revolvimento do contexto probatório, consistindo a insurgência privada, portanto, em debate acerca de fatos e provas, não sobre a exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em causa aos contornos da Súmula nº 7/E. STJ, deste teor:

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

Confira-se, nesse passo, a jurisprudência a respeito do tema, emanada do E. STJ, consoante V. Acórdãos assim ementados:

*"TRIBUTÁRIO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. BENS OFERECIDOS A CONSTRIÇÃO. LEILÕES INFRUTÍFEROS. ART. 620 DO CPC. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. A penhora sobre o percentual do faturamento da empresa é possível em caráter excepcional, ou seja, após a tentativa frustrada de constrição dos bens arrolados nos incisos do art. 11 da Lei n. 6.830/80, e desde que o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial, sem que isso configure violação do princípio exposto no art. 620 do CPC.*

*2. Hipótese em que o Tribunal de origem expressamente consignou o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista a ausência de outros bens passíveis de nomeação para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial.*

*3. Rever a conclusão do Tribunal de origem requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é*

vedado ao STJ por óbice da Súmula 7/STJ.

*Agravo regimental improvido."*

*(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.313.904 São Paulo, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, unânime, DJe 21.05.2012).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA. EXECUÇÃO. ONEROSIDADE. REEXAME. PROVA. VALORAÇÃO. EQUÍVOCO. INOCORRÊNCIA. NÃO PROVIMENTO. [...]*

*2. Reexaminar aspectos acerca da onerosidade da execução é intento que demanda incursão nos fatos da causa, ao que incidem as disposições do verbete n. 7, da Súmula. Precedentes.*

*3. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.*

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

*(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.378.882 São Paulo, 4ª Turma, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, unânime, DJe 05.06.2013).*

No que concerne à divergência jurisprudencial aventada pela Recorrente, registre-se, prefacialmente, que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*- Art. 541, parágrafo único, CPC:*

*"Art. 541. [...]*

*Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."*

*- Art. 255, RI-STJ*

*"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.*

*§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:*

*a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;*

*b) pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.*

*§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*[...]"*

*In casu*, encontra-se indemonstrada a alegada divergência, dado que, a uma, a matéria exige o revolver de prova dos autos, conforme antes assentado, e, a duas, porque o entendimento fixado pelo C. STJ vai de encontro ao que postulado pelo polo recorrente, segundo a jurisprudência antes citada, sendo o caso, portanto, da incidência da orientação cristalizada na Súmula nº 83/E. STJ, *verbis*:

*"Não se conhece de recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

Insuperáveis, pois, os vícios firmados na presente decisão, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela, no âmbito total da devolução.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

AGRAVANTE : SELMEC EQUIPAMENTOS PARA PROCESSO LTDA  
ADVOGADO : SP186286 RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 04.00.00844-4 A Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por SELMEC EQUIPAMENTOS PARA PROCESSO LTDA, a fls. 156/163, tirado do v. julgado (fls. 148/149-151/154), aduzindo, especificamente, a contrariedade ao artigo 11, § 1º, da Lei n. 6.830/80, à vista da recusa fazendária aos bens oferecidos à penhora (duas prensas excêntricas e uma prensa hidráulica), e sua conseqüente substituição por imóveis, constituir ofensa à ordem legal de preferência, tema também sujeito a dissídio pretoriano (Constituição Federal, artigo 105, III, c).

Acrescenta, mais, a ofensa ao artigo 620 do Código de Processo Civil, porque desconsiderado o princípio da menor onerosidade ao devedor.

Contrarrazões a fls. 175/180.

É o suficiente relatório.

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

Deveras, tem-se que o V. Aresto assentou sua conclusão no sentido contrário ao exposto pelo polo recorrente, à conta dos bens indicados à constrição serem de difícil comercialização, assim ineficazes para garantir o débito executado na Execução Fiscal originária (fls. 151).

Se assim é, impõe-se o revolvimento do contexto probatório, consistindo a insurgência privada, portanto, em debate acerca de fatos e provas, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em questão aos contornos da Súmula nº 7/E. STJ, deste teor:

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

Confira-se, nesse passo, a jurisprudência do E. STJ a respeito do tema, consoante V. Acórdãos assim ementados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DE EMPRESA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE. ARTS. 620 E 655 DO CPC. REQUISITOS. SÚMULA N. 7/STJ. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.*

*1. É possível, excepcionalmente, a penhora recair sobre faturamento de empresa sem que isto configure violação do princípio da menor onerosidade da execução. Precedentes do STJ.*

*2. O Tribunal de origem destacou que: 'conforme se verifica dos documentos anexados, a empresa agravante indicou bens de difícil comercialização e liquidez para quitar seu débito'. E, quanto ao princípio da menor onerosidade, afirmou que 'a agravante não apresentou qualquer documento que indique que a penhora como foi deferida de fato inviabilizaria o funcionamento da empresa' (e-STJ fl. 136).*

*3. Nesse contexto, a verificação dos requisitos da penhora, da necessidade de relativização da ordem prevista no art. 655 do CPC, da existência de outros bens passíveis de constrição e da suposta inviabilização das atividades da empresa, demandaria o reexame do conjunto fático dos autos, vedado pelo disposto na Súmula n. 7/STJ.*

*[...]*

*5. Agravo regimental desprovido."*

*(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 175.106 Rio de Janeiro, 4ª Turma, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, unânime, DJe 28.09.2012).*

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CERTIDÃO POSITIVA COM**

**EFEITOS DE NEGATIVA. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO JULGAMENTO NO RECURSO ESPECIAL N. 1.123.669/RS, SUBMETIDO AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC.**

[...]

2. Na espécie, o Tribunal de origem reconheceu que era lícita a caução com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário; todavia, manteve incólume a sentença que julgou improcedente o pedido ao entendimento de que os bens ofertados não eram suficientes à garantia do juízo, qual seja, o oferecimento de caução consistente na entrega de uma jazida mineral, seria de difícil comercialização e oferece dificuldades na extração. Por conseguinte, tal conclusão não pode ser reexaminada em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.116.063 Rio Grande do Sul, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, unânime, DJe 20.05.2010).

No que concerne à divergência jurisprudencial, registre-se, prefacialmente, que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Carta Magna, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois a Recorrente deixou de realizar o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes, por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las.

Nesse sentido, confira-se o entendimento fixado pela Instância Superior:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

[...]

3. Para comprovação da divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese, a parte agravante apenas transcreveu ementas dos acórdãos paradigmas, deixando de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados tidos por divergentes, pelo que não restou demonstrado o dissídio jurisprudencial suscitado.

[...]

5. Agravo regimental improvido."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.036.061 Rio de Janeiro, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJE 04.08.2008).

Logo, deficiente a fundamentação da Recorrente, de rigor, neste flanco, a incidência da orientação plasmada na Súmula nº 284/E. STF:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Verifica-se, portanto, o desatendimento às previsões contidas no artigo 541, parágrafo único, CPC, e congêneres artigo 255, RI-STJ, a inviabilizar a admissão do recurso.

Insuperáveis, pois, os vícios firmados na presente decisão, impõe-se seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2008.03.00.048018-3/SP

AGRAVANTE : SELMEC INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP186286 RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 04.00.00841-9 A Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por SELMEC INDUSTRIAL LTDA, a fls. 116/124, tirado do v. julgado (fls. 111/114), aduzindo, especificamente, a contrariedade ao artigo 11, § 1º, da Lei n. 6.830/80, à vista da recusa fazendária aos bens oferecidos à penhora (máquinas industriais), e sua consequente substituição por imóveis, constituir ofensa à ordem legal de preferência, tema também sujeito a dissídio pretoriano (Constituição Federal, artigo 105, III, c).

Acrescenta, mais, a ofensa ao artigo 620 do Código de Processo Civil, porque desconsiderado o princípio da menor onerosidade ao devedor.

Contrarrazões a fls. 133/136.

É o suficiente relatório.

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

Deveras, tem-se que o V. Aresto assentou sua conclusão no sentido contrário ao exposto pelo polo recorrente, à conta dos bens indicados à constrição serem de difícil comercialização, assim ineficazes para garantir o débito executado na Execução Fiscal originária (fls. 112-verso/113).

Se assim é, impõe-se o revolvimento do contexto probatório, consistindo a insurgência privada, portanto, em debate acerca de fatos e provas, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em questão aos contornos da Súmula nº 7/E. STJ, deste teor:

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

Confira-se, nesse passo, a jurisprudência do E. STJ a respeito do tema, consoante V. Acórdãos assim ementados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DE EMPRESA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE. ARTS. 620 E 655 DO CPC. REQUISITOS. SÚMULA N. 7/STJ. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. É possível, excepcionalmente, a penhora recair sobre faturamento de empresa sem que isto configure violação do princípio da menor onerosidade da execução. Precedentes do STJ.

2. O Tribunal de origem destacou que: 'conforme se verifica dos documentos anexados, a empresa agravante indicou bens de difícil comercialização e liquidez para quitar seu débito'. E, quanto ao princípio da menor onerosidade, afirmou que 'a agravante não apresentou qualquer documento que indique que a penhora como foi deferida de fato inviabilizaria o funcionamento da empresa' (e-STJ fl. 136).

3. Nesse contexto, a verificação dos requisitos da penhora, da necessidade de relativização da ordem prevista no art. 655 do CPC, da existência de outros bens passíveis de constrição e da suposta inviabilização das atividades da empresa, demandaria o reexame do conjunto fático dos autos, vedado pelo disposto na Súmula n. 7/STJ.

[...]

5. Agravo regimental desprovido."

(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 175.106 Rio de Janeiro, 4ª Turma, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, unânime, DJe 28.09.2012).

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO JULGAMENTO NO RECURSO ESPECIAL N. 1.123.669/RS, SUBMETIDO AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC.**



[...]

2. Na espécie, o Tribunal de origem reconheceu que era lícita a caução com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário; todavia, manteve incólume a sentença que julgou improcedente o pedido ao entendimento de que os bens ofertados não eram suficientes à garantia do juízo, qual seja, o oferecimento de caução consistente na entrega de uma jazida mineral, seria de difícil comercialização e oferece dificuldades na extração. Por conseguinte, tal conclusão não pode ser reexaminada em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.116.063 Rio Grande do Sul, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, unânime, DJe 20.05.2010).

No que concerne à divergência jurisprudencial, registre-se, prefacialmente, que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Carta Magna, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois a Recorrente deixou de realizar o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes, por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las.

Nesse sentido, confira-se o entendimento fixado pela Instância Superior:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

[...]

3. Para comprovação da divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese, a parte agravante apenas transcreveu ementas dos acórdãos paradigmas, deixando de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados tidos por divergentes, pelo que não restou demonstrado o dissídio jurisprudencial suscitado.

[...]

5. Agravo regimental improvido."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.036.061 Rio de Janeiro, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJE 04.08.2008).

Logo, deficiente a fundamentação da Recorrente, de rigor, neste flanco, a incidência da orientação plasmada na Súmula nº 284/E. STF:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Verifica-se, portanto, o desatendimento às previsões contidas no artigo 541, parágrafo único, CPC, e congêneres artigo 255, RI-STJ, a inviabilizar a admissão do recurso.

Insuperáveis, pois, os vícios firmados na presente decisão, impõe-se seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057870-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057870-4/SP

APELANTE : BUDAI IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO GODOI WANDERLEY  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 99.00.00007-3 1 Vr JANDIRA/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Compensação - Embargos à execução fiscal - Ausência de liquidez ao crédito compensável - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Budai Indústria Metalúrgica Ltda, fls. 275/289, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo que, com base no artigo 156, II, CTN, houve compensação de valores, assim os embargos à execução fiscal devem ser acolhidos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 303/308.

É o suficiente relatório.

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

Com efeito, firmando o v. aresto, segundo a motivada convicção lançada no v. aresto, ausente liquidez ao crédito compensável, descabendo à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

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

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

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA PRETÉRITA ALEGADA COMO MATÉRIA DE DEFESA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 16, § 3º, DA LEF, C/C ARTIGOS 66, DA LEI 8.383/91, 73 E 74, DA LEI 9.430/96. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.***

...

7. O recurso especial não é servil ao exame de questões que demandam o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ. Isso porque a conclusão a que chegou o Tribunal de origem, no sentido da robustez das provas trazidas pela executada demonstrando a existência de compensação já efetuada anteriormente à propositura da presente execução e a ausência de liquidez e certeza do título executivo em questão, resultou do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos.

8. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância fática, interdita ao STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.

9. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1085914/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2010, DJe 15/06/2010)

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002478-33.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.002478-8/SP

APELANTE : AUGUSTO CARNEIRO DE OLIVEIRA FILHO  
ADVOGADO : SP207081 JOÃO MARCOS MEDEIROS BARBOZA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

*Extrato : Ausência de demonstração a suposta ofensa ou de incorreta interpretação da legislação federal (não indicou a norma infringida) - Súmula 284, E. STF - - V. acórdão a assentar a inexistência de prova de retenção do IR - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Augusto Carneiro de Oliveira Filho, fls. 276/280, tirado do v. julgado, almejando que os valores recebidos a título de indenização complementar, paga por meio de plano de desligamento voluntário, não sofra tributação pelo IR.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 288/291, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, por deficiência na fundamentação recursal, incidindo à espécie a Súmula 284, E. STF :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*

Realmente, tal como relatado, a parte recorrente não indicou precisamente qualquer norma que teria sido infringida, unicamente trazendo argumentos teóricos.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte privada de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, tendo em vista a ausência de especificação/indicação/demonstração de violação a qualquer preceito legal :

*"ISSQN. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DA MATÉRIA TIDA COMO OMISSA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

...

*III - A via estreita do recurso especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a alegação genérica de ofensa a dispositivo de lei caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o enunciado nº 284 da Súmula do STF.*

*IV - A interposição de recurso especial não é cabível quando se indica a violação de súmula, dispositivo constitucional ou qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, "a" da CF/88. Precedentes: AgRg no Ag nº 1.419.575/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 09/12/2011;*

*REsp nº 1.249.326/RR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 02/12/2011; e AgRg no AREsp nº 45.439/MT, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe de 26/10/2011.*

*V- Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 101.574/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 07/05/2012)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER INFRINGENTE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO CLARA E OBJETIVA DA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS - INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF.*

...

*3. Limitando-se o recorrente a afirmar a violação aos dispositivos legais sem, no entanto, demonstrar a suposta ofensa ou a sua correta interpretação, há evidente deficiência em sua fundamentação, fazendo incidir o teor da Súmula n. 284 do STF.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(EDcl no REsp 793.336/SC, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em*

16/02/2012, DJe 02/03/2012)

Ademais, ainda que superado o óbice anteriormente apontado, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, firmando o v. aresto a ausência de provas acerca da retenção do tributo, fls. 270/271, imprópria a via recursal para o fim de revolver enfocado conjunto probatório, com o fito de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

Deste modo, esbarra a pretensão contribuinte na Súmula 07, do C. STJ:

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000577-41.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000577-1/SP

AGRAVANTE : POLI PAPER IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SEBASTIAO VENANCIO FARIAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2007.61.19.005934-1 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Exceção de pré-executividade - Exigibilidade da CDA e prescrição - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - REsp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Poli Paper Ind. e Com. Ltda., fls. 163/179, em face da União (Fazenda Nacional), tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 618 do CPC e 5º, XXXV e LV, da CF.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 190/194.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação da ementa do acórdão hostilizado, fls. 144, para fins de elucidação da *quaestio*:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL. TERMO FINAL.**

*A solução da questão suscitada relativa à iliquidez, incerteza e inexigibilidade do título não se revela de fácil percepção, ao menos no caso presente, sendo indispensável o contraditório e, ainda, dilação probatória, caso assim seja entendida como necessária pelo Juízo 'a quo', os quais só podem ser exercidos em sede de embargos. Tanto a jurisprudência do STJ quanto desta Corte aquiescem ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e de dilação probatória.*

*A jurisprudência do STJ tem admitido a argüição de prescrição em objeção de não-executividade, desde que dispensável a dilação probatória e em casos de prescrição manifesta, por ser causa extintiva de direito da exequente.*

*Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.*

*Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. Precedentes do STJ.*

*No caso em tela não foi acostada aos autos a declaração de rendimentos, de modo que adoto a data do vencimento do débito como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.*

*Em se tratando de execução ajuizada posteriormente à edição da LC 118/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do despacho que ordenou a citação.*

*Não estão prescritos os débitos em cobrança, considerando que não transcorreu o prazo de cinco anos entre as datas de vencimento e a data do despacho que ordenou a citação.*

*No exercício do direito de defesa, seja com o insucesso de uma tese ou mesmo com deficiência técnica, não há incidência nas disposições do estatuto processual civil relativas à penalidade por litigância de má-fé (artigo 17, CPC).*

*Agravo de instrumento não provido."*

Como se observa, entende o Eminent Relator que a solução das questões suscitadas não se revela de fácil percepção, sendo indispensável dilação probatória.

Ou seja, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, pretendendo o recorrente, sim, alterar o conteúdo meritório exarado, intentando prevalecer sua pretensão.

É dizer, os fundamentos jurídicos ao afastamento do pleito privado limpidamente foram lançados no v. aresto guerreado, cabendo ao interessado deduzir ação judicial adequada à defesa de seus direitos.

Logo, sendo esse o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma (frise-se, nenhuma mácula repousa no v. aresto), circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000577-41.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000577-1/SP

AGRAVANTE	: POLI PAPER IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SEBASTIAO VENANCIO FARIAS e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 2007.61.19.005934-1 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

*Extrato : Exceção de pré-executividade - Exigibilidade da CDA e prescrição - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 279, E. STF - RE inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Poli Paper Ind. e Com. Ltda., fls. 146/162, em face da União (Fazenda Nacional), tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 5º, XXXV e LV, da CF.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 195/201.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação da ementa do acórdão hostilizado, fls. 144, para fins de elucidação da *quaestio*:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL. TERMO FINAL.*

*A solução da questão suscitada relativa à iliquidez, incerteza e inexigibilidade do título não se revela de fácil percepção, ao menos no caso presente, sendo indispensável o contraditório e, ainda, dilação probatória, caso assim seja entendida como necessária pelo Juízo 'a quo', os quais só podem ser exercidos em sede de embargos. Tanto a jurisprudência do STJ quanto desta Corte aquiescem ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e de dilação probatória.*

*A jurisprudência do STJ tem admitido a arguição de prescrição em objeção de não-executividade, desde que dispensável a dilação probatória e em casos de prescrição manifesta, por ser causa extintiva de direito da exequente.*

*Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.*

*Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição. Precedentes do STJ.*

*No caso em tela não foi acostada aos autos a declaração de rendimentos, de modo que adoto a data do vencimento do débito como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.*

*Em se tratando de execução ajuizada posteriormente à edição da LC 118/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do despacho que ordenou a citação.*

*Não estão prescritos os débitos em cobrança, considerando que não transcorreu o prazo de cinco anos entre as datas de vencimento e a data do despacho que ordenou a citação.*

*No exercício do direito de defesa, seja com o insucesso de uma tese ou mesmo com deficiência técnica, não há incidência nas disposições do estatuto processual civil relativas à penalidade por litigância de má-fé (artigo 17, CPC).*

*Agravo de instrumento não provido."*

Como se observa, entende o Eminentíssimo Relator que a solução das questões suscitadas não se revela de fácil percepção, sendo indispensável dilação probatória.

Ou seja, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, pretendendo o recorrente, sim, alterar o conteúdo meritório exarado, intentando prevalecer sua pretensão.

É dizer, os fundamentos jurídicos ao afastamento do pleito privado limpidamente foram lançados no v. aresto guerreado, cabendo ao interessado deduzir ação judicial adequada à defesa de seus direitos.

Logo, sendo esse o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma (frise-se, nenhuma mácula repousa no v. aresto), circunstância que esbarra na Súmula 279, do C. STF:

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025584-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025584-2/SP

AGRAVANTE : SERGIO PAULO ALMEIDA BUENO DE CAMARGO  
ADVOGADO : DIOGO UEBELE LEVY FARTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : SANCOR INSTITUTO DO CORACAO DE SANTOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE ALBERTO CLEMENTE JUNIOR e outro  
PARTE RE' : RENATO CHIAVASSA e outros  
: MAXIMILIANO VIEIRA DA SILVA JUNIOR  
: RENATO DE SANTOS FREITAS  
: SILVIO CARLOS DE MORAES SANTOS  
: SUELY CORREA CARDOSO SANTOS  
: LUIZ FERNANDO GOMES DA SILVA  
: CARLOS ALBERTO CYRILLO SELLERA  
: GUARACI ANTONIO AMORIM  
: JOAO JORGE RODRIGUES  
: MARIA HELENA ALVAREZ  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2006.61.04.000505-0 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Pressuposto de admissibilidade - Ausente esgotamento das vias recursais ordinárias, Súmula 281, E. STF - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Sérgio Paulo Almeida Bueno de Camargo, fls. 406/418, tirado do v. julgado monocrático proferido nestes autos, no que se refere aos honorários advocatícios.

Não apresentadas as contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de esgotamento das vias recursais ordinárias, vez que, após a monocrática decisão da Eminente Relatora, com fulcro no artigo 557, CPC, fls. 386/388, deduziu o ente privado o Excepcional Recurso, fls. 406 e seguintes (protocolado em 13/06/2011), destacando-se que a União deduziu agravo a fls. 390/396 (unicamente a tratar da questão envolvendo a legitimidade passiva do sócio, significando dizer que o debate atinente aos honorários cingiu-se ao monocrático decisório), tendo sido apreciado em 06/09/2011, fls. 399/404, fato a esbarrar nas Súmulas 281, do Excelso Pretório :

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

*AgRg no AREsp 81819 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0273870-8 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 07/03/2012 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.**

*1. Da expressão "única ou última instância", depreende-se que o recurso especial somente é cabível quando*

esgotadas as vias recursais ordinárias, em razão de sua finalidade de preservação da legislação federal infraconstitucional, situação não verificada nos autos.

2. Aplicabilidade da Súmula 281/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."

Agravo regimental improvido."

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO. APELAÇÃO. REFIS. RENÚNCIA AO DIREITO. DECISÃO HOMOLOGATÓRIA. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA EM SEDE DE APELAÇÃO. INSTÂNCIA ORDINÁRIA NÃO ESGOTADA.**

1. A decisão proferida monocraticamente, em observância ao art. 557, do CPC, não desafia de imediato a interposição de recurso especial, ante o não-esgotamento das vias recursais no tribunal a quo pela ausência de oferecimento do agravo interno. Isto porque, a decisão denegatória, deve provir de Tribunal, e não ato isolado de um de seus membros.

2. In casu, não obstante os embargos de declaração tenham sido decididos por órgão colegiado, constitui erro grosseiro a interposição de recurso ordinário contra decisão monocrática que homologa pedido de renúncia e fixa honorários, em sede de apelação, uma vez que não esgotada a esfera jurisdicional originária, incumbindo, adredemente, ao impetrante suscitar a manifestação do órgão colegiado por meio do recurso próprio, qual seja, o agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC.

3. Precedentes: (EDcl no Ag 622.320/RJ, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 10.04.2006; REsp 613.956/PB, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ de 08.11.2004; AGA 403944/RJ; Rel. Min. Nancy Andrighi; DJ 29.10.2001; AGResp 336.845/SP; Relator. Min. Menezes Direito; DJ 25.03.02; AGA 450852/RJ; Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira DJ 17.02.2003).

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1179169/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 02/02/2010)

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034309-13.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034309-3/SP

AGRAVANTE : LABORPLASTIC IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA massa falida  
ADVOGADO : WAGNER RENATO RAMOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP  
No. ORIG. : 99.00.00287-7 A Vr SUMARE/SP

**DECISÃO**

*Extrato: Recurso Especial - Prescrição veiculada em sede de exceção de pré-executividade desacolhida - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Laborplastic Indústria e Comércio de Plástico Ltda. (massa falida), a fls. 209/212, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 200/204, o qual, desacolheu a exceção de pré-executividade, fundamentando que as angulações nela veiculadas demandavam produção



probatória.

Aduz a recorrente, em suma, sob alegação de malferimento aos arts. 150, § 4º e 174, do CTN e art. 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80 a ocorrência do fenômeno prescricional, asseverando que a sua apreciação pode ser realizada de plano, com base nos elementos constantes dos autos.

Contrarrazões às fls. 216/219, onde suscitada a aplicação da v. Súmula 7/STJ.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, registre-se que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*Art. 541, parágrafo único, CPC:*

*"Art. 541. [...]"*

*Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."*

*- Art. 255, RI-STJ*

*"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.*

*§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:*

*a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;*

*b) pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.*

*§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*[...]"*

*In casu*, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois a recorrente deixou de realizar o necessário cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes, por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las, não bastando ao seu alcance a singela transcrição de ementas :

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO, MANTIDA A INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL FUNDADO NA ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL.*

*1. A divergência jurisprudencial, ensejadora da interposição de recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional, reclama, nos termos dos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º, do RISTJ, o cotejo analítico dos julgados confrontados a fim de restarem demonstradas a similitude fática e a adoção de interpretações divergentes, máxime quando não configurada a notoriedade do dissídio, não se oferecendo como bastante a simples transcrição de ementas.*

*(...)*

*3. Agravo regimental desprovido, com aplicação de multa.*

*(AgRg no AREsp 79.304/SC, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 01/08/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO. COTEJO ANALÍTICO DOS ARESTOS CONFRONTADOS NÃO-REALIZAÇÃO. DIVERGÊNCIA NOTÓRIA NÃO-DEMONSTRADA.*

*(...)*

*2. A divergência jurisprudencial deve ser demonstrada na forma preceituada pelo CPC e RISTJ, com a realização do cotejo analítico dos arestos em confronto.*

*3. A alegação de que o STJ dispensa o cotejo analítico em situações de dissídio notório não prescinde da demonstração da notoriedade do dissídio.*

*4. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg nos EREsp 690.545/ES, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/11/2009, DJe 30/11/2009)*

De seu giro, traz-se à colação a ementa do v. voto guerreado (fls 109) :

*"Com efeito, para a análise da alegação de prescrição afigura-se necessária a verificação da data da entrega das declarações ao Fisco, diligência esta que competia à executada, eis que o ônus da prova cabe a quem alega, sendo certo que a excipiente deveria ter procedido à juntada do respectivo processo administrativo ou comprovar eventual impossibilidade de fazê-lo.*

*No que se refere à alegação de cobrança indevida de juros, por contrariar decisão judicial transitada em julgado, proferida em sede de embargos à execução, verifico que a agravante também deixou de proceder à juntada da referida sentença, o que impossibilita a sua análise.*

*Por sua vez, as irresignações relativas à Taxa SELIC e à Correção Monetária envolvem análise meritória, inviável em sede de exceção de pré-executividade.*

*Assim, a documentação acostada aos autos se afigura insuficiente à comprovação das alegações de prescrição alegada e de descumprimento de ordem judicial, o que implica na necessidade de dilação probatória, bem como as demais irresignações importam em análise meritória, o que resulta na inadequação da via processual eleita, consoante entendimento jurisprudencial mencionado.*

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

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

Neste norte, o entendimento da Superior Instância :

*PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. CRÉDITOS RURAIS. MP 2.196-3/2001. COBRANÇA VIA LEI 6.830/80. MATÉRIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. RESP 1.123.539/RS (REL. MIN. LUIZ FUX, DJ DE 1/2/2010). APLICAÇÃO DA REGRA DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182 DESTE TRIBUNAL.*

[...]

*2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é cabível o manejo da exceção de pré-executividade para discutir questões de ordem pública na execução fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória. Precedentes.*

*3. Na espécie, o Tribunal de origem decidiu que as questões trazidas a debate pelos autores na exceção de pré-executividade (legalidade da cessão de créditos rurais à União), não poderiam, de plano, serem constatadas, por demandarem dilação probatória. Incidência da Súmula 7 do STJ.*

(...)

*(AgRg no REsp 1106253/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 10/05/2010)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial.  
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040026-25.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.008455-4/SP

APELANTE : IND/ GRAFICA FORONI LTDA  
ADVOGADO : PATRICIA MARIA MENDONCA DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 98.00.40026-5 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: artigo 35 da Lei nº 7.713/88 - questão central não debatida - falta dos requisitos do artigo 541, do CPC - incidência da Súmula 283, STF - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Indústria Gráfica Foroni Ltda., às fls. 150/181, tirado do v. julgado, que negou provimento ao apelo em ação proposta a fim de "afastar a exigência de IRLR na forma do art. 35 da Lei n. 7.713/88, relativamente ao período-base de 1990 a 1992, :

- a) a contrariedade aos artigos 168, inciso I, e 156, inciso, do CTN, referentes ao cômputo do prazo prescricional,
- b) a negativa de vigência ao artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, que admite a compensação entre quaisquer espécies tributárias;
- c) a existência de dissídio jurisprudencial sobre o tema, a contagem do prazo prescricional.

Contrarrazões ofertadas às fls. 189/191, onde suscitadas a preliminar de falta de interesse recursal, pois a insurgência versou unicamente sobre a prescrição e a compensação do tributo, ao passo que a sentença, confirmada pelo acórdão recorrido, não reconheceu o direito à restituição do indébito por entender legítima a cobrança do imposto sobre o lucro líquido, "uma vez que comprovada a distribuição do lucro líquido no período base discutido" (fl. 190).

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não preenchimento dos requisitos do artigo 541 do CPC, pois a questão central referente ao direito da autora, de não aplicabilidade do artigo 35 da Lei nº 7.713/88, não foi debatida. Improcedente o pedido do autor em Primeira Instância e negado provimento à apelação sob esse aspecto, descabe a discussão pautada na prescrição e forma de compensação de indébito não reconhecido.

Ainda que assim não fosse, incidente, in casu, a Súmula 283 do STF:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011861-79.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011861-1/SP

APELANTE : ELI EVAN SCHUINDT  
ADVOGADO : SP046568 EDUARDO FERRARI DA GLORIA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00118617920094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato : Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "c", Lei Maior - Ausente indicação do dispositivo legal ao qual teria sido dada interpretação divergente - Súmula 284 STF - Cotejo analítico ausente - Resp. não admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Eli Evan Schundt, fls. 123/133, tirado do v. julgado, a fim de que seja reconhecido prazo prescricional de "cinco mais cinco".

Apresentadas contrarrazões, fls. 141/146, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, destaque-se que o recorrente sequer aponta em qual alínea do artigo 105, Lei Maior, fundamenta seu Resp.

Por sua vez, extrai-se da peça o intuito de demonstrar divergência jurisprudencial, tanto que apenas reproduz julgados no corpo do recurso.

Logo, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se que não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que o recorrente tão-somente busca demonstrar divergência jurisprudencial, sequer indicando qual dispositivo de lei federal teria sido violado, incidindo na espécie a Súmula 284, do Egrégio Supremo Tribunal Federal :

*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

Neste exato sentido, o C. STJ .:

**"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. TDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

*1. A não indicação do dispositivo legal ao qual foi dada interpretação divergente impede o conhecimento do recurso especial interposto com base no art. 105, III, "c", da Constituição Federal.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1421908/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 13/06/2012)*

**"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. PERÍCIA UNILATERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. DEFICIÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS.**

*1. A ausência de indicação do dispositivo legal em torno do qual gravitaria o dissídio pretoriano aventado, bem como o cotejo analítico deficiente, impedem o conhecimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.*

*..."*

*(AgRg no AREsp 13.663/RO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 20/06/2012)*

*AgRg no Ag 1373375 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2010/0231035-4 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJe 10/05/2011 - RELATOR : Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (8155)*

**"FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C". SÚMULA 284/STF. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO EM 50 (CINQUENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.**

*1. Os agravantes não apresentaram argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, para ser apreciado o recurso especial interposto pela alínea "c" do art. 105 da Constituição Federal, cabe ao recorrente indicar o dispositivo de lei federal violado, pois o dissídio jurisprudencial baseia-se na interpretação divergente da norma federal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula nº 284 do Excelso Pretório diante da deficiência na fundamentação do recurso, na espécie, caracterizada pela ausência de indicação da norma federal tida por violada.*

*..."*

Por igual, irrealizado cotejo analítico do caso concreto para com os paradigmas indicados, a fim de ilustrar a similitude fática para com o contexto em apreciação, limitando-se o recorrente a colacionar julgados em sua peça, consequentemente de insucesso tal suscitação :

*"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. DEFICIÊNCIA. SÚMULA 284/STF. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES CARACTERIZADOS. COTEJO ANALÍTICO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.*

...

4. O recorrente não efetuou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o trazido como paradigma, valendo ressaltar que a transcrição de ementa não serve para demonstrar a divergência jurisprudencial.

5. Agravo a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 113.627/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 04/12/2012)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM S/A. IMPUGNAÇÃO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CUSTAS. RECOLHIMENTO. INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE. DISTRIBUIÇÃO. CANCELAMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação jurisprudencial firmada de que o cancelamento da distribuição do processo, por ausência de recolhimento das custas iniciais, independe da prévia intimação pessoal da parte.

2. Para a configuração do dissídio jurisprudencial, faz-se necessária a indicação das circunstâncias que identifiquem as semelhanças entre o aresto recorrido e os paradigmas citados, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. Na hipótese, contudo, a agravante não procedeu ao devido cotejo analítico entre os arestos confrontados, de modo que não ficou caracterizada a sugerida divergência pretoriana.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 216.288/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 19/11/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002551-25.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.002551-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARLI APARECIDA RIEGO  
ADVOGADO : SP169422 LUCIANE CRISTINE LOPES e outro  
No. ORIG. : 00025512520094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente - Pressupostos de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF) - Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "c", Lei Maior, indemonstrada - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Marli Aparecida Riego, fls. 106/149, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 283, 284 e 283, CPC, pois considera suficientes os elementos carreados, a fim de provar a

bitributação de complementação de aposentadoria. Suscitou divergência jurisprudencial. Apresentadas as contrarrazões, fls. 158/159, sem preliminares. É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos artigos mencionados, tendo em vista que esta C. Corte não tratou de enfocados ditames, fls. 101/104, destacando-se que a parte privada não interpôs embargos de declaração, fls. 105 e seguintes. Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, respectivamente : *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"* - Súmula 282

*"O ponto omissa da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento"* - Súmula 356

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

...  
2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.

... "

*(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)*

Por fim, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em não lograr o ente recorrente demonstrar ventilado dissenso pretoriano.

Como se observa, irrealizado cotejo analítico do caso concreto para com os paradigmas indicados, a fim de ilustrar a similitude fática para com o contexto em apreciação, limitando-se o recorrente a colacionar julgados em sua peça, conseqüentemente de insucesso tal suscitação :

*"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. DEFICIÊNCIA. SÚMULA 284/STF. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES CARACTERIZADOS. COTEJO ANALÍTICO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.*

...

4. O recorrente não efetuou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o trazido como paradigma, valendo ressaltar que a transcrição de ementa não serve para demonstrar a divergência jurisprudencial.

5. Agravo a que se nega provimento."

*(AgRg no AREsp 113.627/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 04/12/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM S/A. IMPUGNAÇÃO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CUSTAS. RECOLHIMENTO. INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE. DISTRIBUIÇÃO. CANCELAMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

1. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação jurisprudencial firmada de que o cancelamento da distribuição do processo, por ausência de recolhimento das custas iniciais, independe da prévia intimação pessoal da parte.

2. Para a configuração do dissídio jurisprudencial, faz-se necessária a indicação das circunstâncias que identifiquem as semelhanças entre o aresto recorrido e os paradigmas citados, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. Na hipótese, contudo, a agravante não procedeu ao devido cotejo analítico entre os arestos confrontados, de modo que não ficou caracterizada a sugerida divergência pretoriana.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

*(AgRg no AREsp 216.288/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 19/11/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003605-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003605-8/SP

AGRAVANTE : JOSE PAZ VASQUEZ  
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : IBERIA IND/ DE EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro  
PARTE RE' : GONZALO GALLARDO DIAZ  
ADVOGADO : PATRICIA GALLARDO GOMES FIORDELISIO e outro  
PARTE RE' : JUAN JOSE CAMPOS ALONSO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.067746-4 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - ilegitimidade passiva - preclusão - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - questões de ordem pública - necessidade de prequestionamento - entendimento pacífico do STJ, consagrado pela Corte Especial - inadmissibilidade - Penhora "on line" - Regime posterior à Lei n° 11.382/2006 - exaurimento de diligências prescindível - prejudicialidade (decisão de 13 de novembro de 2009)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por José Paz Vasquez, a fls. 310/335, tirado do v. julgado, aduzindo, em síntese, violação aos artigos 128, 267, IV, §3º, 460, 535, 620, do CPC, 134, VII, 135, III, 174 e 185-A, do CTN, 11 da Lei nº 6.830/80, 1228 do Código Civil, a fim de que seja sanada a omissão no v. acórdão e, assim, sejam reconhecidas a ilegitimidade passiva e a prescrição, uma vez que são matérias de ordem pública, de maneira que podem ser alegadas em qualquer momento e grau de jurisdição. Afirma que o bloqueio de bens do recorrente só poderia ser deferido após a demonstração de que foram exauridas todas as diligências em busca de outros bens, tendo em vista o princípio da menor onerosidade. Sustenta divergência jurisprudencial em relação à matéria em debate.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACEN-JUD. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTS. 655 INC. I E 655-A DO CPC C/C ART 11 DA LEI 6830/80 E ART. 185-A DO CTN.*

*I. No que tange à alegação de ilegitimidade passiva do agravante para figurar no pólo passivo da execução, trata-se de matéria preclusa, pois a decisão que incluiu o agravante no pólo passivo da execução fiscal data de 04/10/2005, tendo sido questionada no agravo de instrumento nº 2006.06.00.057482-0.*

*II. Com as alterações introduzidas aos arts. 655 inc. I e 655-A do CPC pela Lei nº 11.038/2006, a concretização da penhora on line não mais exige como condição antecedente o exaurimento de diligências para localização de bens do devedor pelo exeqüente.*

*III. Na execução fiscal, citado o devedor e por ele não indicado bens à penhora, passível se tornou ao credor*

tributário o pedido de imediata penhora pelo sistema do BACEN-JUD ou a indisponibilidade de bens, consoante Arts. 655 inc. I e 655-A do CPC, c/c Art. 11 da Lei 6.830/80 e Art. 185 do CTN.

IV. Não tendo sido a questão da prescrição analisada pelo MM. Juiz a quo, implicaria supressão de jurisdição sua apreciação por esta Corte. Ademais, como a agravante não provou cabalmente sua ocorrência, não há como se extinguir a execução na estreita via do agravo de instrumento, ficando apenas ressalvado o direito do contribuinte de rediscutir a matéria nos embargos à execução, afastando-se a preclusão que sobre ela incidiria.

V. Agravo de instrumento desprovido.

O v. acórdão dos embargos de declaração afirma:

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

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

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

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

IV. Embargos de declaração rejeitados.

Primeiramente, no que se refere à questão da ilegitimidade passiva, considerada preclusa pelo v. acórdão, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

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

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

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DE TERCEIRO - PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE PROVAS - PRECLUSÃO - REEXAME DE PROVAS - SÚMULA 7/STJ.**

1. O reexame de fatos e provas é inadmissível no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ: *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

2. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1270956/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 13/06/2013)

**PROCESSUAL ADMINISTRATIVO. PRECLUSÃO NÃO CONFIGURADA. ACÓRDÃO EMBASADO EM FATOS E PROVAS. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.**

1. A União defende a tese de que ficou configurada a preclusão no momento em que o juízo da execução determinou os critérios de cálculos a serem observados, expressamente excluindo o período de 1998 no cômputo das horas extras. Segundo entende, os ora agravados não impugnaram tal determinação.

2. O Tribunal a quo concluiu que o título executivo judicial não excluiu o período de 1998 da contagem das horas extras, tampouco a decisão interlocutória do juízo da execução o fez. Quanto a essa última, entendeu que tinha por escopo apenas "definir os parâmetros a serem seguidos quando da execução, e nem poderia ter sido de outra maneira, afinal, não se poderia modificar os termos do título executivo judicial já transitado em julgado" (e-STJ fl. 193).

3. A análise da documentação carreada nos autos com o objetivo de afirmar fatos que o Tribunal a quo entendeu como inexistentes esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 260.122/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 24/04/2013)

No que tange ao pedido de reconhecimento da prescrição, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento acerca do tema em questão, qual seja, a necessidade de prequestionamento da matéria de ordem pública, entendimento que também se aplica à questão da ilegitimidade passiva, "in verbis":

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRECLUSÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.**

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica ao determinar que, mesmo as matérias de ordem pública, precisam ser prequestionadas.

2. O entendimento de que é possível conhecer das questões de ordem pública de ofício, ainda que não prequestionadas ou suscitadas, na excepcional hipótese de o recurso especial ter sido conhecido por outros fundamentos, em razão do efeito translativo, foi superado em nova análise pela Corte Especial, que concluiu pela necessidade do requisito do prequestionamento na instância extraordinária.

Precedente: AgRg nos EREsp 999.342/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, julgado em 24/11/2011,



**DJe 01/02/2012.**

**3. Hipótese em que a tese de existência de preclusão não foi analisada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.**

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg nos EDcl no REsp 1304093/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 25/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. FORMAÇÃO. PEÇAS FACULTATIVAS. SÚMULA 7/STJ. COISA JULGADA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF.

1. O Tribunal de origem concluiu que o agravo de instrumento estava suficientemente instruído com as peças necessárias para o deslinde da lide (art. 525, inciso II, do CPC), sendo desnecessária a juntada de qualquer outro "elemento probatório que comprove a data do acordo administrativo", especialmente porque são elementos de que a própria União dispõe. Assim, a modificação da conclusão encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

2. Inaplicável ainda, ao caso, o entendimento firmado pela Corte Especial deste Tribunal, em 2.5.2012, no julgamento do REsp 1.102.467/RJ, relatoria do Min. Massami Uyeda, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC). Na oportunidade, o Órgão Especial firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas necessárias à compreensão da controvérsia possibilita ao agravante a complementação do instrumental, o que não é o caso dos autos, visto que a conclusão da Corte de origem foi no sentido de que o agravo estava devidamente instruído.

**3. Esta Corte tem entendimento firmado no sentido de que, mesmo as matérias de ordem pública, necessitam do prequestionamento para serem analisadas em sede de recuso especial.**

**4. Precedentes da Corte Especial do STJ: AgRg nos EREsp 999.342/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, julgado em 24/11/2011, DJe 01/02/2012; AgRg nos EDcl nos EAg 1127013/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, julgado em 03/11/2010, DJe 23/11/2010).**

5. Outros precedentes: REsp 1.239.593/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 3.11.2011, DJe 11.11.2011; AgRg no REsp 854.140/SC, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 25.10.2011, DJe 28.10.2011; AgRg no REsp 1.120.076/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 15.6.2010, DJe 2.8.2010.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no Ag 1425644/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 29/05/2012)

Por fim, quanto à possibilidade de penhora "on line", constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.184.765/PA, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

**1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).**  
(...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010, ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO EM 17/08/2012)

Neste contexto, com relação às controvérsias travadas acerca da ilegitimidade recursal e da prescrição, impõe-se seja negada admissibilidade ao recurso; e, por fim, no que se refere à possibilidade de penhora "on line", é de ser prejudicado o recurso em questão.

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

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

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003605-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003605-8/SP

AGRAVANTE : JOSE PAZ VASQUEZ  
ADVOGADO : SP155962 JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : IBERIA IND/ DE EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro  
PARTE RE' : GONZALO GALLARDO DIAZ  
ADVOGADO : SP179176 PATRICIA GALLARDO GOMES FIORDELISIO e outro  
PARTE RE' : JUAN JOSE CAMPOS ALONSO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.067746-4 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Extraordinário - Ilegitimidade Passiva - Preclusão - Prescrição - Questões de ordem pública - Penhora "on line" - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Ofensa Reflexa - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por José Paz Vasquez, a fls. 408/421, tirado do v. julgado, aduzindo, em síntese, a existência de repercussão geral e violação ao artigo 5º, II, XXII, XXIV, XXV, XXXVI, LIV, da CF, a fim de que sejam reconhecidas a ilegitimidade passiva e a prescrição, uma vez que são matérias de ordem pública, de maneira que podem ser alegadas em qualquer momento e grau de jurisdição. Afirma que o bloqueio de bens do recorrente é incabível, já que só poderia ser deferido após a demonstração de que foram exauridas todas as diligências em busca de outros bens, tendo em vista o princípio da menor onerosidade.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACEN-JUD. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTS. 655 INC. I E 655-A DO CPC C/C ART 11 DA LEI 6830/80 E ART. 185-A DO CTN.*

*I. No que tange à alegação de ilegitimidade passiva do agravante para figurar no pólo passivo da execução, trata-se de matéria preclusa, pois a decisão que incluiu o agravante no pólo passivo da execução fiscal data de 04/10/2005, tendo sido questionada no agravo de instrumento nº 2006.06.00.057482-0.*

*II. Com as alterações introduzidas aos arts. 655 inc. I e 655-A do CPC pela Lei nº 11.038/2006, a concretização da penhora on line não mais exige como condição antecedente o exaurimento de diligências para localização de bens do devedor pelo exequente.*

*III. Na execução fiscal, citado o devedor e por ele não indicado bens à penhora, passível se tornou ao credor tributário o pedido de imediata penhora pelo sistema do BACEN-JUD ou a indisponibilidade de bens, consoante Arts. 655 inc. I e 655-A do CPC, c/c Art. 11 da Lei 6.830/80 e Art. 185 do CTN.*

*IV. Não tendo sido a questão da prescrição analisada pelo MM. Juiz a quo, implicaria supressão de jurisdição sua apreciação por esta Corte. Ademais, como a agravante não provou cabalmente sua ocorrência, não há como se extinguir a execução na estreita via do agravo de instrumento, ficando apenas ressalvado o direito do contribuinte de rediscutir a matéria nos embargos à execução, afastando-se a preclusão que sobre ela incidiria.*

*V. Agravo de instrumento desprovido.*

O v. acórdão dos embargos de declaração afirma:

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

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

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

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

*IV. Embargos de declaração rejeitados.*

Primeiramente, no que se refere à questão da ilegitimidade passiva do sócio, considerada preclusa pelo v. acórdão, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 279 do STF: "*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário*".

Quanto ao mais, é inadmissível, em sede de recurso extraordinário, a análise de legislação infraconstitucional, pois, assim, a afronta à Constituição é indireta, o que caracteriza a ofensa reflexa:

*EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Precatório. Juros moratórios e compensatórios. Preclusão reconhecida pelo Tribunal de origem. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame dos fatos e das provas dos autos. Incidência da Súmula nº 279 da Corte. 2. A afronta aos princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal. 3. Agravo regimental não provido.*

*(AI 608054 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-172 DIVULG 02-09-2013 PUBLIC 03-09-2013)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. PENHORA ON LINE. SISTEMA BACEN JUD. ALEGADA QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O acórdão recorrido decidiu a questão com base na legislação infraconstitucional. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Precedentes. III - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Magna Carta, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. O mencionado dispositivo constitucional não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada, mas sim o que se busca é que o julgador informe de forma clara as razões de seu convencimento, tal como ocorreu. IV - Agravo regimental improvido.*

*(AI 807715 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 09/11/2010, DJe-226 DIVULG 24-11-2010 PUBLIC 25-11-2010 EMENT VOL-02438-03 PP-00723)*

*Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DEMORA NA CITAÇÃO IMPUTÁVEL AO PODER JUDICIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(ARE 751864 AgR / PE - PERNAMBUCO, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Julgamento: 18/06/2013, Órgão Julgador: Segunda Turma, Publicação PROCESSO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)*

*DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS STF 282 e 356. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. FALTA DE PEÇA NO TRASLADO. RAZÕES DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DE SUSPOSTA OMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS E DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL.*

*INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. 1. A questão constitucional invocada no recurso extraordinário não foi objeto de debate e de decisão no acórdão recorrido. Desatendido o pressuposto recursal do prequestionamento, imprescindível para o conhecimento do apelo extremo. Exigência do cumprimento desse requisito recursal, ainda que a questão suscitada seja de ordem pública. Precedentes. Súmulas STF 282 e 356. 2. Ausência de cópia das razões de apelação. Segundo reiterada orientação do Supremo Tribunal, é encargo da própria agravante fiscalizar a inteireza do traslado, a fim de se possibilitar a análise de eventual omissão do acórdão. 3. A jurisprudência desta Corte é pacífica em não admitir o recurso extraordinário quando o deslinde da controvérsia dependa do reexame da análise da legislação infraconstitucional, pois, nesse caso, eventual ofensa à Constituição Federal seria indireta ou reflexa. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 482317 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 22/02/2011, DJe-048 DIVULG 14-03-2011 PUBLIC 15-03-2011 EMENT VOL-02481-01 PP-00157)*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. 2. AGENTE POLÍTICO. MILITAR. ANISTIA E PROMOÇÃO. 3. EXISTÊNCIA DE FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL AUTÔNOMO SUFICIENTE PARA MANTER O ACÓRDÃO RECORRIDO. PRESCRIÇÃO. ENUNCIADO 283 DA SÚMULA DESTA CORTE. 4. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. ENUNCIADO 279 DA SÚMULA DESTA CORTE. 5. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS SUFICIENTES PARA INFIRMAR A DECISÃO AGRAVADA. 6. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (ARE 741411, AGR / RJ - RELATOR(A): MIN. GILMAR MENDES, JULGAMENTO: 17/09/2013, ÓRGÃO JULGADOR: SEGUNDA TURMA)*

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

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário interposto. Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027517-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027517-0/SP

AGRAVANTE	: ASSOCIACAO PRUDENTINA DE EDUCACAO E CULTURA
ADVOGADO	: SP017636 JOSE EDUARDO SOARES DE MELO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: ANA CARDOSO MAIA DE OLIVEIRA LIMA e outro : AGRIPINO DE OLIVEIRA LIMA FILHO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00022567320094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - Execução Fiscal - penhora - pretendida substituição do bem constrito (penhora no rosto dos autos) por outros (bem imóvel e créditos do FIES), à vista do princípio da menor onerosidade (CPC, artigo 620): debate a demandar, contudo, o revolvimento do quadro fático dos autos (Súmula nº 7/E. STJ) - alegada existência de dissenso pretoriano a respeito do tema, todavia incomprovado - inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ASSOCIAÇÃO PRUDENTINA DE EDUCAÇÃO E CULTURA - APEC, a fls. 594/633, tirado do v. julgado (fls. 587/590), aduzindo, especificamente, como questão central, a ofensa ao artigo 620 do Código de Processo Civil, porquanto recusada, pelo ente fazendário, a substituição de penhora no rosto dos autos, realizada em Ação de Desapropriação (autos nº 825/08, em trâmite perante o MM. Juízo da 5ª Vara Cível da Comarca de Presidente Prudente/SP), por outros (créditos do Fundo de Financiamento Estudantil - FIES e imóvel), a servir de garantia ao crédito tributário executado na Execução Fiscal originária, à vista do princípio da menor onerosidade ao devedor, matéria que conta, ainda, com dissídio pretoriano, segundo v. julgados do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e do E. STJ trazidos a confronto, assim cabível o recurso consoante o permissivo do artigo 105, III, c, da Constituição Federal. Ofertadas contrarrazões a fls. 642/647, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 355):

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE BENS. SUBSTITUIÇÃO. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE.*

*1. Embora o artigo 620 do CPC determine que a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor, o 612 do mesmo diploma legal estatui que ela deve ser realizada no interesse do credor.*

*2. A exequente pode recusar a nomeação de bens quando não observada a ordem estabelecida no artigo 11 da Lei nº 6.830/80. Precedentes do STJ.*

*3. O artigo 15, I, da Lei n. 6.830/1980, limita ao executado a possibilidade de substituir os bens penhorados apenas por dinheiro ou fiança bancária. O pedido de substituição por outros bens, que não dinheiro ou fiança, só pode ser deferido com a anuência do credor, no caso, a Fazenda Nacional. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça se pronunciou em sede de Recurso Repetitivo, pelo regime do artigo 543-C do CPC (STJ - AGRESP 1182830 - PRIMEIRA TURMA - MINISTRO BENEDITO GONÇALVES - DJE DATA: 16/08/2010).*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

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

Deveras, a discussão em torno do desrespeito, ou não, ao princípio da menor onerosidade demanda a obrigatória apreciação acerca de matéria fática, único meio de se aquilatar qual o meio menos gravoso para se realizar a satisfação do crédito tributário em cobrança no executivo fiscal subjacente.

Se assim é, impõe-se o revolvimento do contexto probatório, consistindo a insurgência privada, portanto, em debate acerca de fatos e provas, não sobre a exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em questão aos contornos da Súmula nº 7/E. STJ, deste teor:

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

Confira-se, nesse passo, a jurisprudência a respeito do tema, emanada do E. STJ, consoante V. Acórdãos assim ementados:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 108 DO CTN. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA. INVIABILIDADE DA SUSPENSÃO DO EXECUTIVO FISCAL CONSOANTE EXEGESE DO ART. 265, IV, A DO CPC. GARANTIA DO JUÍZO NÃO EFETIVADA. SÚMULA 83/STJ. SENTENÇA DE MÉRITO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR TRANSITADA EM JULGADO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE RENOVAÇÃO DA DISCUSSÃO EM AÇÃO ANULATÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

[...]

*2. Afirmado pelo Tribunal a quo que dos elementos dos autos não se extrai que a execução esteja sendo realizada pelo meio mais gravoso à executada (art. 620 do CPC), a revisão desse entendimento, à mingua de argumentação plausível, encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

[...]

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 80.987 São Paulo, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, unânime, DJe 21.02.2013).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA. EXECUÇÃO. ONEROSIDADE. REEXAME. PROVA. VALORAÇÃO. EQUÍVOCO. INOCORRÊNCIA. NÃO PROVIMENTO. [...]*

*2. Reexaminar aspectos acerca da onerosidade da execução é intento que demanda incursão nos fatos da causa, ao que incidem as disposições do verbete n. 7, da Súmula. Precedentes.*

*3. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.*

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

*(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.378.882 São Paulo, 4ª Turma, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, unânime, DJe 05.06.2013).*

No que concerne à divergência jurisprudencial aventada pela Recorrente, registre-se, prefacialmente, que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*- Art. 541, parágrafo único, CPC:*

*"Art. 541. [...]*

*Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."*

*- Art. 255, RI-STJ*

*"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.*

*§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:*

*a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;*

*b) pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.*

*§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*[...]"*

*In casu*, encontra-se indemonstrada a alegada divergência, dado que, a uma, a matéria exige o revolver de prova dos autos, conforme antes assentado, e, a duas, porque o entendimento fixado pelo C. STJ vai de encontro ao que postulado pelo polo recorrente, segundo a jurisprudência antes citada, sendo o caso, portanto, da incidência da orientação cristalizada na Súmula nº 83/E. STJ, *verbis*:

*"Não se conhece de recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

Insuperáveis, pois, os vícios firmados na presente decisão, deixa o polo recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela, no âmbito total da devolução.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032421-72.2010.4.03.0000/SP

AGRAVANTE : SELMEC EQUIPAMENTOS PARA PROCESSOS LTDA  
ADVOGADO : SP186286 RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 98.00.01364-6 A Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por SELMEC EQUIPAMENTOS PARA PROCESSO LTDA, a fls. 217/223, tirado do v. julgado (fls. 209/214), aduzindo, especificamente, a contrariedade ao artigo 11, § 1º, da Lei n. 6.830/80, à vista da substituição do bem penhorado (uma máquina industrial) por imóvel constituir ofensa à ordem legal de preferência, tema também sujeito a dissídio pretoriano (Constituição Federal, artigo 105, III, c). Acrescenta, mais, a ofensa ao artigo 620 do Código de Processo Civil, porque desconsiderado o princípio da menor onerosidade ao devedor.

Contrarrazões a fls. 237/238.

É o suficiente relatório.

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

Deveras, tem-se que o V. Aresto assentou sua conclusão no sentido contrário ao exposto pelo polo recorrente, à conta do bem constricto ser de difícil comercialização, assim ineficaz para garantir o débito executado na Execução Fiscal originária (fls. 211).

Se assim é, impõe-se o revolvimento do contexto probatório, consistindo a insurgência privada, portanto, em debate acerca de fatos e provas, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em questão aos contornos da Súmula nº 7/E. STJ, deste teor:

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

Confira-se, nesse passo, a jurisprudência do E. STJ a respeito do tema, consoante V. Acórdãos assim ementados:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DE EMPRESA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE. ARTS. 620 E 655 DO CPC. REQUISITOS. SÚMULA N. 7/STJ. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. *É possível, excepcionalmente, a penhora recair sobre faturamento de empresa sem que isto configure violação do princípio da menor onerosidade da execução. Precedentes do STJ.*

2. *O Tribunal de origem destacou que: 'conforme se verifica dos documentos anexados, a empresa agravante indicou bens de difícil comercialização e liquidez para quitar seu débito'. E, quanto ao princípio da menor onerosidade, afirmou que 'a agravante não apresentou qualquer documento que indique que a penhora como foi deferida de fato inviabilizaria o funcionamento da empresa' (e-STJ fl. 136).*

3. *Nesse contexto, a verificação dos requisitos da penhora, da necessidade de relativização da ordem prevista no art. 655 do CPC, da existência de outros bens passíveis de constrição e da suposta inviabilização das atividades da empresa, demandaria o reexame do conjunto fático dos autos, vedado pelo disposto na Súmula n. 7/STJ.*

[...]

5. *Agravo regimental desprovido."*

*(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 175.106 Rio de Janeiro, 4ª Turma, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, unânime, DJe 28.09.2012).*

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO JULGAMENTO NO RECURSO ESPECIAL N. 1.123.669/RS, SUBMETIDO AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC.**

[...]

2. *Na espécie, o Tribunal de origem reconheceu que era lícita a caução com a finalidade de suspender a*

*exigibilidade do crédito tributário; todavia, manteve incólume a sentença que julgou improcedente o pedido ao entendimento de que os bens ofertados não eram suficientes à garantia do juízo, qual seja, o oferecimento de caução consistente na entrega de uma jazida mineral, seria de difícil comercialização e oferece dificuldades na extração. Por conseguinte, tal conclusão não pode ser reexaminada em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

**3. Agravo regimental não provido."**

*(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.116.063 Rio Grande do Sul, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, unânime, DJe 20.05.2010).*

No que concerne à divergência jurisprudencial, registre-se, prefacialmente, que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Carta Magna, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça.

No caso, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois a Recorrente deixou de realizar o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes, por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las.

Nesse sentido, confira-se o entendimento fixado pela Instância Superior:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*[...]*

*3. Para comprovação da divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese, a parte agravante apenas transcreveu ementas dos acórdãos paradigmas, deixando de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados tidos por divergentes, pelo que não restou demonstrado o dissídio jurisprudencial suscitado.*

*[...]*

**5. Agravo regimental improvido."**

*(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.036.061 Rio de Janeiro, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, unânime, DJE 04.08.2008).*

Logo, deficiente a fundamentação da Recorrente, de rigor, neste flanco, a incidência da orientação plasmada na Súmula nº 284/E. STF:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Verifica-se, portanto, o desatendimento às previsões contidas no artigo 541, parágrafo único, CPC, e congêneres artigo 255, RI-STJ, a inviabilizar a admissão do recurso.

Insuperáveis, pois, os vícios firmados na presente decisão, impõe-se seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003523-76.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.003523-3/SP



APELANTE : VIRALCOOL ACUCAR E ALCOOL LTDA  
ADVOGADO : CLOVIS APARECIDO VANZELLA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00035237620104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Pressuposto de admissibilidade - Ausente esgotamento das vias recursais ordinárias - Resp. inadmitido (Súmula 281, STF)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Virálcool Açúcar e Álcool Ltda, fls. 335/460, em face da União, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos.

Contrarrazões apresentadas às fls. 466/467.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de esgotamento das vias recursais ordinárias, vez que, após a monocrática decisão da Eminente Relatora, com fulcro no artigo 557, CPC, fls. 329/330, sobreveio o Excepcional Recurso, fls. 335 e seguintes, fato a esbarrar na Súmula 281, do Excelso Pretório :

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

*AgRg no AREsp 81819 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0273870-8 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 07/03/2012 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.***

*1. Da expressão "única ou última instância", depreende-se que o recurso especial somente é cabível quando esgotadas as vias recursais ordinárias, em razão de sua finalidade de preservação da legislação federal infraconstitucional, situação não verificada nos autos.*

*2. Aplicabilidade da Súmula 281/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."*

*Agravo regimental improvido."*

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017790-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017790-4/SP

AGRAVANTE : IND/ DE MOVEIS BARTIRA LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO MAURO DIAS CHOHI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00026154420104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Indústria de Móveis Bartira Ltda., fls. 187/204, em face da União Federal., tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da antecipação de tutela, em ação ordinária intentada para autorizar o recolhimento de PIS e COFINS, sem a inclusão dos valores incidentes a título de ICMS e ISS, nas bases de cálculo.

Apresentadas contrarrazões a fls. 237/244

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0002615-44.2010.4.03.6126), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 62*

*0002615-44.2010.4.03.6126*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 01/03/2012 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : B - Com mérito/Sentença Homologatória /repetitiva*

*Livro : 4 Reg.: 391/2012 Folha(s) : 29*

*"(...)Pelo exposto, julgo improcedente o pedido, encerrando o processo com resolução de mérito, na forma do artigo 267, I, do Código de Processo Civil.Honorários advocatícios ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.Custas de lei.P.R.I."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 12/04/2012 ,pag 872/912*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017790-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017790-4/SP

AGRAVANTE	: IND/ DE MOVEIS BARTIRA LTDA
ADVOGADO	: RODRIGO MAURO DIAS CHOHI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00026154420104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REx prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela Indústria de Móveis Bartira Ltda., fls. 210/229, em face da União Federal., tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da antecipação de tutela, em ação ordinária intentada para autorizar o recolhimento de PIS e

COFINS, sem a inclusão dos valores incidentes a título de ICMS e ISS, nas bases de cálculo.  
Apresentadas contrarrazões a fls. 245/253  
É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0002615-44.2010.4.03.6126), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 62*

*0002615-44.2010.4.03.6126*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 01/03/2012 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : B - Com mérito/Sentença Homologatória /repetitiva*

*Livro : 4 Reg.: 391/2012 Folha(s) : 29*

*"(...)Pelo exposto, julgo improcedente o pedido, encerrando o processo com resolução de mérito, na forma do artigo 267, I, do Código de Processo Civil.Honorários advocatícios ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.Custas de lei.P.R.I."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 12/04/2012 ,pag 872/912*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026352-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026352-3/SP

AGRAVANTE	:	SOCIETE GENERALE S/A CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO	:	MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA e outro RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS DANIELLA ZAGARI GONCALVES
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	:	00328384520064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial :*

*a) Suscitada violação aos arts. 165 e 535, CPC : inexistência - Resp inadmitido;*

*b) Artigo 557, CPC - Prejuízo inexistente após a submissão do monocrático julgamento à apreciação colegiada da matéria - Resp inadmitido ;*

*c) Suspensão da Exigibilidade do Crédito, Decadência, Prescrição e nulidade do título executivo - Rediscussão fático-probatória inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CBE Société Générale S/A, a fls. 357/396, em face de Fazenda Nacional, tirado do v. julgamento de fls. 333/338, o qual negou provimento ao agravo legal, firmando não ter competência para julgar o tema de prescri o/decadência, por não ter sido julgado pelo E. Juízo a quo (falta de provas).

Outrossim, impõe o v. acórdão, a impossibilidade de debater a matéria agravada em sede de exce o de pré-executividade, tendo de ser debatida na via dos embargos   execu o, tendo em vista a CDA gozar da presun o

de certeza e liquidez e ter o efeito de prova pré-constituída, também pelo fato da confrontação documental. Aduz a recorrente, em síntese, sob alegação de malferimento aos arts. 151, III, do CTN, 73 e 74, §9º, §10º, §11º da Lei nº 9.430/96, por entender que à época do ajuizamento da execução fiscal, os débitos objetos da mesma, estavam sendo discutidos na esfera administrativa.

Por mais, alega malferimento aos artigos, 150, §4º, 156, "caput", 156, V do CTN e do artigo 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, alegando que pelo fato de a Recorrente haver demonstrado a extinção dos créditos tributários, pela ocorrência de decadência/prescrição, a Recorrida deveria ter procedido ao lançamento de ofício dos créditos, pois, somente o saldo a pagar declarado seria possível de cobrança imediata pela Recorrida.

Alega também, violação ao artigo 174 do CTN, ao julgar não ser possível a análise do fundamento da prescrição pela falta de documentação indispensável e pela alegação de que a apreciação do tema seria supressão de grau. Ademais, também alega violação ao artigo 557, §1º-A do CPC, ao julgar parcial provimento ao recurso, por reconhecer a impossibilidade de análise do fundamento da prescrição, pelo motivo de que todos os documentos necessários à verificação da prescrição foram juntados aos autos e também pelo motivo de que a jurisprudência pacífica do E. STJ é no sentido de que a prescrição pode ser apreciada em qualquer grau.

Além disso, alega violação aos artigos 586 e 618 do CPC, ao reconhecer que a certidão de dívida ativa goza de presunção de legitimidade e que não teriam sido constatadas quaisquer irregularidades.

Por fim, alega a omissão na apreciação dos fundamentos legais e constitucionais suscitados pela Recorrente em seu agravo legal, havendo flagrante negativa de tutela jurisdicional, violando expressamente os artigos 165 e 535 do CPC.

Apresentadas contrarrazões, fls. 456/468, onde suscitada, preliminarmente, a falta de prequestionamento, o não apontamento do dispositivo violado, bem como o descabimento de rediscussão fática.

É o suficiente relatório.

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

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

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

...

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

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

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

..."

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

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

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

...

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

..."

Com efeito, emana explícita do v. aresto a fundamentação acerca da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, da decadência, da prescrição e da nulidade do título executivo, fls. 333/338, situação límpida, mas que a parte recorrente não aceita, logo nenhuma afronta aos artigos 165 e 535, CPC, a se flagrar.

Em segundo, extrai-se que, após o monocrático julgamento proferido pela E. Desembargadora Federal, fls. 309/311, interpôs o ente privado agravo, fls. 318/329, submetendo então a causa à apreciação colegiada do recurso interposto, fls. 333/338.

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

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

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

*I.- A opção pelo julgamento singular não resulta em prejuízo ao recorrente, pois, no julgamento do Agravo interno, as questões levantadas no recurso de Apelação são apreciadas pelo órgão Colegiado, o que supera eventual violação do artigo 557 do Código de*

*Processo Civil, de acordo com a jurisprudência pacífica desta Corte.*

*... "*

Por fim, para fins de elucidação da controvérsia, importante se afigura a colação da ementa do v. julgamento hostilizado, fls. 338:

*"AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO INDISPENSÁVEL.*

*I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.*

*II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.*

*III - Ressalte-se que, muito embora a prescrição e a decadência sejam matérias cognoscíveis de ofício, nos termos do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, entendo que, em se tratando de recurso de agravo de instrumento, bem como de exceção de pré-executividade, ambos de cognição restrita, incabível tal análise quando não foram fornecidos os elementos indispensáveis à apreciação pelo MM. Juízo a quo. Indispensável para a análise da controvérsia a juntada dos referidos documentos em primeira instância.*

*IV - Agravo legal improvido."*

Como se observa, amplamente solucionada a celeuma por esta C. Corte, nos termos do ordenamento jurídico vigente.

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

Deste modo, a convicção lançada no v. voto está ancorada na prova documental coligida ao feito, de modo que a presente intenção recursal inarredavelmente implica em revolver o contexto fático-probatório do feito.

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

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

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

*1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.*

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

3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.

*Agravo regimental improvido."*

(AgRg no AREsp 180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.

...

4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026352-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026352-3/SP

AGRAVANTE	: SOCIETE GENERALE S/A CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO	: MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA e outro : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS : DANIELLA ZAGARI GONCALVES
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00328384520064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário: Aduzida violação aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV e 93, IX, da Constituição Federal - Ofensa reflexa - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela CBE Société Générale S/A, a fls. 431/448, em face de Fazenda Nacional, tirado do v. julgamento de fls. 333/338, o qual negou provimento ao agravo legal, firmando não ter competência para julgar o tema de prescrição/decadência, por não ter sido julgado pelo E. Juízo a quo (falta de provas).

Outrossim, impõe o v. acórdão, a impossibilidade de debater a matéria agravada em sede de exceção de pré-executividade, tendo de ser debatida na via dos embargos à execução, tendo em vista a CDA gozar da presunção de certeza e liquidez e ter o efeito de prova pré-constituída, também pelo fato da confrontação documental. Aduz a recorrente, em síntese, sob alegação de malferimento aos arts. 5º, XXXV, LIV, LV e 93, IX, todos da Constituição Federal, por entender haver sido omissa o v. acórdão, em relação a questões suscitadas pela

recorrente em sede de embargos declaratórios, v.g., a suspensão de exigibilidade do crédito tributário, a decadência prescrição e nulidade do título executivo.

Apresentadas contrarrazões, fls. 469/471, onde suscitada, preliminarmente, o descabimento de Recurso Extraordinário, por versar sobre matéria infraconstitucional.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, verifica-se que a alegada ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV e 93, IX, da CF, é, em verdade, indireta, reflexa, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031889-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031889-5/SP

AGRAVANTE : K SATO S/A  
ADVOGADO : CLOVIS FELICIANO SOARES JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.040751-9 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Prequestionamento ausente - Pressuposto de admissibilidade (Súmula 211, STJ) - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por K. Sato S/A, a fls. 182/188, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 167/169, o qual, negando provimento ao Agravo de Instrumento, firmou descaberem os debates veiculados à via da exceção de pré-executividade.

Aduz a recorrente, em suma, violação aos arts. 467, 470, 472 e 474, todos do CPC, aduzindo que os débitos executados foram alvo de compensação, autorizada nos autos do Mandado de Segurança nº 95.0031735-2, não se havendo falar em realização de penhora.

Apresentadas contrarrazões, fls. 206/216, onde suscitada a aplicação da v. Súmula 7, do E. STJ.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos dispositivos legais ditos violados (arts. 467, 470, 472 e 474, CPC), tidos por violados, tendo-se em vista que a C. Corte não tratou dos enfocados normativos, consequentemente indevida a incursão da Superior Instância a respeito, destacando-se que o polo privado não interpôs embargos declaratórios.

Assim, sem admissibilidade tal debate, na dicção da v. súmula 211, E. STJ, deste teor : *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo"*.

Contudo, mesmo que assim não o fosse, vê-se que o v. acórdão hostilizado limpidamente frisou (fls. 168) : *No caso dos autos, é cristalino que a questão demanda dilação probatória, não havendo possibilidade na execução fiscal de suspensão da exigibilidade, à mingua de previsão legal.*

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031889-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031889-5/SP

AGRAVANTE	: K SATO S/A
ADVOGADO	: CLOVIS FELICIANO SOARES JUNIOR
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2004.61.82.040751-9 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário - Arts. 5º, XXXV e XXXVI, CF - Prequestionamento ausente - Incidência da v. Súmula 356/E. STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por K. Sato S/A, a fls. 193/199, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 167/169, o qual, negando provimento ao Agravo de Instrumento, firmou descaberem os debates veiculados à via da exceção de pré-executividade.



Suscita o recorrente, nuclearmente, violação ao art. 5º, XXXV e XXXVI, da Constituição Federal, aduzindo padecer de gritante nulidade a execução fiscal, vez que fundada em CDA cujo débito por ela representado já foi quitado, por meio de compensação.

Apresentadas contrarrazões, fls. 221/224, onde suscitada a aplicação da v. Súmula 281, do E. STF.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento do dispositivo constitucional dito violado, art. 5º, incisos XXXV e XXXVI, da Constituição Federal, conseqüentemente indevida a incursão da Suprema Instância a respeito, destacando-se que o polo privado não interpôs embargos declaratórios.

Assim, incide na espécie a v. Súmula 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, deste teor :

*356. O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.*

Entretanto, mesmo que assim não o fosse, nota-se que dita afronta ao Texto Constitucional, se ocorrida, seria indireta, reflexa, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ALEGADA OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA INDIRETA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Esta Corte firmou orientação no sentido de ser inadmissível, em regra, a interposição de recurso extraordinário para discutir matéria relacionada à ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, quando a verificação dessa alegação depender de exame prévio de legislação infraconstitucional, por configurar situação de ofensa reflexa ao texto constitucional. II - Agravo regimental improvido.*

*(ARE 684130 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-182 DIVULG 14-09-2012 PUBLIC 17-09-2012)*

*Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Negativa de prestação jurisdicional. Não ocorrência. Ofensa reflexa. Reexame de provas. Impossibilidade. 1. A jurisdição foi prestada pelo Tribunal de origem mediante decisão suficientemente motivada. 2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República. 3. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e das provas dos autos. Incidência das Súmulas n.ºs 636 e 279/STF. 4. Agravo regimental não provido.*

*(ARE 683758 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-186 DIVULG 20-09-2012 PUBLIC 21-09-2012)*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe a negativa de admissibilidade ao recurso.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031889-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031889-5/SP

AGRAVANTE : K SATO S/A  
ADVOGADO : CLOVIS FELICIANO SOARES JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.040751-9 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Recurso interposto contra decisão singular - Não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por K. Sato S/A, a fls. 171/177, em face da União, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos, fls. 163/164, o qual indeferiu o efeito suspensivo pleiteado, no sentido de cancelar a ordem de penhora prolatada na origem.

Aduz a recorrente, em suma, violação aos arts. 467, 470, 472 e 474, todos do CPC, aduzindo que os débitos executados foram alvo de compensação, autorizada nos autos do Mandado de Segurança nº 95.0031735-2, não se havendo falar em realização de penhora.

Apresentadas contrarrazões, fls. 217/220, onde suscitado o não-exaurimento da instância originária.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF, aplicável também ao recurso especial:

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000501-70.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000501-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : DIEGO KOLOSZUK HERVELHA MOVEIS -EPP  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO FARIA DE SOUZA e outro  
PARTE RE' : MUNICIPIO DE SAO JOSE DOS CAMPOS SP  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00005017020114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

*Extrato: recurso interposto contra decisão singular - não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Diego Kolozzuk Havelha Móveis - EPP, a fls. 178/183, em face da União, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos, fls. 173/175.

Contrarrazões ofertadas a fls. 190/192, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do

STF, aplicável também ao recurso especial:

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006423-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006423-3/SP

AGRAVANTE : ORGANIZACAO PAULISTA PARCERIA E SERVICOS H LTDA e outros  
: ARMANDO DE PAULA VIEIRA  
: LUZIA IRANY NOGUEIRA VIEIRA  
ADVOGADO : RS022136 EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06070084619984036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - violação ao art. 535, II, CPC: inexistência - Prescrição - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - inadmissibilidade - Penhora "on line" - Regime posterior à Lei n º 11.382/2006 - exaurimento de diligências prescindível - prejudicialidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Organização Paulista Parceria & Serviços H Ltda, a fls. 729/749, tirado do v. julgado, aduzindo, em síntese, que houve violação aos artigos 112, II, IV, 108, 156, V, 174, I, do CTN, 535, II, 620 do CPC, a fim de que seja reconhecida a nulidade do v. acórdão, pois não foi suprida a omissão apontada e que seja reconhecida a prescrição do crédito tributário executado e desconstituída a penhora "on line" efetivada, por ser esta medida extremamente gravosa. Sustenta, por fim, divergência jurisprudencial em relação ao tema em debate.

Contrarrazões às fls 785/793.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.*

*2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro*

existente em depósito ou aplicação financeira.

3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

4. Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

5. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito. Diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

6. É pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008).

7. Entrementes, do estudo dos períodos e requerimentos formulados pelas partes nos autos, constata-se que não se operou o lustro prescricional. Aliás, a análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito.

8. Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.

9. Agravo a que se nega provimento.

O v. acórdão dos embargos de declaração afirma:

**PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

Primeiramente, no que se refere à alegada violação ao artigo 535, II, do CPC, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

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

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

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

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

...

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

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

**SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.**

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

... "

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

Ou seja, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal, por ausente qualquer omissão julgadora. Em relação à alegação de ocorrência de prescrição, vislumbra-se também a tentativa de rediscussão fática da celeuma, incidindo igualmente a Súmula acima referida:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ARESP. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA. SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTOS NÃO ATACADOS. SÚMULA 283/STF.*

1. O Tribunal de origem consignou não haver inércia das exequentes que, logo em seguida ao trânsito em julgado da sentença de revisão dos benefícios previdenciários, requereram nos autos a intimação do executado para implantação do pagamento e entrega dos documentos necessários à elaboração de cálculos.

2. Para que sejam desconstituídas as premissas fáticas do aresto, seria necessário incursão no conjunto fático dos autos, o que é vedado no recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Precedentes.

3. Ademais, o agravante não atacou todos os fundamentos do acórdão recorrido. Incidência da Súmula 283/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 80.996/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 27/09/2012)

Por fim, quanto à possibilidade de penhora "on line", constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.184.765/PA, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010). (...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010, ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO EM 17/08/2012)

Neste contexto, com relação às controvérsias travadas acerca da ocorrência de violação ao artigo 535, II, do CPC e de prescrição, impõe-se seja negada admissibilidade ao recurso; e, por fim, no que se refere à possibilidade de penhora "on line", é de ser prejudicado o recurso em questão.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006423-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006423-3/SP

AGRAVANTE : ORGANIZACAO PAULISTA PARCERIA E SERVICOS H LTDA e outros  
: ARMANDO DE PAULA VIEIRA  
: LUZIA IRANY NOGUEIRA VIEIRA  
ADVOGADO : RS022136 EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06070084619984036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Extraordinário - Ofensa reflexa - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Organização Paulista Parceria & Serviços H Ltda, a fls. 761/778, tirado do v. julgado, aduzindo, em síntese, a existência de repercussão geral, bem como violação aos artigos 5º, incisos X, XII, XIII, 145, §1º, 150, inciso IV, 170, incisos VII e VIII, da Constituição Federal, a fim de determinar o desbloqueio de bens e ativos financeiros do executado, pois a penhora via Bacenjud tem caráter confiscatório. Afirma, assim, a inviabilidade de quebra do sigilo bancário do contribuinte, que deve permanecer íntegro, tendo em vista o direito à privacidade e a ausência de situação excepcional que autorize essa quebra. Contrarrazões às fls 794/800.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.*

*2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.*

*3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.*

*4. Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.*

*5. A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito. Diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.*

*6. É pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica,*

em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008).

7. Entrementes, do estudo dos períodos e requerimentos formulados pelas partes nos autos, constata-se que não se operou o lustro prescricional. Aliás, a análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens da sociedade para saldar o débito.

8. Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência.

9. Agravo a que se nega provimento.

O v. acórdão dos embargos de declaração afirma:

*PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.*

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

É inadmissível, em sede de recurso extraordinário, a análise de legislação infraconstitucional, pois, assim, a afronta à Constituição é indireta, o que caracteriza a ofensa reflexa:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. PENHORA ON LINE. SISTEMA BACEN JUD. ALEGADA QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O acórdão recorrido decidiu a questão com base na legislação infraconstitucional. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Precedentes. III - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Magna Carta, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. O mencionado dispositivo constitucional não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada, mas sim o que se busca é que o julgador informe de forma clara as razões de seu convencimento, tal como ocorreu. IV - Agravo regimental improvido.*

(AI 807715 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 09/11/2010, DJE-226 DIVULG 24-11-2010 PUBLIC 25-11-2010 EMENT VOL-02438-03 PP-00723)

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

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013499-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013499-5/SP

AGRAVANTE : ARIM COMPONENTES S/A  
ADVOGADO : ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 247/5239

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00221544020114036100 2 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Arim Componentes S/A, fls. 641/655, em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência indeferimento da liminar pleiteada, que objetivava afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção do cálculo da contribuição devida ao Seguro Acidente de Trabalho.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0022154-40.2011.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 42*

*0022154-40.2011.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 20/06/2011 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada/ não repetitiva*

*Livro : 11 Reg.: 991/2012 Folha(s) : 171*

*"(...)Ante o exposto e por tudo o mais quanto nos autos consta, DENEGO A SEGURANÇA pleiteada e julgo extinto o processo, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.*

*Custas na forma da lei.*

*Incabível a condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512 do Egrégio STF e 105 do Colendo STJ, e artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.*

*Vista ao Ministério Público Federal.*

*Transitada em julgado, efetuem-se os registros de praxe e adotem-se as providências necessárias ao arquivamento.*

*P.R.I.O..."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 21/11/2012, pag. 833/844*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26746/2014**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0604802-64.1995.4.03.6105/SP

96.03.045036-7/SP



APELANTE : MERCK SHARP E DOHME FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES  
: MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
SUCEDIDO : MERCK SHARP E DOHME FARMACEUTICA E VETERINARIA LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 95.06.04802-9 4 Vt CAMPINAS/SP

## DECISÃO

*Extrato: REsp privado - Mandado de Segurança - interrupção da UFIR na correção monetária do IRPJ e da CSL no ano-base 1994 - desacordo entre MAJUR/9 e art. 36 da Medida Provisória n° 978/95 - ausência de Súmula ou Recurso Repetitivo a respeito do tema em questão - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MERCK SHARP & DOHME FARMACÊUTICA LTDA., às fls. 148/162, tirado do v. julgado, que negou provimento ao apelo e manteve a sentença denegatória em mandado de segurança impetrado a fim de obter "a dispensa da exigência de efetuar-se a correção monetária pela variação da UFIR sobre o saldo de IRPJ e CSLL, referentes ao período-base encerrado em 31.12.1994, conforme determinado no item n° 7.12.do MAJUR/95, assegurando-se o recolhimento na forma do art. 36 da Medida Provisória n° 542/94 e suas reedições, sustentando a inicial descompasso entre estas normas e afronta ao princípio da legalidade" (fl. 92). Aduz especificamente:

- a) a interrupção da aplicação da UFIR foi determinada pelo artigo 36 da Lei n.º 9.069/95, fruto de diversas reedições da Medidas Provisória n.º 542/94. Todavia, não é prevista pelo Manual de Instruções para o Preenchimento da Declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica - MAJUR/95,
- b) há divergência jurisprudencial sobre o tema, consistente em acórdão do TRF da 5ª Região,
- c) os créditos tributários relativos à CSL e ao IRPJ, devidos e recolhidos mensalmente, eram apurados na ocasião do levantamento do balanço patrimonial, no encerramento do exercício, em 31 de dezembro de cada ano. Dos valores determinados, eram deduzidos os anteriormente pagos e o saldo encontrado, recolhido até 30.04 do ano seguinte, prazo para o ano-base de 1994, que foi prorrogado até 31.05.95,
- d) até 30.06.94, o saldo apurado era convertido em quantidade de UFIR diária e posteriormente reconvertido na data do pagamento. A MP n.º 542/94, contudo, interrompeu a aplicação da UFIR para a atualização dos tributos de arrecadação da União, desde que os recolhimentos fossem feitos nos prazos estabelecidos na legislação,
- e) o MAJUR/95, no entanto, determinou que incidiria a UFIR sobre os saldos mencionados, pois segundo suas instruções, a reconversão da UFIR deveria ser feita da data do pagamento, ainda que dentro do prazo legal, em contrariedade ao artigo 36 da MP n.º 978/95, que determinava o pagamento do saldo do IRPJ e da CSLL apurados no balanço de encerramento do exercício social de 1994 sem a aplicação de qualquer correção monetária, com a interrupção da aplicação da UFIR, desde que feito nos prazos legais.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 193/196, onde suscitadas as preliminares de ausência de indicação do dispositivo legal vulnerado e de não demonstração da divergência jurisprudencial.

É o suficiente relatório.

A Recorrente expressamente sustenta que: "O recurso especial ora aforado merece ser admitido na medida em que o MAJUR de 1995, estava e está frontalmente em desacordo com o artigo 36 da Medida Provisória n° 978/95, tendo sido matéria devidamente prequestionada desde a petição inicial." (fl. 150, grifo nosso). Dessa forma, evidencia-se que foi indicado o artigo de lei ofendido, descabida, portanto, a preliminar arguida. Vale destacar, que o dispositivo é repetido na Lei n.º 9.069/95, fruto da conversão da MP.

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

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas n° 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS".*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL "A QUO", DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE*

*MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIACÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO".*

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0604802-64.1995.4.03.6105/SP

96.03.045036-7/SP

APELANTE : MERCK SHARP E DOHME FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES  
: MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
SUCEDIDO : MERCK SHARP E DOHME FARMACEUTICA E VETERINARIA LTDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 95.06.04802-9 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: RExt privado - Mandado de Segurança - interrupção da UFIR na correção monetária do IRPJ e da CSL no ano-base 1994 - desacordo entre MAJUR/9 e art. 36 da Medida Provisória nº 978/95 - ofensa aos artigos 5º, II, XXXVI, e 150, I, CF - Ofensa Reflexa - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por MERCK SHARP & DOHME FARMACÊUTICA LTDA., às fls. 167/182, tirado do v. julgado, que negou provimento ao apelo e manteve a sentença denegatória em mandado de segurança impetrado a fim de obter "a dispensa da exigência de efetuar-se a correção monetária pela variação da UFIR sobre o saldo de IRPJ e CSLL, referentes ao período-base encerrado em 31.12.1994, conforme determinado no item nº 7.12.do MAJUR/95, assegurando-se o recolhimento na forma do art. 36 da Medida Provisória nº 542/94 e suas reedições, sustentando a inicial descompasso entre estas normas e afronta ao princípio da legalidade" (fl. 92). Aduz especificamente:

- a) o desrespeito aos artigos 5º, incisos II, XXXVI, e 150, inciso I, da Constituição Federal, que tratam, respectivamente da legalidade tributária, do direito adquirido e das limitações ao poder de tributar,
- b) a Medida Provisória n.º 542/94 determinou a interrupção da aplicação da UFIR para a atualização de tributos e contribuições arrecadados pela União, desde que seus recolhimentos fossem efetuados no prazo legal,
- c) o Manual de Instruções para o Preenchimento da Declaração de Rendimentos da Pessoa Jurídica - MAJUR/95, em seu subitem 7.1.2, todavia, estabeleceu a reconversão do saldo em UFIR para a moeda nacional, ainda que pago no prazo legal de vencimento, em contrariedade a norma mencionada.

Contrarrazões ofertadas às fls. 189/192, onde suscitadas as preliminares de ausência de prequestionamento e de violação meramente indireta à Constituição Federal.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, verifica-se que o aresto impugnado (fls. 92/96) resolveu a lide com fundamento na legislação infraconstitucional e que a alegada ofensa ao Texto Constitucional é, em verdade, indireta, reflexa, não desafiando Recurso Extraordinário. Nesse sentido:

*"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo*

*regimental improvido.'*

(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

*"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).

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

Ante o exposto, acolho a preliminar suscitada em contrarrazões e **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0011593-84.1993.4.03.6100/SP

96.03.057653-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BANCO ANTONIO DE QUEIROZ S/A  
ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 93.00.11593-6 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: REsp privado - Mandado de Segurança - correção monetária - balanço/índices - reconhecimento da decadência - caracterizado o dissídio jurisprudencial - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por BANCO ANTONIO DE QUEIROZ S/A, a fls. 179/205, tirado do v. julgado, que deu provimento à remessa oficial, bem como julgou prejudicada a apelação fazendária, ante o reconhecimento da decadência da impetração do *mandamus*, uma vez que a lei questionada, n° 7.799/89, entrou em vigor em 1989 e operou efeito a partir de 1º de janeiro de 1990, com o encerramento do balanço de 31 de dezembro de 1989. Aduz especificamente:

- a) a violação ao artigo 535 do CPC, porquanto não analisados os temas suscitados nos embargos declaratório, rejeitados,
- b) a violação aos artigos 1º e 18 da Lei n.º 1.533/51, pois o lapso decadencial de 120 dias para a impetração do mandado de segurança, contados do primeiro dia seguinte ao ano em que poderia ser aproveitado o expurgo

inflacionário referente às Leis n.º 7.730/89 e 7.799/89 (ou seja, do ato impugnado), não se aplica ao *mandamus* que tem caráter preventivo, o que ocorre neste caso, em que tal prazo não é aplicável,

c) a divergência jurisprudencial sobre o tema.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 215/222, onde suscitadas as preliminares de ausência de prequestionamento, de vedação ao reexame de matéria probatória e de ausência do cotejo analítico a justificar a interposição do recuso com base na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.

É o suficiente relatório.

Revela-se configurado o dissenso jurisprudencial, apto a permitir a admissão do recurso para o julgamento no Tribunal Superior, que sobre o tema tem se manifestado na forma defendida pela recorrente, ao que se extrai:

*"PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE BALANÇO. LEI 7.799/89. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. Mandado de segurança preventivo não pressupõe a consumação da situação de fato sobre a qual incide a lei questionada, restando suficiente o justo receio "em potência", vale dizer, que tenha sido iniciada a sua efetiva formação ou pelo menos estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorre o fato gerador do direito cuja lesão é temida. (REsp 467653 / MG, DJ de 23/08/2004)*

*2. A ilegalidade perpetrada pela aplicação do índice de correção monetária previsto na Lei 7.789/89, quando da elaboração do balanço, propagou-se pelos anos subseqüentes, atingindo as empresas em períodos posteriores, quando apuraram resultado positivo e, portanto tributável. (Precedentes: EREsp 434.838/SP, DJ 11.09.2006; EREsp 306.729/MG, DJ 20.02.2006; EDcl nos EREsp 506.798/MG, DJ 21.11.2005; REsp 512.006/MG, DJ 10.05.2004; REsp 188.082/MG, DJ 17.06.2002)*

*3. In casu, a impetração do mandamus ocorreu em 1995, para discutir índice de correção monetária a ser aplicado no balanço elaborado em 31/12/1994, ressoando inequívoca a inoccorrência da decadência.*

*4. Recurso especial provido."*

*(REsp n.º 938.668/SP; Ministro Luiz Fux; Primeira Turma; julgamento: 17/06/2008; publicação: DJe 15/09/2008)*

*"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. ANO-BASE DE 1989. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. DECADÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA. LEIS 7.730/89 E 7.799/89. UTILIZAÇÃO PELA OTN/BTNF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Passa-se a adotar o entendimento da Primeira Seção, no sentido de considerar o mandado de segurança que objetiva a dedução da correção monetária do balanço de 1989 como de caráter preventivo, não se aplicando, portanto, o prazo decadencial de 120 dias previsto no art. 18 da Lei 1.533/51.*

*2. A Primeira Seção, em 23 de novembro de 2005, no julgamento dos EREsp 649.719/SC, de relatoria do Ministro José Delgado, por maioria de votos, reconheceu a impossibilidade de aplicação do IPC na atualização monetária das demonstrações financeiras referentes ao ano-base de 1989. Na oportunidade, entendeu-se que na referida atualização deveria ser utilizada a OTN/BTNF, porquanto prevista nas Leis 7.730/89 e 7.799/89, vigentes à época em que verificados os eventos financeiros.*

*3. Recurso especial parcialmente provido."*

*(REsp n.º 590.996/MG; Ministra Denise Arruda; Primeira Turma; julgamento: 07/03/2006; publicação: DJe 27/03/2006)*

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas n.º 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"292. INTERPOSTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO POR MAIS DE UM DOS FUNDAMENTOS INDICADOS NO ART. 101, III, DA CONSTITUIÇÃO, A ADMISSÃO APENAS POR UM DELES NÃO PREJUDICA O SEU CONHECIMENTO POR QUALQUER DOS OUTROS".*

*"528. SE A DECISÃO CONTIVER PARTES AUTÔNOMAS, A ADMISSÃO PARCIAL, PELO PRESIDENTE DO TRIBUNAL "A QUO", DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE, SOBRE QUALQUER DELAS SE MANIFESTAR, NÃO LIMITARÁ A APRECIÇÃO DE TODAS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, INDEPENDENTEMENTE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO".*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011593-84.1993.4.03.6100/SP

96.03.057653-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : BANCO ANTONIO DE QUEIROZ S/A  
ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 93.00.11593-6 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REExt privado - Mandado de Segurança - correção monetária - balanço/índices - reconhecimento da decadência - negativa de vigência ao art. 5º, LXIX, CF - matéria processual, restrita ao âmbito infraconstitucional - ofensa meramente reflexa à Constituição Federal - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por BANCO ANTONIO DE QUEIROZ S/A, a fls. 170/175, tirado do v. julgado, que deu provimento à remessa oficial, bem como julgou prejudicada a apelação fazendária, ante o reconhecimento da decadência da impetração do *mandamus*, uma vez que a lei questionada, nº 7.799/89, entrou em vigor em 1989 e operou efeito a partir de 1º de janeiro de 1990, com o encerramento do balanço de 31 de dezembro de 1989.

Aduz especificamente a negativa de vigência ao artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, pois foi reconhecida a decadência do mandado de segurança, sem a apreciação de sua natureza preventiva, pois visa ao afastamento de futura autuação fiscal, em razão da utilização o IPC expurgado em 1989, nas demonstrações financeiras de 1992.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 223/230, onde suscitadas as preliminares de ausência de prequestionamento e vedação ao reexame de matéria probatória.

É o suficiente relatório.

Evidencia-se que a questão em exame diz respeito à legislação processual, pois versa sobre o cabimento ou não do mandado de segurança e sua natureza, repressiva ou preventiva e, portanto, cinge-se ao âmbito infraconstitucional. A ofensa à Constituição Federal, *in casu*, é verificada somente de forma reflexa, indireta. Nesse sentido é a jurisprudência do E. STF:

*"Ementa: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO CUSTEIO DAS OBRIGAÇÕES DA UNIÃO DECORRENTES DE CONDENAÇÕES À RECOMPOSIÇÃO DO FGTS. ACÓRDÃO QUE ENTENDE INCABÍVEL A AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA PARA GARANTIR O DIREITO LÍQUIDO E CERTO PLEITEADO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REEXAME DE FATOS E DE PROVAS. LC 110/2001, ARTS. 1º E 2º. AGRAVO REGIMENTAL. Esta Suprema Corte, ao julgar o AI 800.074-RG (rel. min. Gilmar Mendes, Plenário, DJe de 06.12.2010, tema 318), reafirmou a orientação no sentido de que discussões acerca do cabimento ou não de mandamus são afetas à legislação processual, ofendem a Constituição Federal somente de forma reflexa e, comumente, demandam a análise de provas. Logo, salvo situações excepcionais em que a decisão quanto ao cabimento do mandado de segurança revele patente esvaziamento do remédio previsto no artigo 5º, LXIX, da Constituição Federal, a controvérsia restringe-se ao âmbito infraconstitucional. Agravo regimental ao qual se nega provimento."*

*(AI 781092 AgR/AP; Relator: Ministro Joaquim Barbosa; Segunda Turma; julgamento: 28/08/2012; publicação: 19/09/2012)*

*"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUESTÃO REFERENTE À ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DO STJ. ALEGADA VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 105,*

*III, a, E 5º, LXIX, DA CONSTITUIÇÃO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AI 532849 AgR / RS; Relator: Ministro Joaquim Barbosa; Segunda Turma; julgamento: 27/03/2012; publicação: 26/04/2012)*

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001922-91.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.001922-1/SP

AGRAVANTE	: TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA e outro
	: TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA filial
ADVOGADO	: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	: AGUEDA APARECIDA SILVA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	: 98.00.48958-4 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, fls 118/145, interposto por Transportadora Capivari Ltda, tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls. 32, pela qual determinou-se a correção do valor atribuído à causa, em ação ordinária, objetivando provimento jurisdicional para assegurar o direito de não recolher o salário-educação, nos termos do Decreto-Lei nº 1.422/75 e dos Decretos nºs 76.923/75 e 87.043/82 e, consequentemente, de compensar de imediato os aludidos valores com parcelas vincendas da mesma exação.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0048958-02.1998.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 20*

*PROCESSO*

*0048958-02.1998.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 26/01/2000 p/ Sentença*

*\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : COM MERITO Livro : 86 Reg.: 895/2000 Folha(s) : 199/203 tópico final da sentença de fls. 268/272:*

*(...)*

*Por essas razões, JULGO IMPROCEDENTE o pedido inicial, condenando a autora a pagar as custas processuais e honorários advocatícios no montante de 10% do valor da causa atualizado monetariamente proporcionalmente repartido aos réus.*

*Registre-se. Intimem-se. Publique-se.*

Custas para efeito de recurso: R\$14,16.  
Publicação D. Oficial de sentença em 28/07/2000 ,pag 31/34  
Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.  
Intimem-se.  
São Paulo, 18 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032298-35.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.068383-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOAO MENEGHIN  
ADVOGADO : VALDEK MENEGHIM SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 95.00.32298-6 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato:*

- a) *Recurso Especial - Não apontado o dispositivo legal violado - Incidência da Súmula 284/STF - Inadmissibilidade recursal*  
b) *Afirmada violação à INSRF 77/84 - Instrução a não se enquadrar ao conceito de "lei federal", exigido pelo art. 105, III, "a", da Lei Maior - Inadmissibilidade recursal*  
c) *Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "c", Lei Maior, indemonstrada - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por João Meneghim, fls. 198/206, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 185/188, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 168/176, o qual, reformando a r. sentença, não admitiu a internação de veículo usado no país, devendo este ser tributado e refutando a tese defendida na inicial de que o veículo enquadrava-se como "bagagem".

Aduz o recorrente, em resumo, que cumpriu todos os requisitos necessários para a isenção tributária de seu veículo, enquadrando-se este como bagagem, nos termos da Instrução Normativa SRF 77/84, itens 4 e 8.

Apresentadas as contrarrazões às fls. 231/233.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de indicação do dispositivo legal violado.

Desse modo, limitou-se o pólo recorrente a afirmar que cumpriu os requisitos dos itens 4 e 8 da Instrução Normativa SRF 77/84, que autorizam a isenção tributária sobre seu veículo, sem mencionar, em qualquer momento, quais dispositivos legais violados pelo v. aresto recorrido, sendo assim, de rigor a incidência da v. súmula 284 do E. STF:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*

Neste sentido, o entendimento da Superior Instância:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA Nº 284/STF. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. PRAZO PRESCRICIONAL. DIREITO DE AÇÃO DO SEGURADO CONTRA A SEGURADORA. SÚMULA Nº 343/STF. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DA DECISÃO*

RESCINDENDA.

[...]

2. Considera-se deficiente de fundamentação o recurso especial que não indica os dispositivos legais supostamente violados pelo acórdão recorrido, circunstância que atrai a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.

[...]

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1420788/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 17/04/2012)"

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS C/C COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. AUSENTE. SÚMULA 284/STF. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

[...]

- O recurso especial não pode ser provido quando a indicação expressa do dispositivo legal violado está ausente.

[...]

- Agravo não provido.

(AgRg no AREsp 142.779/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012)"

"PROCESSUAL CIVIL. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA AJUIZADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS. DESCABIMENTO. MP 2.180-35. INCIDÊNCIA. DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO NÃO INDICADO. SÚMULA 284/STF.

[...]

3. O STJ entende ser inviável Recurso Especial, fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, que não especifica quais normas legais foram violadas (Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia)."

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 55.185/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 13/04/2012)"

Ademais, quanto à suposta violação à Instrução Normativa SRF nº 77/84, esta não se enquadra, veementemente, ao conceito de "lei federal".

Neste sentido, o entendimento da Superior Instância :

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DISACUSIA BILATERAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. PORTARIA DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRENTE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTIGOS TIDOS POR VIOLADOS. SÚMULA 211/STJ. EXCLUSÃO DE PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO NO PERÍODO QUE TRABALHOU PARA OUTRA EMPRESA. DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. RECURSO IMPROVIDO.

[...]

- O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, sequer reflexa, de eventual ofensa a resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea a do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.

[...]

(AgRg nos EDcl no Ag 1401259/BA, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 25/10/2011)"

No mais, quanto à divergência jurisprudencial invocada, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em não mencionar o ente recorrente sequer um precedente jurisprudencial divergente da r. decisão recorrida, limitando-se a alegar que todo o afirmado em sua peça tem respaldo nos julgados que constam da sentença de fls. 141/146.

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

Intimem-se.



São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032298-35.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.068383-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOAO MENEGHIN  
ADVOGADO : VALDEK MENEGHIM SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 95.00.32298-6 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Extraordinário - Internação de veículo usado importado - Ausente alegação de repercussão geral - Inadmissibilidade recursal;*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por João Meneghim, fls. 211/219, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 185/188, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 168/176, o qual, reformando a r. sentença, não admitiu a internação de veículo usado no país, devendo este ser tributado e refutando a tese defendida na inicial de que o veículo enquadrava-se como "bagagem".

Aduz o recorrente, em resumo, que cumpriu todos os requisitos necessários para a isenção tributária de seu veículo, enquadrando-se este como bagagem, nos termos da Instrução Normativa SRF 77/84, itens 4 e 8. Alega, ainda, violação ao artigo 6º da Constituição Federal.

Certificada a ausência de alegação de repercussão geral, fls. 228.

Apresentadas as contrarrazões às fls. 234/237.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil :

*§ 2º O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência da repercussão geral.*

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

Não obstante, o único artigo Constitucional tido por violado pelo recorrente, artigo 6º, não restou devidamente prequestionado pela C. Corte, logo, sem admissibilidade tal debate, também na dicção da v. súmula 282, E. STF, deste teor : "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*".

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

APELANTE : SDK ELETRICA E ELETRONICA LTDA  
ADVOGADO : URSULINO DOS SANTOS ISIDORO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 98.02.04299-4 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial :*

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

*b)[Tab]Não apontamento, em seara meritória, do dispositivo legal violado - Incidência da Súmula 284/STF - Admissibilidade negada*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por SDK Elétrica e Eletrônica LTDA., fls. 183/192, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 182/184, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 162/165, que negou provimento ao apelo particular, firmando não haver apontado pelo embargante o vício existente.

Sustenta o recorrente violação ao artigo 535 do CPC, em razão da ausência de manifestação desta C. Corte sobre os dispositivos invocados em declaratórios. Alega, em mérito, que o fato gerador ocorreria somente no momento do ingresso da mercadoria no estabelecimento comercial, não sendo possível se falar em tributação de ICMS na mercadoria.

Apresentadas contrarrazões, fls. 201/207, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, o pólo recorrente aponta apenas seu inconformismo com o resultado do julgamento, omitindo-se dos vícios previstos no artigo, assim improsperando o seu intento recursal :

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

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

...

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

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

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

..."

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

STJ - AARESP 200801954254 - AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO

RECURSO ESPECIAL - 1087647 - FONTE : DJE DATA:28/09/2009 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - RELATOR : HUMBERTO MARTINS  
"ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO - MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL - CABIMENTO - REVISÃO - VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO.

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

... "

Assim, sem admissibilidade o recurso, quanto à presente angulação.

Por seu turno, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se que o presente recurso não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que o recorrente tão-somente busca afirmar demonstrada "a violação ao princípio da legalidade", fls. 188, sem mencionar, em qualquer momento, eventual normativo violado, incidindo na espécie a Súmula 284, do Egrégio Supremo Tribunal Federal :

*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

Neste exato sentido, o C. STJ .:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. TDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A não indicação do dispositivo legal ao qual foi dada interpretação divergente impede o conhecimento do recurso especial interposto com base no art. 105, III, "c", da Constituição Federal.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1421908/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 13/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. PERÍCIA UNILATERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. DEFICIÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS.

1. A ausência de indicação do dispositivo legal em torno do qual gravitaria o dissídio pretoriano aventado, bem como o cotejo analítico deficiente, impedem o conhecimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.

... "

(AgRg no AREsp 13.663/RO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 20/06/2012)

AgRg no Ag 1373375 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2010/0231035-4 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJe 10/05/2011 - RELATOR : Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (8155)

"FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C". SÚMULA 284/STF. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO EM 50 (CINQUENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.

1. Os agravantes não apresentaram argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, para ser apreciado o recurso especial interposto pela alínea "c" do art. 105 da Constituição Federal, cabe ao recorrente indicar o dispositivo de lei federal violado, pois o dissídio jurisprudencial baseia-se na interpretação divergente da norma federal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula nº 284 do Excelso Pretório diante da deficiência na fundamentação do recurso, na espécie, caracterizada pela ausência de indicação da norma federal tida por violada.

... "

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010153-43.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.010153-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DO RAMO  
FINANCEIRO DO GRANDE ABC  
ADVOGADO : MARIA DA CONSOLAÇÃO VEGI DA CONCEIÇÃO  
SUCEDIDO : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS  
DE SANTO ANDRE SP  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

*Extrato : Mandado de Segurança Coletivo - Tributário - Mandado de Segurança Preventivo - Imposto de Renda - Limitação de despesas dedutíveis com Educação - Lei 9.250/95, Art. 8º, II, "B", IN 65/96, Art 6º - Denegação da Segurança - Violação dos Artigos 43 e 110 do CTN - Sindicato a ingressar unicamente com Especial Recurso - Súmula 126, E. STJ - Resp inadmitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Sindicato dos Trabalhadores em Empresas do Ramo Financeiro do Grande ABC à fls. 237/253, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 229/235, o qual deu provimento ao apelo fazendário e denegou o reconhecimento do direito do ora recorrente à dedução integral de despesas relativas à educação de seus dependentes, firmando a constitucionalidade da limitação imposta pelo art. 8º da Lei 9.250/95 e sua conformidade aos princípios da estrita legalidade, anterioridade do exercício financeiro e irretroatividade.

Aduz a parte recorrente violação dos artigos 43 e 110 do CTN, vez que reputa indevida a decisão que negou reconhecimento ao direito à dedução integral de despesas que se relacionem à educação de seus dependentes, quando então vulnerados os princípios constitucionais da capacidade contributiva, da proporcionalidade e razoabilidade, (fls. 242/243), sustentando que os dispêndios incorridos na promoção da educação da prole de seus associados não representam qualquer acréscimo patrimonial, não gerando aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica, sendo ainda conflitante o v. aresto ao disposto no artigo 110, acarretando em adulteração, pela lei tributária, da definição de "rendas e proventos de qualquer natureza".

Apresentadas contrarrazões, fls. 297/305.

É o suficiente relatório.

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

Alias, impende sublinhar que a construção argumentativa do presente recurso tem índole também constitucional, neste viés sendo versada.

Com efeito, o v. acórdão hostilizado tem igualmente claro arrimo em preceitos da Magna Carta, tal como relatado, todavia interpôs o Sindicato tão-somente Recurso Especial, esbarrando sua pretensão nos termos da Súmula 126/STJ:

*"É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020462-56.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.020462-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CLEUSA ALVES DE PAULA  
ADVOGADO : GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 1999.61.00.041925-1 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, fls 87/110, interposto por Cleusa Alves de Paula, tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls.10/11, na qual indeferiu a impugnação do valor atribuído à causa, em ação ordinária, versando matéria relativa à utilização de apólice de dívida pública para a liquidação de débitos fiscais ou para recebimento por precatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0018209-65.1999.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 53*

**PROCESSO**

*0018209-65.1999.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 10/09/2009 p/ Sentença*

*\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : B - Com mérito/Sentença homologatória/repetitiva Livro : 20 Reg.: 1266/2009 Folha(s) : 84*

*(...)*

*"...Diante do exposto, JULGO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, com supedâneo no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da prescrição da pretensão de resgate dos títulos da dívida pública apresentados pela Autora. Condeno os autores pro rata ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios aos réus, arbitrados, nos termos do art. 20, 3º e 4º, do Código de Processo Civil, em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado atribuído à causa."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 21/09/2009 ,pag 377/390*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0603077-35.1998.4.03.6105/SP

2000.03.99.073276-7/SP

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

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 261/5239

EMBARGADO : PLASTAMP IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
No. ORIG. : 98.06.03077-0 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Resp interposto previamente à solução dos embargos de declaração - Ausência de ratificação, para apreciação do Recurso Especial - Súmula 418, E. STJ, a firmar a inadmissibilidade recursal em tal quadro*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Plastamp - Indústria e Comércio de Plásticos Ltda., fls. 640/703, em face da União e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 706/708.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar a parte contribuinte Especial Recurso, em 14/08/2009, fls. 640, previamente à publicação (02/02/2010) do acórdão dos embargos de declaração interpostos, fls. 368/371, sem ratificação para apreciação do seu Recurso Excepcional, esbarrando tal conduta na Súmula 418, E. STJ :

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0603077-35.1998.4.03.6105/SP

2000.03.99.073276-7/SP

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EMBARGADO : PLASTAMP IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
No. ORIG. : 98.06.03077-0 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Segunda interposição de Recurso Especial, tendo o primeiro sido interposto previamente à solução dos embargos de declaração - Apreciação exclusiva da interposição predecessora - Preclusão consumativa em relação ao Especial Recurso posteriormente interposto - Não-conhecimento*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Plastamp - Indústria e Comércio de Plásticos Ltda., fls. 541/564, em face da União e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 706/708.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na prévia interposição de Recurso Especial pela recorrente, acostado aos autos a fls. 640/703, pelo quê não se autoriza a nova interposição de Especial Recurso, por força do fenômeno da preclusão consumativa. Assim, verificada a interposição prévia de Recurso Especial, anteriormente à solução dos embargos de declaração, não se há conhecer do presente recurso, posteriormente manejado. Neste sentido, o entendimento da Superior Instância :

*RECURSO ESPECIAL Nº 893.347 - RS (2006/0225353-9)*

**RELATOR** : *MINISTRO HÉLIO QUAGLIA BARBOSA*

**RECORRENTE** : *NORMA AMORETTY THOMPSON FLORES E OUTRO*

**ADVOGADO** : *ELISEU GOMES TORRES E OUTROS*

**RECORRIDO** : *AMÉLIA APARECIDA RANGEL CÁCERES FERREIRA DE SOUZA E OUTRO*

**ADVOGADO** : *MARIA ERCILIA HOSTYN GRALHA E OUTROS*

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL - RECURSOS ESPECIAIS - PRIMEIRO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO SINGULAR PROFERIDA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SEGUNDO APRESENTADO APÓS O JULGAMENTO DE AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROLATADA EM DECLARATÓRIOS - NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO SINGULAR DE DESEMBARGADOR RELATOR - PRECLUSÃO CONSUMATIVA EM RELAÇÃO AO SEGUNDO RECURSO ESPECIAL, ANTE O EXERCÍCIO DO DIREITO DE RECORRER PRATICADO DE MODO AFOITO - RECURSO ESPECIAIS NÃO CONHECIDOS.**

*MINISTRO HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, Relator*

*(Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 11/12/2006)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE DOIS RECURSOS ESPECIAIS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA DO SEGUNDO RECURSO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. ART. 26, § 2º, DO CPC.**

*1 - A interposição simultânea de dois recursos especiais pela mesma parte, impossibilita o conhecimento do segundo apelo nobre pela ocorrência da preclusão consumativa, porquanto a interposição do primeiro especial impede o manejo de novo recurso pela restrição imposta pelo princípio da unirrecorribilidade. Precedentes.*

*[...]*

*3 - Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1029098/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 26/02/2009)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018427-65.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.018427-6/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: KVA LOCADORA DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO	: MOACIL GARCIA
	: ALEXANDRE DOMINGUES GRADIM
SUCEDIDO	: NORTORF LOCADORA DE MAQUINAS LTDA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00098-1 A Vr COTIA/SP

## DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente relativamente ao encargo do Decreto-Lei 1.025/69 - Pressuposto de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF e Súmula 211, STJ) - Requisitos de validade da CDA - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ- Resp. inadmitido - Legalidade da incidência SELIC na cobrança dos débitos tributários - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 879844 e do RR 1111175 em mérito lhe desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto KVA Locadora de Máquinas Ltda, fls. 148/178, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 161, 202 e 203, CTN, artigo 2º, § 5º, II, III e IV, LEF, artigo 586, CPC, e artigo 1º, Decreto-Lei 1.025/69, defendendo a nulidade da CDA, pois impreteres os requisitos legais, considerando ilegal a SELIC e a indevida condenação em honorários, ante o encargo legal.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 185/197.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de questionamento da matéria envolvendo o encargo do Decreto-Lei 1.025/69, tendo-se em vista que esta C. Corte não tratou de enfocada insurgência, fls. 143/145 (consequentemente, indevida a incursão da Superior Instância a respeito), destacando-se que o ente privado não interpôs embargos de declaração, fls. 146.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 211, E. STJ, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do questionamento" - Súmula 356*

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

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

...

*2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do questionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.*

..."

*(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)*

Ademais, apenas a título ilustrativo, olvida o recorrente de que a execução em pena foi ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, fls. 02 e seguintes da execução adunada, situação a evidenciar o pleno descabimento do debate envolto a mencionado Decreto-Lei :

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI N.º 11.941/2009 EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EXECUÇÃO PROMOVIDA PELO INSS. NÃO-APLICAÇÃO DO ENCARGO LEGAL PREVISTO NO DECRETO-LEI N.º 1.025/69.*

*1. Nas execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não se aplica o encargo de 20% previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69, que inclui as despesas com a cobrança de tributos não-*



recolhidos e os honorários advocatícios. Por isso, a desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, na hipótese em que a execução fiscal foi ajuizada pelo INSS, acarreta a condenação em honorários advocatícios.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no Ag 1223449/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 04/04/2011)

Por sua vez, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, no que pertinente à CDA, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Como se observa, limpidamente fora analisada a questão envolvendo os dados constantes na CDA, bem como realizado juízo valorativo acerca das provas contidas ao feito, fls. 143/144.

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

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

Deste sentir, o C. Superior Tribunal de Justiça :

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

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

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

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

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

3. Agravo regimental não provido.

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

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

...

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

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

..."

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

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

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

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

Agravo regimental improvido."

Por derradeiro, já solucionada a controvérsia atinente à SELIC, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 879844, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

Resp 879844/MG - RECURSO ESPECIAL - 2006/0181415-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 25/11/2009 RTFP vol. 90 p. 316 - RELATOR : Ministro LUIZ FUX

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; Resp 803.059/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)*

*3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 582461, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação do bis in idem. / Taxa SELIC. Aplicação para fins tributários. Inconstitucionalidade. / Multa moratória estabelecida em 20% do valor do tributo. Natureza confiscatória."*

*5. Nada obstante, é certo que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes. 6. Com efeito, os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no Resp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no Resp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no Resp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*

*7. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.*

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

*9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." Para não deixar dúvidas ao contribuinte, o C. STJ, diante da límpida licitude da SELIC, consolidou entendimento de que no indébito tributário também incidente mencionado indexador :*

*Resp 1111175/SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0018825-6 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 01/07/2009 - RELATORA : Ministra DENISE ARRUDA*

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

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

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

*3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.*

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

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

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em relação à SELIC, bem assim **NEGO-LHE ADMISSIBILIDADE**, quanto ao mais.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022793-50.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.022793-7/SP

PARTE AUTORA : CORT SERVICE PRODUTOS METALURGICOS LTDA  
ADVOGADO : MIGUEL VICENTE ARTECA  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF II DE OSASCO SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00317-9 AII Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Remessa oficial analisada pelo v. aresto apenas alterando o valor dos honorários advocatícios - Recurso Especial a debater o cabimento do reexame necessário em ações sem julgamento de mérito, sua "tempestividade" e a presença de certidão de trânsito em julgado ao feito - Matérias jamais questionadas perante a Instância Ordinária - Prequestionamento ausente - Pressuposto de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF e Súmula 211, STJ) - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Cort Service Produtos Metalúrgicos Ltda, fls. 116/129, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 475, CPC, e artigo 5º, XXXVI, CF, pois a extinção dos embargos, sem julgamento de mérito, não autoriza a aplicação da remessa oficial, consignando presentes ao feito certidão de trânsito em julgado, tendo havido superação temporal para a remessa dos autos.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 207.

É o suficiente relatório.

De início, destaque-se o descabimento de arguição de malferimento a preceito constitucional por meio do presente Recurso Especial, vez que imprópria a via eleita :

*AgRg no REsp 1213177 / SC - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2010/0178066-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : DJe 28/03/2012 - RELATOR : Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO. APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. POSSIBILIDADE (PRECEDENTES).*

*1. Compete ao Supremo Tribunal Federal a análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial.*

... "

Por sua vez, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento da matéria debatida, tendo-se em vista que esta C. Corte não tratou de enfocada insurgência, fls. 109/111 (consequentemente, indevida a incursão da Superior Instância a respeito), destacando-se que a parte privada não interpôs embargos de declaração, fls. 113 e seguintes.

Com efeito, note-se que o v. aresto cingiu-se, por meio da remessa oficial, a alterar os honorários advocatícios, jamais existindo aos autos qualquer questionamento sobre o cabimento de remessa oficial, sua "tempestividade"

ou a respeito do trânsito em julgado então certificado, significando dizer que tais debates foram levantados somente em seara Excepcional, assim ausente o necessário prequestionamento da irresignação perante as Instâncias Ordinárias, crucial.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 211, E. STJ, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada"* - Súmula 282

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento"* - Súmula 356

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

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

...

*2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.*

..."

*(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016477-78.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.016477-4/SP

APELANTE : MOLTEC IND/ E COM/ DE MOLDES LTDA  
ADVOGADO : SOLANGE CARDOSO ALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ENTIDADE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

*Extrato : Honorários sucumbenciais arbitrados de acordo com o contexto intrínseco da causa - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Moltec Indústria e Comércio de Moldes Ltda, fls. 348/361, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 20, § 4º, CPC, pois considera excessiva a verba honorária advocatícia fixada em seu desfavor (R\$ 16.500,00, para uma causa de R\$ 660.000,00, fls. 224).

Apresentadas as contrarrazões, fls. 371/375.

É o suficiente relatório.

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

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

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

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

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

... "

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

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

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

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

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

... "

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009749-06.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.009749-5/SP

APELANTE : ORLANDO SILVA PROENCA e outros  
: OSWALDO JOSE VICENTE QUADROS  
: PEDRO REINALDO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Extrato : Imposto de Renda - Previdência Complementar - V. acórdão a assentar a inexistência de prova acerca

*da contribuição do particular ao Plano de Previdência Privada ao tempo da vigência da Lei 7.713/88 - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Oswaldo José Vicente Quadros e outros, fls. 135/145, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa à Lei 7.713/88, artigos 302 e 460, CPC, pois indevida a incidência de Imposto de Renda sobre montante já tributado na própria fonte, consignando ser descabida a tese de que ausente prova acerca do recolhimento ao Fundo de Previdência Privado.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 155/161.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, este o teor da ementa do v. acórdão hostilizado, fls. 121 :

**"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - ISENÇÃO - LEI 7.713/88 - RESTITUIÇÃO.**

1. A sentença ultra petita viola o princípio da adstrição do decisum aos limites do pedido, não se impondo o decreto de nulidade, mas deve ser restringida para adequar-se ao requerimento feito na inicial.

2. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566.621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

3. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

4. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não incidir o imposto de renda sobre os benefícios recebidos a título de complementação de aposentadoria, somente no que se refere à contribuição feita pelos beneficiários sob a égide da Lei 7.713/88.

5. Para o reconhecimento do direito vindicado, basta a demonstração de se ter efetivamente contribuído para a entidade de previdência complementar no regime da Lei 7.713/88, não sendo exigível a prova da tributação sobre referidos valores, pois esse fato impeditivo cabe à Fazenda Nacional demonstrar.

6. Para os dois autores que comprovaram, nos autos, haver efetuado contribuições ao plano de previdência privada na vigência da lei 7.713/88, deve ser reconhecida a parcial procedência do pedido.

7. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de repetição de indébito a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, devem ser utilizados os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

8. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 1º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

9. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca.

10. Para o autor que não comprovou o fato constitutivo do seu direito, improcedente o pedido, mantendo-se a condenação em honorários no valor fixado na sentença."

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

Com efeito, firmando o v. aresto a ausência de provas à comprovação do vindicado direito, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma :

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

**"PROCESSUAL CIVIL. AFASTAMENTO DA SÚMULA 182/STJ. ANÁLISE DE MÉRITO DO AGRAVO REGIMENTAL. MODIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. NECESSIDADE DE REEXAME DE ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. Infirmado o fundamento da decisão agravada, impõe-se o afastamento da Súmula 182/STJ para conhecimento das razões do agravo regimental.

2. O Tribunal de origem concluiu, da análise de sentença proferida em mandado de segurança e da documentação carreada nos autos, que "a sentença transitou em julgado no sentido de aceitar a denúncia

espontânea apenas em relação ao pagamento efetuado e demonstrado à fl. 50 dos autos do mandado de segurança".

3. Para reformar a convicção do julgado recorrido, acerca do alcance da sentença proferida nos autos do processo originário, para interpretá-la de modo diametralmente oposto à interpretação dada pelo Tribunal de origem, necessário se faz o reexame de tal documentação, bem como dos fatos em que se ancorou o Tribunal de origem para exarar suas razões de decidir, o que é inviável em sede de recurso especial em face da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para conhecer do agravo regimental, mas negar-lhe provimento.

(EDcl no AgRg no REsp 1199098/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 11/05/2012)"

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.**

...

4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010631-02.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.010631-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : EMPRESA JORNALISTICA MARKETING DO GRANDE ABC LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO FRANCISCO POZZI  
: REGIS ALESSANDRO ROMANO

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - prescrição tributária - debates em torno do termo interruptivo do fluxo prescricional, pretendido o afastamento, como tal, da emissão do despacho de citação, bem assim da inaplicabilidade do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, por contrariar a norma do artigo 174, CTN, o que a desconsiderar um dos fundamentos nucleares do V. Acórdão recorrido, segundo o qual o termo ad quem de referido prazo corresponde à data do ajuizamento da Execução Fiscal, por injunção da Súmula nº 106/E. STJ - inadmissibilidade recursal, por deficiência motivacional (Súmula nº 284/E. STF)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por EMPRESA JORNALISTICA MARKETING DO GRANDE ABC LTDA., a fls. 158/169, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 138/141 e

153/156), aduzindo, especificamente, como questões centrais, (i) que a norma do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não prevalece sobre a do artigo 174 do Código Tributário Nacional, à luz do artigo 146, III, b, da Constituição Federal, pois, constatada a inércia do ente fazendário, obrigatório o reconhecimento do decurso do prazo prescricional quinquenal; bem assim (ii) em consonância ao artigo 174, parágrafo único, I, CTN, na redação anterior à Lei Complementar nº 118/2005, a emissão do despacho ordinatório da citação não servia como termo interruptivo do curso da prescrição tributária.

Ofertadas contrarrazões a fls. 177/181, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, consignou-se que o V. Acórdão combatido foi assim ementado (fls. 141):

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106/STJ. AJUIZAMENTO DA AÇÃO ANTERIOR AO QUINQUÊNIO LEGAL. PRECEDENTES. APELAÇÃO PROVIDA."*

Opostos os Aclaratórios privados (fls. 150), complementou-se o V. Aresto, assim ementado (fls. 156):

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REQUISITOS. ART. 535, CPC. INOBSERVÂNCIA. PRECEDENTES. REJEIÇÃO."*

*1. Inexistindo no Acórdão embargado obscuridade, dúvida, contradição ou omissão, ausentes os pressupostos de admissibilidade recursal.*

*2. Ferindo os Embargos questão meritória, revestindo-se, mais, de nítido caráter infringente, não se subsumem aos requisitos alinhados na lei processual. Precedentes (STF: AI-AgR-ED 600755/GO, Rel. Min. Sepúlveda Pertence DJU 26.6.07; AI-AgR-ED 600657/PB, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 3.8.07).*

*3. A interposição dos declaratórios, para fins de pré-questionamento, deve observar os requisitos alinhados no art. 535 do Estatuto Processual Civil (STJ: RESP nº 11.465-0, Rel. Min. Demócrito Reinaldo; EDcl nos EREsp 269353, Rel. Min. CASTRO FILHO; AgRg no REsp 984761, Rel. Min. JOSÉ DELGADO).*

*4. Embargos rejeitados."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (incisos II e III, artigo 541, CPC).

Deveras, o V. Acórdão arrostado firmou o entendimento de que o termo final da contagem do prazo da prescrição se deu com a propositura da presente Execução Fiscal, em 31.03.1999 (fls. 02), vencidos os débitos em cobrança, ao seu turno, no período de 31.03.1995 a 31.01.1996 (fls. 04/10), por influxo da orientação jurisprudencial cristalizada na Súmula nº 106/E. STJ.

Por sua face, a Recorrente investe contra suposta aplicação retroativa da Lei Complementar nº 118/2005, ao invocar o descabimento da consideração do despacho de citação como termo interruptivo do fluxo prescricional. Não bastasse isso, cuida-se, aqui, da prescrição material, assim incabível aventar-se debate relacionado à prescrição intercorrente, do que se extrai impertinente a discussão acerca da preponderância, ou não, do artigo 174, CTN, sobre o artigo 40, LEF.

Logo, as insurgências ora manifestadas pela Recorrente recaem no vazio, por serem inaptas a abalar os verdadeiramente fundamentos do v. julgado arrostado.

Assim, diante da explícita deficiência motivacional recursal, recai sobre o feito, neste âmbito, a inadmissibilidade vazada na Súmula nº 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, deste teor:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012263-74.2002.4.03.0000/SP



AGRAVANTE : CEREALISTA UBIRATA LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DINIZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2000.61.12.005399-9 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

*Extrato: Questões veiculadas em sede de exceção de pré-executividade não acolhida - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CEREALISTA UBIRATÃ LTDA, a fls. 302/316, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o v. acórdão recorrido ofendeu os artigos 459, 460, 535, II, do CPC, e 16, §3º da lei nº 6.830/90, 148 e 149, IX, do CTN, uma vez que o lançamento do tributo se deu ao arrepio do procedimento previsto no estatuto tributário, em virtude da ocorrência de erro de digitação do agente fiscal, o que implicou na alteração do coeficiente legal de arbitragem do patrimônio líquido da empresa, em nítida vantagem ao fisco, a sustentar a possibilidade de apreciação da matéria suscitada por meio de exceção de pré-executividade, já que não demanda dilação probatória.

Contrarrazões às fls. 323/325.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma (fls. 277/288): "*Nestes autos, a recorrente pugnou pela reforma do "decisum", uma vez que entende que o débito cobrado na execução fiscal relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Imposto de Renda retido na fonte encontra-se eivado de vícios, uma vez que o coeficiente legal de arbitragem fixado em 0,04% na Instrução Normativa 79 não foi o utilizado e sim o percentual de 40,00%. Não há qualquer dúvida que a questão posta na objeção à executividade necessita dilação probatória, não se admitindo por isto este meio de impugnação.*"

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

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

**1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.**

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

**3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.**

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024865-63.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.024865-3/SP

AGRAVANTE : HOSPITAL DIADEMA S/C LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.003718-9 18 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, fls 411/419, interposto por Hospital Diadema S/C Ltda, tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls. 16, pela qual determinou-se a adequação do valor atribuído à causa ao proveito econômico pretendido, em ação ordinária, objetivando a revisão dos valores dos débitos fiscais lançados pela União, afastando as multas e a cobrança de juros pela Taxa Selic e TR.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0003718-14.2003.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 41*

**PROCESSO**

*0003718-14.2003.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 03/09/2009 p/ Sentença*

*\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada /não repetitiva Livro : 17 Reg.: 1983/2009 Folha(s) : 292 (...)*

*Dispositivo Ante o exposto, julgo improcedente o pedido formulado por Hospital Diadema S/C Ltda. na petição inicial e extingo o processo com julgamento do mérito, na forma do art. 269, 1, do CPC. Condeno a autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, que arbitro, atento às condições dos 3 e 4 do ad. 20 do Código de Processo Civil, em 5.000,00 (cinco mil reais). Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição.*

*Publique-se. Registre-se. Intimem-se. São Paulo (SP), 10 de dezembro de 2009. TATHIANE MENEZES DA ROCHA PINTO Juíza Federal Substituta*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 18/01/2010 ,pag 274/296*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024865-63.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.024865-3/SP

AGRAVANTE : HOSPITAL DIADEMA S/C LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2003.61.00.003718-9 18 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, fls 423/436, interposto por Hospital Diadema S/C Ltda, tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls. 16, pela qual determinou-se a adequação do valor atribuído à causa ao proveito econômico pretendido, em ação ordinária, objetivando a revisão dos valores dos débitos fiscais lançados pela União, afastando as multas e a cobrança de juros pela Taxa Selic e TR.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0003718-14.2003.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 41*

#### PROCESSO

*0003718-14.2003.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 03/09/2009 p/ Sentença*

*\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada /não repetitiva Livro : 17 Reg.: 1983/2009 Folha(s) : 292 (...)*

*Dispositivo Ante o exposto, julgo improcedente o pedido formulado por Hospital Diadema S/C Ltda. na petição inicial e extingo o processo com julgamento do mérito, na forma do art. 269, 1, do CPC. Condeno a autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, que arbitro, atento às condições dos 3 e 4 do ad. 20 do Código de Processo Civil, em 5.000,00 (cinco mil reais). Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição.*

*Publique-se. Registre-se. Intimem-se. São Paulo (SP), 10 de dezembro de 2009. TATHIANE MENEZES DA ROCHA PINTO Juíza Federal Substituta*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 18/01/2010 ,pag 274/296*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041369-47.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.041369-0/SP

AGRAVANTE : INEPAR FEM EQUIPAMENTOS E MONTAGENS S/A  
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET  
: MARIANA CHAGAS ROSA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2002.61.20.000777-2 1 Vr ARARAQUARA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 275/5239

## DECISÃO

*Extrato : Ato atentatório à dignidade da Justiça - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Inepar Equipamentos e Montagens S/A, fls. 247/266, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 600, CPC, pontuando não se justificar a imposição de multa por ato atentatório à dignidade da Justiça, suscitando divergência jurisprudencial. Não apresentadas as contrarrazões, fls. 354/355.

É o suficiente relatório.

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

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

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

***"PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. ATOS ATENTATÓRIOS À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. LEGITIMIDADE DA MULTA PROCESSUAL APLICADA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.***

*1. A aferição da regularidade da multa processual aplicada pela prática de atos atentatórios à dignidade da Justiça é tarefa que requer prévio exame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível na sede do apelo excepcional por força do óbice preconizado pela Súmula 7/STJ.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 86.283/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 19/03/2012)*

***"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. BRASIL TELECOM S.A. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. IMPOSIÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC.***

*1. O recurso especial não comporta o exame de questões que demandem o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em razão da incidência da Súmula n. 7 do STJ.*

*2. A análise acerca da existência ou não do elemento subjetivo necessário à caracterização dos atos atentatórios à dignidade da justiça exige a incursão em aspectos fáticos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula n. 7/STJ 3. A interposição de recurso manifestamente inadmissível ou infundado autoriza a imposição de multa com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC.*

*4. Agravo regimental desprovido com a condenação da parte agravante ao pagamento de multa no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor corrigido da causa, ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do respectivo valor (art. 557, § 2º, do CPC)."*

*(AgRg no AREsp 35.287/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 01/02/2012)*

***"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. ADVERTÊNCIA ATO ATENTATÓRIO DIGNIDADE DA JUSTIÇA. ANÁLISE QUE DEMANDA REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.***

*1. A conclusão do Tribunal de origem, acerca da existência ou não do elemento subjetivo necessário à caracterização dos atos atentatório à dignidade da de justiça, decorreu da incursão no conteúdo fático-probatório dos autos. Rever os fundamentos do acórdão recorrido importaria necessariamente no reexame de provas, o que é defeso nesta fase recursal ante o óbice da Súmula 7 deste Superior Tribunal.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 10.777/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 16/09/2011)*

***"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO***

**STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO, MAS NEGADO PROVIMENTO, POR FUNDAMENTOS DIVERSOS.**

1. Para aplicação da multa do artigo 601 do CPC (ato atentatório à dignidade da justiça), há necessidade de verificação do elemento subjetivo (dolo ou culpa grave).
2. Não reconhecida a presença do elemento subjetivo pelo Tribunal de origem, a pretensão dos recorrentes de aplicação da multa do artigo 601 do CPC esbarra no óbice da Súmula 07 do STJ, por demandar reavaliação do conjunto fático-probatório, o que é vedado em sede de recurso especial.
3. **AGRAVO REGIMENTAL ACOLHIDO PARA, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO POR OUTROS FUNDAMENTOS.**  
(AgRg no Ag 1187473/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 08/08/2011)

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.**

- ...
4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.  
..."  
(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

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

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

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0055670-96.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.055670-0/SP

AGRAVANTE : EPAL ENGENHEIROS ASSOCIADOS S/C LTDA  
ADVOGADO : WILTON MAGARIO JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2001.61.82.019370-1 10F Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

*Extrato: Questões veiculadas em sede de exceção de pré-executividade acolhida - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por EPAL ENGENHEIROS ASSOCIADOS S/C LTDA, a fls. 242/268, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o v. acórdão recorrido violou o artigo 284, do CPC, ao fundamento de que a nulidade do título executivo no qual se embasa a demanda é matéria suscetível de apreciação em sede da exceção de pré-executividade, porquanto se relaciona à

ausência de interesse de agir, sem demandar dilação probatória, além de impugnar, secundariamente, a utilização da taxa SELIC para a correção do débito exequendo.

Contrarrazões às fls. 286/299.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma (fl. 197): "*Assim, a exceção de pré-executividade mostra-se inadequada, eis que se tenta discutir débitos oriundos do FGTS decorrentes de quadro de funcionários em determinado período, além de questionar a utilização da taxa SELIC para a correção do débito, matérias estas de defesa controversa que não permitem apreciação independente da oposição de embargos do devedor.*"

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

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

*1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.*

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

*3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004563-56.1997.4.03.6100/SP

2003.03.99.007149-1/SP

APELANTE : ME PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 97.00.04563-3 4 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente - Pressuposto de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF e Súmula 211, STJ) - Suscitada violação ao art. 535, CPC : inexistência - Direito líquido e certo, fundado em pagamento (controvertido aos autos), para fins de suspensão da exigibilidade do crédito - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ME Participações e Empreendimentos Ltda, fls. 160/167, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 535, CPC, artigos 151, II, e 160, CTN, e artigo 1º, Lei 12.016/2009, consignando possuir trinta dias para pagamento do tributo após a notificação da constituição definitiva do crédito tributário, estando presente seu direito líquido e certo, no que toca ao depósito tempestivo realizado, assim suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 175/181.

É o suficiente relatório.

Este o teor da ementa do v. julgamento guerreado, fls. 148 :

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE LUCRO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO(ART. 1º DA Lei 1533/51). FATOS ALEGADOS EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

*1. Na apuração dos fatos alegados pelo impetrante/contribuinte se exige outras provas além das juntadas nos autos, havendo, pois, necessidade de dilação probatória o que é incabível na via eleita.*

*2. Apelação improvida."*

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos artigos 151 e 160, CTN, tendo-se em vista que esta C. Corte não tratou de enfocados normativos, fls. 146/148 (consequentemente, indevida a incursão da Superior Instância a respeito), nem os declaratórios de fls. 153/154.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 211, E. STJ, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" - Súmula 356*

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

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

...

*2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.*

..."

*(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)*

Por sua vez, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

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

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

...

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

*"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE.*

*IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.*

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

... "

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

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

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

...

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

... "

Por derradeiro, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Como se observa do v. voto hostilizado, limpidamente restou assentado que a discussão travada aos autos demanda dilação probatória, significando dizer ausente o aventado direito líquido e certo, ante a existência de severa controvérsia na lide.

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

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

Deste sentir, o entendimento do C. STJ :

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO À PESSOA CARENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. LIQUIDEZ E CERTEZA DA VIA MANDAMENTAL. ANÁLISE DOS REQUISITOS. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7 DO STJ. VERIFICAÇÃO DA NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO DECIDIDO COM BASE EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS (ARTS. 196 E 197 DA CF). NÃO INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 126 DO STJ.*

...

*2. Descabida a análise da existência de afronta ao art. 1º da Lei nº 1.533/51 (atual Lei n. 12.016/2009), porquanto a aferição da existência de direito líquido e certo, demandaria o reexame de provas, o que esbarra no óbice da Súmula nº 07 do STJ.*

...

*(AgRg no AREsp 165.606/BA, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012)*

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REQUISITOS. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.*

...

*6. A iterativa jurisprudência desta Corte é no sentido de que avaliar os critérios adotados pela instância ordinária, que entendeu pela ocorrência ou não de direito líquido e certo, requer reexame dos elementos probatórios, o que não é possível em recurso especial, dado o óbice do enunciado 7 da Súmula desta Corte. Agravo regimental improvido."*

*(EDcl no AREsp 52.129/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 10/10/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente



2003.03.99.028320-2/SP

APELANTE : CIA MELHORAMENTOS NORTE DO PARANA e outros. e filia(l)(is)  
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.25125-1 4 Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Denúncia espontânea - Tributos sujeitos a lançamento por homologação - Resp do contribuinte prejudicado, diante do Recurso Repetitivo 962379 e da Súmula 360, E. STJ em mérito lhe desfavorável - Honorários sucumbenciais arbitrados de acordo com o contexto intrínseco da causa - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Cia Melhoramentos Norte do Paraná e filiais, fls. 660/372, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 138, CTN, e artigo 20, CPC, pois defende a ocorrência de denúncia espontânea, face ao recolhimento dos valores anteriormente a qualquer procedimento fiscal, aplicando-se a benesse às contribuições previdenciárias, considerando elevada a cifra arbitrada a título de honorários advocatícios (10% sobre o valor da causa, que atualizada a superar R\$ 300.000,00).

Apresentadas as contrarrazões, fls. 679/682.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia envolvendo a denúncia espontânea, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 962379 e da Súmula 360, do E. Superior Tribunal de Justiça, destes teores :

**"TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.**

1. Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.

2. Recurso especial desprovido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 962379/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008)

Súmula 360/STJ - "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo"

Deste sentir, outrossim, o v. aresto da Superior Instância :

**"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO COM ATRASO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA (ART. 138 DO CTN) - NÃO-CONFIGURAÇÃO.**

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado pelo contribuinte e recolhido com atraso, descabe o benefício da denúncia espontânea, sendo legítima a cobrança de multa moratória. Posição majoritária da Primeira e Segunda Turmas desta Corte.

2. Recurso especial conhecido em parte, e nessa parte, provido."

(REsp 787.172/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ

19/12/2005, p. 384)

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

Relativamente aos honorários advocatícios, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir o recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, mui bem frisou o v. aresto que a ação envolve trinta e cinco partes, fls. 655, justificando, por tal motivo, a verba honorária arbitrada.

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

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

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

...

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

..."

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

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

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

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

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

..."

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em relação à denúncia espontânea, bem assim **NEGO-LHE ADMISSIBILIDADE**, quanto ao mais.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044632-53.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.044632-7/SP

AGRAVANTE	: PIRELLI PNEUS S/A
ADVOGADO	: JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG.	: 2002.61.26.012036-2 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

*Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, fls 217/235, interposto por Pirelli Pneus S.A., tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls. 149/151, a qual acolheu a impugnação do valor atribuído à causa, em ação ordinária, versando matéria relativa à cobrança da COFINS, no que tange à inclusão do valor do ICMS em sua base de cálculo.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0009216-47.2002.4.03.6126), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 25*

**PROCESSO**

*0009216-47.2002.4.03.6126*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 10/12/2007 p/ Sentença*

*\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : B - Com mérito/Sentença homologatória/repetitiva Livro : 8 Reg.: 756/2008 Folha(s) : 243*

*"(...) Pelo exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido (...)"*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 13/06/2008 ,pag 380/385*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044632-53.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.044632-7/SP

AGRAVANTE	: PIRELLI PNEUS S/A
ADVOGADO	: JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 2002.61.26.012036-2 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

*Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, fls 243/253, interposto por Pirelli Pneus S.A., tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls. 149/151, a qual acolheu a impugnação do valor atribuído à causa, em ação ordinária, versando matéria relativa à cobrança da COFINS, no que tange à inclusão do valor do ICMS em sua base de cálculo.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0009216-47.2002.4.03.6126), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 25*

PROCESSO

0009216-47.2002.4.03.6126

Autos com (Conclusão) ao Juiz em 10/12/2007 p/ Sentença

\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório

Tipo : B - Com mérito/Sentença homologatória/repetitiva Livro : 8 Reg.: 756/2008 Folha(s) : 243

"(...) Pelo exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido (...)"

Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 13/06/2008 ,pag 380/385

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000644-15.2004.4.03.6003/MS

2004.60.03.000644-6/MS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : IDELFONSO RIBEIRO DOMINGOS  
ADVOGADO : RODRIGO FRETTE MENEGHEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS

DECISÃO

*Extrato : Imposto de Renda - Previdência Complementar - V. acórdão a assentar a inexistência de prova acerca da contribuição do particular ao Plano de Previdência Privada ao tempo da vigência da Lei 7.713/88 - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Idelfonso Ribeiro Domingos, fls. 142/152, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 43, CTN, Lei 7.713/88 e Lei 9.250/95, pois indevida a incidência de Imposto de Renda sobre montante já tributado na própria fonte, consignando ser descabida a tese de que ausente prova acerca do recolhimento ao Fundo de Previdência Privada, suscitando dissídio jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 190/198.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, este o teor da ementa do v. acórdão hostilizado, fls. 129 :

*"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - ISENÇÃO - LEI 7.713/88 - RESTITUIÇÃO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - ÔNUS DA PROVA - ART. 333, I, DO CPC.*

*1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".*

*2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. In casu, o ajuizamento da ação ocorreu anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005 e, portanto, a pretensão restituidora não se encontra atingida pela prescrição.*

*3. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos na vigência da Lei 7.713/88 não estão sujeitos à incidência do imposto de renda. Entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito. Não o fazendo, ou fazendo de forma ineficiente, o pedido não merece ser acolhido.*

*5. A documentação juntada aos autos não comprova o período das contribuições da parte autora ao plano de previdência privada no período da vigência da Lei n. 7.713/88, mas tão somente que suporta a incidência do*

*imposto de renda por ocasião do resgate dos benefícios complementares devido por força da Lei n. 9.250/95. 6. Inversão dos ônus de sucumbência. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil."*

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Com efeito, firmando o v. aresto a ausência de provas à comprovação do vindicado direito, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança. Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, caindo por terra suscitado dissídio jurisprudencial :

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

***"PROCESSUAL CIVIL. AFASTAMENTO DA SÚMULA 182/STJ. ANÁLISE DE MÉRITO DO AGRAVO REGIMENTAL. MODIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. NECESSIDADE DE REEXAME DE ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.***

*1. Infirmado o fundamento da decisão agravada, impõe-se o afastamento da Súmula 182/STJ para conhecimento das razões do agravo regimental.*

*2. O Tribunal de origem concluiu, da análise de sentença proferida em mandado de segurança e da documentação carreada nos autos, que "a sentença transitou em julgado no sentido de aceitar a denúncia espontânea apenas em relação ao pagamento efetuado e demonstrado à fl. 50 dos autos do mandado de segurança".*

*3. Para reformar a convicção do julgado recorrido, acerca do alcance da sentença proferida nos autos do processo originário, para interpretá-la de modo diametralmente oposto à interpretação dada pelo Tribunal de origem, necessário se faz o reexame de tal documentação, bem como dos fatos em que se ancorou o Tribunal de origem para exarar suas razões de decidir, o que é inviável em sede de recurso especial em face da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para conhecer do agravo regimental, mas negar-lhe provimento.*

*(EDcl no AgRg no REsp 1199098/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 11/05/2012)"*

***"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL.***

***APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.***

...

*4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.*

... "

*(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000006-67.2004.4.03.6104/SP

APELANTE : JOAO CARLOS TADEU MEDEIROS  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
: ENZO SCIANNELLI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

#### DECISÃO

*Extrato : Imposto de Renda - Previdência Complementar - V. acórdão a assentar a inexistência de prova acerca da contribuição do particular ao Plano de Previdência Privada ao tempo da vigência da Lei 7.713/88 - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por João Carlos Tadeu Medeiros, fls. 456/4654, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa à Lei 7.713/88 e Lei 9.250/95, pois indevida a incidência de Imposto de Renda sobre montante já tributado na própria fonte, consignando ser descabida a tese de que ausente prova acerca do recolhimento ao Fundo de Previdência Privado, suscitando dissídio jurisprudencial. Apresentadas as contrarrazões, fls. 512/522.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, este o teor da ementa do v. acórdão hostilizado, fls. 454 :

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - PRESCRIÇÃO - VERBAS RESCISÓRIAS - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - ISENÇÃO - LEI 7.713/88 - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - ÔNUS DA PROVA - ART. 333, I, DO CPC.*

- 1. O prazo prescricional de cinco anos para se pleitear a restituição de imposto de renda começa a fluir na data da retenção do tributo na fonte pagadora. Ajuizada a demanda em momento posterior, a pretensão referente às férias e ao 13º salário está fulminada pela prescrição. Prescrição parcial de parcelas de benefícios de complementação de aposentadoria. Incidência do art. 168, I, do CTN*
- 2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não incidir o Imposto de Renda sobre os benefícios recebidos a título de complementação de aposentadoria, somente no que se refere à contribuição feita pelos beneficiários sob a égide da Lei 7.713/88.*
- 3. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito.*
- 4. A documentação juntada aos autos não comprova ter o autor contribuído para a entidade de previdência privada no período de vigência da Lei n. 7.713/88, mas tão somente suportar a incidência do imposto de renda por ocasião do resgate dos benefícios complementares, devida por força da Lei n. 9.250/95.*
- 5. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, ressalvando-se ser o autor beneficiário da justiça gratuita."*

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

Com efeito, firmando o v. aresto a ausência de provas à comprovação do vindicado direito, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

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

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

**"PROCESSUAL CIVIL. AFASTAMENTO DA SÚMULA 182/STJ. ANÁLISE DE MÉRITO DO AGRAVO**

**REGIMENTAL. MODIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. NECESSIDADE DE REEXAME DE ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

1. Infirmado o fundamento da decisão agravada, impõe-se o afastamento da Súmula 182/STJ para conhecimento das razões do agravo regimental.

2. O Tribunal de origem concluiu, da análise de sentença proferida em mandado de segurança e da documentação carreada nos autos, que "a sentença transitou em julgado no sentido de aceitar a denúncia espontânea apenas em relação ao pagamento efetuado e demonstrado à fl. 50 dos autos do mandado de segurança".

3. Para reformar a convicção do julgado recorrido, acerca do alcance da sentença proferida nos autos do processo originário, para interpretá-la de modo diametralmente oposto à interpretação dada pelo Tribunal de origem, necessário se faz o reexame de tal documentação, bem como dos fatos em que se ancorou o Tribunal de origem para exarar suas razões de decidir, o que é inviável em sede de recurso especial em face da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para conhecer do agravo regimental, mas negar-lhe provimento.

(EDcl no AgRg no REsp 1199098/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 11/05/2012)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.

...

4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003459-70.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.003459-3/SP

APELANTE : JOSE SARUBBI JUNIOR e outros  
: MARIO FRANCISCO FRANCO  
: DAVI ANTONIO MACENA  
: CIRO PEREIRA DA SILVA  
: WALTER CASTRO REIS  
: FRANCISCO LOPES BARBOZA  
ADVOGADO : MARCELO DA SILVA PRADO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE AUTORA : VALTER VITORINO e outros  
: FRANCISCO MELLO SIQUEIRA  
: IDIMIR GALVAO PIANELLI

## DECISÃO

*Extrato : Imposto de Renda - Previdência Complementar - V. acórdão a assentar a inexistência de prova acerca da contribuição do particular ao Plano de Previdência Privada ao tempo da vigência da Lei 7.713/88 - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por José Sarubbi Júnior e outros, fls. 266/273, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 283, 284, 330, 396 e 535, CPC, pois indevida a incidência de Imposto de Renda sobre montante já tributado na própria fonte, consignando ser descabida a tese de que ausente prova acerca do recolhimento ao Fundo de Previdência Privado, suscitando dissídio jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 288/296.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, este o teor da ementa do v. acórdão hostilizado, fls. 246 :

*"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - ISENÇÃO - LEI 7.713/88 - RESTITUIÇÃO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - ÔNUS DA PROVA - ART. 333, I, DO CPC.*

*1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".*

*2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. In casu, o ajuizamento da ação ocorreu anteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005 e portanto, a pretensão restituitória não se encontra atingida pela prescrição.*

*3. Os recebimentos de benefícios e resgates decorrentes de recolhimentos feitos na vigência da Lei 7.713/88 não estão sujeitos à incidência do imposto de renda. Entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito. Não o fazendo, ou fazendo de forma ineficiente, o pedido não merece ser acolhido.*

*5. A documentação juntada aos autos não comprova o período das contribuições da parte autora ao plano de previdência privada no período da vigência da Lei n. 7.713/88, mas tão somente que suporta a incidência do imposto de renda por ocasião do resgate dos benefícios complementares devida por força da Lei n. 9.250/95.*

*6. Inversão dos ônus de sucumbência. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil."*

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

Com efeito, firmando o v. aresto a ausência de provas à comprovação do vindicado direito, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança, inexistindo a suscitada violação ao artigo 535, CPC, tendo o polo privado buscado, em verdade, rediscutir o quanto cristalinamente decidido.

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

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

***"PROCESSUAL CIVIL. AFASTAMENTO DA SÚMULA 182/STJ. ANÁLISE DE MÉRITO DO AGRAVO REGIMENTAL. MODIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. NECESSIDADE DE REEXAME DE ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.***

*1. Infirmado o fundamento da decisão agravada, impõe-se o afastamento da Súmula 182/STJ para conhecimento das razões do agravo regimental.*

*2. O Tribunal de origem concluiu, da análise de sentença proferida em mandado de segurança e da documentação carreada nos autos, que "a sentença transitou em julgado no sentido de aceitar a denúncia*



espontânea apenas em relação ao pagamento efetuado e demonstrado à fl. 50 dos autos do mandado de segurança".

3. Para reformar a convicção do julgado recorrido, acerca do alcance da sentença proferida nos autos do processo originário, para interpretá-la de modo diametralmente oposto à interpretação dada pelo Tribunal de origem, necessário se faz o reexame de tal documentação, bem como dos fatos em que se ancorou o Tribunal de origem para exarar suas razões de decidir, o que é inviável em sede de recurso especial em face da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para conhecer do agravo regimental, mas negar-lhe provimento.

(EDcl no AgRg no REsp 1199098/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 11/05/2012)"

**"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.**

...

4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045987-64.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.045987-9/SP

AGRAVANTE : MITO PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO TEIXEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 2000.61.14.009947-6 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Extrato : *Prequestionamento ausente - Pressupostos de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF) - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Mito Participações Ltda, fls. 239/268, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 3º, CTN, e artigos 348 e 535, CPC, almejando a apreciação de suas razões recursais, a despeito da adesão a parcelamento de débito.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 311/313.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos artigos mencionados, tendo em vista que esta C. Corte não tratou de enfocados ditames, fls. 210/211, destacando-se que os embargos de declaração de fls. 216/228 não suscitam apreciação a respeito. Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, respectivamente, caindo por terra suscitada divergência jurisprudencial, nenhuma violação ao artigo 535, CPC, flagrando-se à espécie, merecendo destacar que não há razões recursais atinentes a tal ponto :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" - Súmula 356*

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

...

*2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.*

..."

*(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)*

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 166 DO CTN. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. CONHECIMENTO POR DIVERGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.*

...

*4. O recurso também não pode ser conhecido pela divergência, pois não houve o necessário prequestionamento, o que impossibilita, assim, o exame.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 271.217/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 04/03/2013)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045987-64.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.045987-9/SP

AGRAVANTE : MITO PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO TEIXEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 290/5239

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 2000.61.14.009947-6 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Parcelamento de Débito - PAES - Violação indireta à Constituição Federal - Recurso Extraordinário inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Mito Participações Ltda, fls. 287/303, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 5º, XXXV, LIV, LV e LXXVII, CF, pois tem o direito de discutir o débito, a despeito de sua adesão a parcelamento de débito.

Apresentadas contrarrazões, fls. 314/317.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, por consistir o debate aviado em indireta violação ao Texto Supremo, repousando limpidamente no campo infraconstitucional, afigurando-se descabida tal incursão em seara de Extraordinário Recurso :

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÍVIDA FISCAL. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."*

*(AI 764024 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 26-09-2012 PUBLIC 27-09-2012)*

***"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRABALHISTA. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. IRREGULARIDADE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS ARTS. 5º, CAPUT, LIV E LV, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.***

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

*2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, bem como os limites da coisa julgada, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes.*

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

*4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional.*

*... "*

*(ARE 653188 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 28-03-2012 PUBLIC 29-03-2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083362-02.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.083362-5/SP

AGRAVANTE : ANTONIA MAYO RODRIGUEZ

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 291/5239

ADVOGADO : ROBERTO FERNANDES DE ALMEIDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : CERAMICA INDL/ DE OSASCO LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF I DE OSASCO SP  
No. ORIG. : 04.00.01585-3 AI Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

*Recurso Especial :*

- a) *Interposição escorada na alínea "c" do permissivo constitucional - Dissenso jurisprudencial a não atender aos seus capitais requisitos formais - Inadmissibilidade recursal*  
b) *Violação ao art. 535, do CPC - Rediscussão, descabimento - Súmula 7/STJ - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Antonia Mayo Rodrigues, a fls. 134/138, em face da União, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 130/132, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 118/122, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º do art. 557, do CPC, a fim de manter a r. decisão monocrática de fls. 107, que negou seguimento ao Agravo de Instrumento, porquanto ausente aos autos cópia da decisão agravada, anotando que a cópia da carta de citação acostada não a substituiria, por não trazer o seu inteiro teor. Pugna o recorrente, singularmente, pela anulação do v. julgamento que apreciou os embargos declaratórios, por não ter esta C. Corte analisado, condignamente, a omissão suscitada nos aclaratórios, ligada à efetiva presença da decisão agravada nos autos, que se encontra transcrita na carta de citação, bem como acerca dos arts. arts. 5º, LV, da CF e 244, do CPC. Anota, ainda, que o v. aresto dissente da jurisprudência do E. STJ, colacionando, ilustrativamente, ementas.

Apresentadas contrarrazões, fls. 150/153, onde aduzida a irrealização de cotejo analítico pelo recorrente.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, registre-se que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*Art. 541, parágrafo único, CPC:*

*"Art. 541. (...)*

*Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."*

*- Art. 255, RI-STJ*

*"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.*

*§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:*

- a) *por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;*  
b) *pela citação de repositório ofi cial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.*

*§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*(...)"*

*In casu*, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois o recorrente deixou de realizar o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes, por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las, não revelando suficiência a mera transcrição de ementas :

*AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. RESOLUÇÃO N. 12/2009/STJ. ACÓRDÃO DE TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. AUSÊNCIA DO INDISPENSÁVEL COTEJO ANALÍTICO. CRIME AMBIENTAL. PESSOA JURÍDICA.*

### TRANCAMENTO DA AÇÃO.

1. A mera transcrição de ementas ou de trechos do acórdão paradigma é insuficiente à demonstração do dissídio jurisprudencial, sendo necessário o cotejo analítico das teses divergentes, nos moldes do arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ.

(...)

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg na Rcl 7.222/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 11/09/2012)

A seu turno, verifica-se incorrida qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa do seguinte excerto, extraído do v. voto hostilizado, fls. 121, limpidamente fora analisado o ponto nevrálgico da presente discórdia :

*"Por fim, afasto a alegação de que a "carta de citação" juntada a fls. 33 serviria para suprir a falta da peça em questão, eis que referido documento não substitui a decisão agravada, pois não traz o seu inteiro teor nem apresenta a data em que foi proferida"*

Deveras, a existência nos autos da carta de citação foi pontualmente analisada por esta C. Corte, que prolatou ser tal documento inapto à finalidade pretendida ( dar conhecimento do teor da r. decisão agravada ), por não trazer em seu bojo a integralidade de tal decisório.

Logo, o mero desacolhimento dos argumentos, cabalmente enfrentados por este E. Tribunal, não abre via para a interposição deste excepcional recurso, sob alegação de malferimento ao art. 535, do CPC.

Deste sentir :

### DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. ARTIGO 535 DO CPC.

1. O desacolhimento da tese de defesa suscitada pelo recorrente não caracteriza omissão quando o tópico for apreciado, embora de modo contrário, pelo Tribunal de origem. Ausência de violação do art. 535 do CPC.

2. A ausência de manifestação da Corte local relativamente ao artigo 589 da CLT não significa a ocorrência de omissão, pois a decisão combatida possui fundamentação suficiente para amparar a solução da lide.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 650.026/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 29/10/2007, p. 203)

### TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TÍTULO EXECUTIVO DECORRENTE DE AÇÃO COLETIVA. ART. 535 DO CPC.

1. O desacolhimento da tese levantada pelo recorrente não caracteriza omissão. Ausência de ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. É devida a verba honorária, mesmo sem o protocolo de embargos do devedor, nas execuções individuais promovidas em desfavor da Fazenda Pública decorrentes de sentenças prolatadas em ação coletiva ajuizada por sindicato. Afastamento da regra do artigo 1º-D da Lei nº 9.494/97. Precedentes.

3. Recurso especial provido em parte.

(REsp 926.272/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007, p. 318)

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

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

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

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

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

Intimem-se.

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

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094612-32.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.094612-2/SP

AGRAVANTE : ENE ENE IND/ E COM/ DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 2005.61.02.003880-9 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Questões veiculadas em sede de exceção de pré-executividade não acolhida - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ENE ENE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS LTDA. a fls. 160/178, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o v. acórdão recorrido violou o artigo 3º, parágrafo único, da lei nº 6.830/80, 151, IV e 204, do CTN, e 535, II, do CPC, ao fundamento de que é cabível a cognição da matéria ventilada nos autos - suspensão da exigibilidade do crédito tributário - por meio de exceção de pré-executividade, sem demandar dilação probatória.

Contrarrazões às fls. 182/184.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma (fl. 140): "Os vícios increpados à legitimidade do título exequendo devem ser comprados de plano. As demais questões aventadas pela agravante devem ser analisadas em sede de embargos à execução, via processual adequada à dilação probatória."

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

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

**1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.**

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

**3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.**

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098526-07.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.098526-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CARLOS LAUCEVICIUS  
ADVOGADO : DANIEL GLAESSEL RAMALHO  
AGRAVADO : GRAUNASA SISTEMAS AMBIENTAIS IND/ E COM/ LTDA e outro  
: JOSE EDUARDO FAIRBANKS NASCIBENI  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.006896-4 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - Suscitada violação ao art. 535, I, CPC: inexistência -Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - bacenjud - regime anterior à Lei nº 11.382/06 - decisão de 17 de novembro de 2005 - aplicação da Súmula 7 do STJ - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso especial, interposto por Carlos Laucevicius, a fls 160/185, tirado do v. julgado, aduzindo, em síntese, violação aos artigos 221, 224, 535, I e II, 620, do CPC, a fim de que seja afastada a penhora "on line", via bacenjud, determinada sem sequer ter havido citação da parte executada, como reconheceu o E. Juízo "a quo", fl 95. Afirma que houve omissão e que deve ser reconhecida a nulidade do v. acórdão recorrido, que deu provimento ao agravo Fazendário, na medida em que não se manifestou "a respeito de quais foram as tentativas empreendidas pela exequente no sentido de localizar bens em nome da executada ou de seus sócios passíveis de penhora pelas vias ordinárias."

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BACEN. POSSIBILIDADE. REALIZAÇÃO DE PENHORA SOBRE MONTANTE EVENTUALMENTE ENCONTRADO. CABIMENTO.**

*1. O inciso X do artigo 5o da nossa Constituição Federal, garante o direito ao sigilo de nossa privacidade protegendo a inviolabilidade da intimidade*

*e, neste passo, os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso que não deve ser afastado senão em situações excepcionais que se evidencie relevante interesse da administração da Justiça.*

*2. É perfeitamente possível a requisição às instituições financeiras, por intermédio do Banco Central, para que informem a existência de contas correntes ou aplicações em nome do executado, quando fique satisfatoriamente demonstrado estarem esgotadas as possibilidades de localização de bens suficientes para a garantia do crédito, como no caso dos autos.*

*3. O direito ao sigilo não constitui, por si só, embaraço insuperável à providência requisitória, sendo perfeitamente cabível quando constatada a impossibilidade de localização de bens pelos meios ordinários e, com isto, fique configurada a inviabilidade do prosseguimento da execução.*

*4. Impositivo o deferimento da medida requerida pela exequente, devendo constar no ofício expedido ao Banco Central do Brasil, a orientação para que as instituições financeiras somente prestem informações em caso positivo, ou seja, na hipótese de existência de contas correntes ou aplicações financeiras em nome do executado, fixando para tanto, um prazo certo, deferindo, ainda, a penhora dos valores eventualmente localizados, até o*

montante correspondente ao crédito exequendo.

5. Agravo de instrumento provido.

O v. acórdão dos embargos de declaração afirma:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO BACEN. REALIZAÇÃO DE PENHORA SOBRE O MONTANTE EVENTUALMENTE ENCONTRADO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.*

*1. As questões suscitadas pela embargante foram apreciadas no v. acórdão embargado, que determinou a expedição de ofício ao BACEN para realização de penhora sobre eventual montante encontrado.*

*2. Incabíveis embargos de declaração com propósito de reapreciação do mérito da causa.*

*3. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.*

*4. Mesmo visando apenas ao prequestionamento, os embargos de declaração somente são cabíveis em face da existência de omissão, obscuridade ou contradição na decisão embargada.*

*5. Embargos de declaração rejeitados*

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

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

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

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

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

...

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

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

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

..."

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

Ou seja, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal, por ausente qualquer omissão julgadora, fl 113 :

*"Verifica-se, outrossim, que após a tentativa frustrada da empresa executada a exequente requereu a inclusão dos sócios, o que foi deferido pelo MM. Julgador determinando a citação, nos termos do art. 7º da LEF. Dessa forma, pelos elementos constantes dos autos, verifico que a exequente diligenciou no sentido de localizar bens em nome da executada ou de seus sócios passíveis de penhora pelas vias ordinárias, sendo que restaram infrutíferas todas as tentativas empreendidas."*

Em relação à questão da penhora "on line", nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma



em torno do litígio, pois, conforme o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, anteriormente à vigência da Lei nº 11.382/06, que deu nova redação ao inciso I do artigo 655 do Código de Processo Civil, bem como introduziu o artigo 655-A ao referido estatuto processual, os valores depositados em conta-corrente ou aplicação em instituição financeira somente são passíveis de bloqueio "on line", se restar comprovado o esgotamento de diligências para encontrar outros bens do devedor, questão que demanda a análise de matéria fático-probatória, o que é inviável em sede de recurso excepcional, nos termos do que dispõe a Súmula n.º 7 do mesmo Tribunal, neste sentido destaco:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N.º 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO.*

*I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO - PENHORA ON LINE.*

**a) A penhora on line, antes da entrada em vigor da Lei n.º 11.382/2006, configura-se como medida excepcional, cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha tomado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor.**

(...)

(RESP 1112943 - Ordem de inclusão: 240 - Data de afetação: 08/09/2009 - Trânsito em julgado: 15/12/2010)

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

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

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000667-54.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.000667-1/SP

AGRAVANTE	: MARINE CORP ASSESSORIA E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: LUIZ LOUZADA DE CASTRO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	: 05.00.00200-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

*Extrato: Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARINE CORP ASSESSORIA E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA, a fls. 166/182, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto da demanda executiva, por força de liminar concedida em sede de mandado de segurança, que houve por bem determinar o não recolhimento de COFINS pela ora recorrente, a fim de que se conheça a matéria suscitada por via de exceção de pré-executividade. Contrarrazões às fls. 186/195, onde ofertada preliminar de argüição de reexame de fato, nos termos da súmula nº 7 do STJ, a sustentar, ainda, no mérito, a impossibilidade da oposição de exceção de pré-executividade para discutir a matéria suscitada, por demandar dilação probatória.

É o suficiente relatório.

Em relação à suspensão de exigibilidade do crédito tributário, esta E. Corte entendeu (fls. 150/163):

*"Os vícios increpados à legitimidade do título exequendo devem ser comprovados de plano. No caso vertente, as alegações da Agravante deverão ser analisadas em sede de embargos à execução, via processual adequada à dilação probatória. Precedentes (STJ: RESP 929559/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.06.2007, DJ de*

21.06.2007; e AGRESP 910733/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 17.04.2007, DJ de 10.05.2007)."

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

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

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

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - ANÁLISE DA SITUAÇÃO FÁTICA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 07/STJ.*

*1. A oposição de exceção de pré-executividade é possível quando alegada a ocorrência da prescrição dos créditos executivos, desde que a matéria tenha sido aventada pela parte, e que não haja a necessidade de dilação probatória.*

*2. Na hipótese, o Tribunal afastou a prescrição, considerando as circunstâncias específicas dos autos, razão pela qual nesse ponto incide a Súmula 07 do STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 987231/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 26/02/2009)*

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024617-92.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.024617-7/SP

AGRAVANTE : SANTOS CONSTRUTORA LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.041710-0 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Questões veiculadas em sede de exceção de pré-executividade acolhida - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela SANTOS CONSTRUTORA LTDA, a fls. 184/212, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o v. acórdão recorrido ofendeu o artigo 142, 201, do CTN, e 586, do CPC, sob o fundamento de que admissível a análise da matéria em discussão nos autos - nulidade do título executivo, ante a extinção do crédito executado por compensação tributária - através da presente exceção de pré-executividade, sem demandar produção de provas.

Contrarrrazões a fls. 217/222.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma (fls. 162/163): "Sustenta a agravante a nulidade da CDA ao fundamento de que os débitos cobrados estariam extintos pela compensação. Com efeito, a matéria debatida não pode objeto de exceção de pré-executividade por demandar ampla discussão, devendo ser manejada em embargos à execução. (...) Assim, as supostas irregularidades apontadas pela executada devem ser deduzidas em embargos à execução, sede apropriada à produção de provas."

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

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

**1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.**

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

**3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.**

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)*

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0060959-05.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.060959-6/SP

AGRAVANTE : WALTER THEODORO BARBOSA  
ADVOGADO : MARCELO DELEVEDOVE  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 99.00.00065-2 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Assistência Judiciária Gratuita indeferida - Reanálise fático-probatória descabida, a fim de se apurar a hipossuficiência refutada pelo v. aresto - Súmula 7, E. STJ - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Walter Theodoro Barbosa, a fls. 94/101, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 88/92, que, negando provimento ao Agravo de Instrumento, negou a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária, requerida na preambular do apelo interposto.

Aduz o recorrente, sinteticamente, que a afirmada impossibilidade de suportar o pagamento das custas recursais somente pode ser desconsiderada na presença de robustos elementos probatórios, inexistentes nestes autos. Apresentadas contrarrazões, fls. 106/107, onde suscitada a aplicação da v. Súmula 7, do E. STJ. É o suficiente relatório.

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

Deveras, reconhecida por esta C. Corte a inserção do recorrente em quadro econômico incompatível com os benefícios pleiteados, fls. 91, alterar referido quadro necessariamente demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada à Superior Instância :

*"No caso em apreço, o ora agravante pleiteou em sede de recurso de apelação interposto contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal o benefício da assistência judiciária gratuita, com a conseqüente isenção do pagamento das custas ou o diferimento do recolhimento das mesmas para o final.*

*O r. Juízo de origem, por sua vez, indeferiu o pedido do agravante, sob o fundamento de que não ficou demonstrada, por meio idôneo, a impossibilidade financeira do seu recolhimento.*

*De fato, embora tenha juntado aos autos a declaração de que não possui condições de suportar as custas processuais, verifico que o ora agravante é sócio da empresa executada, além de exercer a profissão de cirurgião dentista, conforme consta da sua qualificação de fl 15 destes autos.*

*De outra parte, o art. 5º, IV, da Lei nº 11.608/03, dispõe que:*

*O recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial:*

*(...)*

*IV- nos embargos à execução.*

*In casu, o agravante não demonstrou sua impossibilidade financeira quanto ao recolhimento de referidas custas, permitindo o diferimento de tal pagamento para depois da satisfação da execução, não bastando a simples alegação."*

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

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

Neste sentido :

*PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO/PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA EXPRESSAMENTE TRATADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DOS ARGUMENTOS CONSTANTES NA PETIÇÃO INICIAL. FUNDAMENTOS DE FATOS E DE DIREITO PARA A REFORMA DA SENTENÇA. OBSERVÂNCIA DO ART. 514, II, DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Aferir a condição de hipossuficiência da ora recorrida, para fins de aplicação da Lei Federal n. 1.060/50, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7 do STJ.*

*[...]*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1310000/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 28/08/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial. Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080958-41.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.080958-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : FABIANA TEXTIL LTDA e outros  
: PAULO EDUARDO TRINDADE  
AGRAVADO : LUCIANO NATALINI  
ADVOGADO : RODRIGO CANEZIN BARBOSA  
AGRAVADO : SERGIO EDUARDO SAAD  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2000.61.82.014457-6 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso interposto contra decisão singular - Não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Fabiana Têxtil Ltda. e outros, a fls. 139/150, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, em face da União, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos, fls. 134/136, que resolveu os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, contra a v. decisão monocrática de fls. 116/117, a qual deu provimento ao Agravo de Instrumento fazendário.

Suscitam os recorrentes, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido, alegando malferimento ao art. 535, II, do CPC. Aduzem, em mérito, essencialmente, a impossibilidade de redirecionamento do executivo fiscal, ressaltando a revogação do art. 13, da Lei 8.620/93. Suscitam a existência de dissenso jurisprudencial acerca do tema.

Contrarrazões ofertadas a fls. 184/188, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF, aplicável também ao Recurso Especial:

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089625-16.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.089625-1/SP

AGRAVANTE : ALBERTO BADRA JUNIOR  
ADVOGADO : LEILA MARIA GIORGETTI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.072232-9 7F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - Exceção de pré-executividade desacolhida - Rediscussão fático-probatória inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Alberto Badra Júnior, a fls. 134/140, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 125/130, que negou provimento ao Agravo de Instrumento, firmando demandar dilação probatória, no caso, a análise da validade do título executivo.

Suscita a recorrente violação ao parágrafo único do artigo 3º da lei 6.830/80, alegando que a própria CDA juntada aos autos configura prova inequívoca, desconstituindo o título executivo.

Apresentadas contrarrazões, fls 147/148, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Para fins de elucidação da controvérsia, importante se afigura a colação da ementa do v. julgamento hostilizado, fls. 130:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE TAXA DE OCUPAÇÃO - INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - MATÉRIA A SER VENTILADA EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO*

*1. A exceção de pré-executividade, admitida pela doutrina e jurisprudência, consiste na defesa do devedor, apresentada antes do juízo estar seguro com a realização da penhora, possibilitando-lhe discutir e impugnar a execução, sendo somente admitida quando a defesa argüida possa ser apreciada pelo juiz de plano, sem a necessidade de incursão analítica no campo da prova.*

*2. O artigo 3º da Lei nº 6.830/80, dispõe, expressamente, que a dívida regularmente inscrita goza da presunção de liquidez e certeza.*

*3. Carecendo a análise da validade do título executivo de dilação probatória, o tema deverá ser objeto de impugnação em sede de embargos, garantido o Juízo, nos exatos termos do que dispõe o art. 741 c.c. o art. 745, ambos do Código de Processo Civil, no âmbito dos quais terá o agravante ampla oportunidade de defesa e o magistrado elementos concretos para formar sua convicção.*

*4. Agravo improvido.*

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

Deste modo, a convicção lançada no v. voto está ancorada na prova documental coligida ao feito, de modo que a presente intenção recursal inarredavelmente implica em revolver o contexto fático-probatório do feito.

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

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

Neste norte, o entendimento da Superior Instância :

*PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. CRÉDITOS RURAIS. MP 2.196-3/2001. COBRANÇA VIA LEI 6.830/80. MATÉRIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. RESP 1.123.539/RS (REL. MIN. LUIZ FUX, DJ DE 1/2/2010). APLICAÇÃO DA REGRA DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 458 E 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182 DESTE TRIBUNAL.*

(...)

*2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é cabível o manejo da exceção de pré-executividade*

para discutir questões de ordem pública na execução fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória. Precedentes.

3. Na espécie, o Tribunal de origem decidiu que as questões trazidas a debate pelos autores na exceção de pré-executividade (legalidade da cessão de créditos rurais à União), não poderiam, de plano, serem constatadas, por demandarem dilação probatória. Incidência da Súmula 7 do STJ.

(...)

(AgRg no REsp 1106253/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 10/05/2010)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009151-91.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.009151-3/SP

APELANTE : PLANOS ON LINE CORRETORA DE SEGURO DE VIDA E SAUDE LTDA  
ADVOGADO : SP163710 EDUARDO AMORIM DE LIMA e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

*Extrato: Processual - Obrigatoriedade de intimação do Ministério Público - Ausente Súmula ou Recurso Repetitivo sobre o tema - Admissibilidade do REsp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Ministério Público Federal, às fls. 224/231, tirado do v. julgado, aduzindo violação aos artigos 83, I, e 236, ambos do CPC, e artigo 18, II, "h", da Lei Complementar nº 75/93, que é indispensável a intimação do *parquet* da r. sentença, independentemente do fato de ter se manifestado pelo prosseguimento do feito e que a intimação ministerial em instância superior não supre a intimação da r. sentença. Foram apresentadas contrarrazões (fls. 235/248), ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

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

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009151-91.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.009151-3/SP

APELANTE : PLANOS ON LINE CORRETORA DE SEGURO DE VIDA E SAUDE LTDA  
ADVOGADO : SP163710 EDUARDO AMORIM DE LIMA e outros  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

*Extrato: Tributário - Majoração base de cálculo do PIS - Violação à Súmula 636, E. STF - Ofensa reflexa - Inadmissibilidade do REExt*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Planos On Line Corretora de Seguro de Vida e Saúde Ltda., às fls. 202/214, tirado do v. julgado, aduzindo que o legislador ordinário, por meio da edição da Lei nº 9.718/98 pretendeu criar um novo tributo, que a majoração da base de cálculo do PIS constitui flagrante inconstitucionalidade em face da violação direta ao princípio constitucional tributário da legalidade. Foram apresentadas contrarrazões (fls. 250/253), ausentes preliminares. É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 636, do E. STF :

**SÚMULA 636:** *"Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida".*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015467-23.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015467-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SERGIO DIORIO  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO DOS SANTOS e outro



## DECISÃO

*Extrato : Imposto de Renda - Previdência Complementar - Ausência de demonstração a suposta ofensa ou de incorreta interpretação da legislação federal - V. acórdão a assentar a inexistência de prova acerca da contribuição do particular ao Plano de Previdência Privada ao tempo da vigência da Lei 7.713/88 - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "c", Lei Maior, indemonstrada - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Sergio Diorio, fls. 102/108, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ter recolhido tributo (IR) durante a vigência da Lei 7.713/88, consoante vínculo laboral então existente, assim não se pode falar em ausência de provas para que possa reaver o tributo pago em duplicidade, suscitando divergência jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 113/116.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, este o teor da ementa do v. acórdão hostilizado, fls. 100 :

*"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - ISENÇÃO - LEI 7.713/88 - RESTITUIÇÃO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - ÔNUS DA PROVA - ART. 333, I, DO CPC.*

*1. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito. Não o fazendo, ou fazendo de forma ineficiente, o pedido não merece ser acolhido.*

*2 A documentação juntada aos autos não comprova o período das contribuições da parte autora ao plano de previdência privada no período da vigência da Lei n. 7.713/88, mas tão somente que suporta a incidência do imposto de renda por ocasião do resgate dos benefícios complementares devida por força da Lei n. 9.250/95.*

*3. Inversão dos ônus de sucumbência. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, devendo-se observar o fato de ser o autor beneficiário da justiça gratuita."*

Neste contexto, consoante a peça recursal, extrai-se não logra a parte recorrente evidenciar qualquer violação à lei federal, construindo texto teórico como se apelo fosse, circunstância que não se amolda à interposição de Recurso Especial, onde o polo insurgente deve demonstrar a vulneração de dispositivo de lei federal, apontando-o com clareza e comprovando a interpretação equivocada pelo v. aresto :

*"ISSQN. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DA MATÉRIA TIDA COMO OMISSA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

...

*III - A via estreita do recurso especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a alegação genérica de ofensa a dispositivo de lei caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o enunciado nº 284 da Súmula do STF.*

*IV - A interposição de recurso especial não é cabível quando se indica a violação de súmula, dispositivo constitucional ou qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, "a" da CF/88. Precedentes: AgRg no Ag nº 1.419.575/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 09/12/2011; REsp nº 1.249.326/RR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 02/12/2011; e AgRg no AREsp nº 45.439/MT, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe de 26/10/2011.*

*V- Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 101.574/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 07/05/2012)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER INFRINGENTE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO CLARA E OBJETIVA DA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS - INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF.*

...

*3. Limitando-se o recorrente a afirmar a violação aos dispositivos legais sem, no entanto, demonstrar a suposta ofensa ou a sua correta interpretação, há evidente deficiência em sua fundamentação, fazendo incidir o teor da Súmula n. 284 do STF.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(EDcl no REsp 793.336/SC, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em*

16/02/2012, DJe 02/03/2012)

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

Com efeito, firmando o v. aresto a ausência de provas à comprovação do vindicado direito, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança. Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, caindo por terra suscitado dissídio jurisprudencial, o qual também não instaurado, limitando-se o recorrente a colacionar julgados no corpo do recurso :

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

*"PROCESSUAL CIVIL. AFASTAMENTO DA SÚMULA 182/STJ. ANÁLISE DE MÉRITO DO AGRAVO REGIMENTAL. MODIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. NECESSIDADE DE REEXAME DE ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Infirmado o fundamento da decisão agravada, impõe-se o afastamento da Súmula 182/STJ para conhecimento das razões do agravo regimental.*

*2. O Tribunal de origem concluiu, da análise de sentença proferida em mandado de segurança e da documentação carreada nos autos, que "a sentença transitou em julgado no sentido de aceitar a denúncia espontânea apenas em relação ao pagamento efetuado e demonstrado à fl. 50 dos autos do mandado de segurança".*

*3. Para reformar a convicção do julgado recorrido, acerca do alcance da sentença proferida nos autos do processo originário, para interpretá-la de modo diametralmente oposto à interpretação dada pelo Tribunal de origem, necessário se faz o reexame de tal documentação, bem como dos fatos em que se ancorou o Tribunal de origem para exarar suas razões de decidir, o que é inviável em sede de recurso especial em face da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para conhecer do agravo regimental, mas negar-lhe provimento.*

*(EDcl no AgRg no REsp 1199098/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 11/05/2012)"*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.*

...

*4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.*

..."

*(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR (GAPM). REAJUSTE. APLICAÇÃO DE DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20 DO CPC. VERIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS ADOTADOS PELO JUÍZO A QUO. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA N.º 7 DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADO.*

...

*7. É inviável a apreciação de recurso especial fundado em divergência jurisprudencial, quando o recorrente não logra demonstrar o suposto dissídio pretoriano por meio do cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, deixando inequívoca a similitude fática e jurídica do certame, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma. Assim, inarredável o óbice erigido pela inteligência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." [...] 9. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AGA 1320364 - Min. Rel. LUIZ FUX -*

PRIMEIRA TURMA - DJE DATA:16/11/2010).

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027622-58.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027622-7/SP

APELANTE : MATTEL DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : THAIS FOLGOSI FRANCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

*Extrato : Pagamento - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Mattel do Brasil Ltda, fls. 299/309, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 156, I, CTN, pois considera inadmissível a exigência de valores, tendo-se em vista encontram-se pagos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 316/317.

É o suficiente relatório.

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

Com efeito, assentou o v. julgamento, fls. 285 :

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA - PAGAMENTO PARCIAL - EXISTÊNCIA DE DÉBITO REMANESCENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DO NOME DA IMPETRANTE NO CADIN.*

*1. Tenho entendido que a inscrição do nome do contribuinte no Cadastro Informativo de Créditos não Quitados para com o Setor Público Federal (CADIN) não é ilegal e tem a finalidade precípua de tornar disponível à Administração Pública Federal informações sobre créditos em atraso com o setor público, oferecendo, assim, maior segurança em operações de créditos, incentivos fiscais e convênios a envolverem desembolso financeiro do Estado.*

*2. A inclusão no CADIN deve servir apenas de parâmetro ao setor público no momento de eventuais contratações ou operações de crédito, e não como cerceamento a direitos e atividades respaldados constitucionalmente, consoante restou estabelecido pelo E. STF, que concedeu liminar na ADIN nº 1454-4, suspendendo o artigo 7º, da Medida Provisória 1442/96, reedição da Medida Provisória 1.110/95, que impossibilitava a prática de atos com a Administração, quando existente inscrição no referido cadastro.*

*3. Subsistindo a inscrição de nº 80 2 06 070835-04 e surgindo um novo débito no decorrer do processo, não sendo comprovado o alegado pagamento e sequer a existência de eventual causa suspensiva de exigibilidade, não há como prosperar a tese recursal.*

*4. Não logrando a impetrante comprovar que restaram preenchidas as condições exigidas pelo artigo 7º da Lei n.º 10.522/02, não pode, portanto, ser deferida a exclusão do seu nome do referido cadastro de inadimplentes.*

*5. Agravo legal a que se nega provimento."*

Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

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

por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005503-36.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.005503-0/SP

AGRAVANTE : WDM CONSULTORIA E DESENHOS TECNICOS S/C LTDA  
ADVOGADO : FLAVIANE GOMES PEREIRA ASSUNÇÃO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2005.61.82.047628-5 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Questões veiculadas em sede de exceção de pré-executividade acolhida - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela WDM CONSULTORIA E DESENHOS TÉCNICOS S/C LTDA, a fls. 94/113, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o v. acórdão recorrido ofendeu os artigos 210, 267, §3º, e 620, do CPC, e 135 e 173, do CTN, ao fundamento de que possível a análise das matérias suscitadas nos autos - ilegitimidade do sócio para integrar o pólo passivo e decadência do débito tributário em que se embasa o título executivo - através da presente exceção de pré-executividade, sem demandar dilação probatória.

Contrarrazões a fls. 119/124.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma (fls. 87/88): *"Desta forma, as questões fáticas trazidas à baila no caso em apreço comportam dilação probatória, até para se verificar acerca das alegações feitas, pelo que o correto é remeter a matéria ora trazida à vida própria, qual seja, aos embargos à execução. De sorte que, a despeito de ser possível, em tese, a exceção de pré-executividade, deve, no entanto, a matéria se subsumir àquelas que ensejam conhecimento de ofício pelo juiz, sendo que, havendo necessidade de se produzir provas, inegável que o caminho a ser percorrido há de estar expresso na interposição de embargos à execução."*

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

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

**1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.**

**2. O Tribunal a quo consignou expressamente que há nos autos elementos suficientes para o deslinde da controvérsia, o que torna cabível a exceção de pré-executividade. Desconstituir tal premissa requer,**

**necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.**

3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048518-55.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.048518-8/SP

AGRAVANTE	: ANHANGUERA IND/ E COM/ DE PISOS E REVESTIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: ANDREZZA HELEODORO COLI
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: CERAMICA IBICOR LTDA e outros
	: LOURIVAL MINGANTI
	: ANHANGUERA IND/ E COM/ DE PISOS E REVESTIMENTOS LTDA
	: ELIAS ABRAAO SAAD
	: DERMEVAL DA FONSECA NEVOEIRO JUNIOR
	: DURVALINO TOBIAS NETO
	: NJ EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
	: ANTONIO DANTE DE OLIVEIRA BUSCARDI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
No. ORIG.	: 02.00.00002-6 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Exceção de pré-executividade - Reconhecida a inadequação da via, para fins de discutir ilegitimidade passiva - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - REsp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Anhanguera Indústria e Comércio de Pisos e Revestimentos Ltda., fls. 181/193, em face da União (Fazenda Nacional), tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 133 e 135 do CTN.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 199/201.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação da ementa do v. voto hostilizado, fls. 165, para fins de elucidação da *quaestio*:

**"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.**

1. A oposição de exceção de pré-executividade é cabível apenas na hipótese de matérias de ordem pública.

2. O caso dos autos está a revelar que não se trata da situação excepcional a se permitir o acolhimento de defesa, a não ser pelas vias próprias, quais sejam, os embargos, eis que a questão depende de dilação probatória, conforme expressamente consignado na r. decisão agravada.

3. *A mera rejeição de exceção de pré-executividade não implica da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a continuidade da ação de execução, na qual já consta a obrigatoriedade de pagamento do encargo disposto no DL nº 1.025/69, cujo montante refere-se também à verba honorária.*  
4. *Agravo de instrumento parcialmente provido.*"

Como se observa, nenhuma dúvida resta acerca do entendimento do Eminentíssimo Relator acerca da impossibilidade de dedução da exceção de pré-executividade para o debate acestado.

Ou seja, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, pretendendo o recorrente, sim, alterar o conteúdo meritório exarado, intentando prevalecer sua pretensão.

É dizer, os fundamentos jurídicos ao afastamento do pleito privado limpidamente foram lançados no v. aresto guerreado, cabendo ao interessado deduzir ação judicial adequada à defesa de seus direitos.

Logo, sendo esse o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma (frise-se, nenhuma mácula repousa no v. aresto), circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

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

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074786-49.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074786-9/SP

AGRAVANTE : GOYDO IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA  
ADVOGADO : ARLINDO CARRION  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2006.61.12.000594-6 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

*Extrato: Questões veiculadas em sede de exceção de pré-executividade não acolhida - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por GOYDO IMPLEMENTOS RODOVIÁRIOS LTDA, a fls. 331/343, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o v. acórdão recorrido contrariou o artigo 267, §3º, do CPC, ao fundamento de que a exceção de pré-executividade constitui-se via processual adequada para análise das matérias suscitadas nos autos, quais sejam, a extinção do débito, por força de compensação administrativa, e a nulidade do título executivo, ante a inobservância do procedimento regular, posto que não demandam dilação probatória.

Contrarrazões às fls. 347/350.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma (fl. 304): *"Relativamente à exceção de pré-executividade, entendo que os vícios increpados à legitimidade do título exequendo devem ser comprovados de plano. No caso vertente, as alegações da Agravante deverão ser analisadas em sede de embargos à execução, via processual adequada à dilação probatória."*

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

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

*1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.*

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

*3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)*

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087106-34.2007.4.03.0000/MS

2007.03.00.087106-4/MS

AGRAVANTE	: MAGNUM VIGILANCIA PATRIMONIAL LTDA
ADVOGADO	: JORGE BENJAMIN CURY
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: CLAUDIO DE ARAUJO GOES e outros
	: EXPEDITO MONTENEGRO BENTES FILHO
	: LEONARDO PEREIRA DA SILVA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 2004.60.00.009477-1 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

*Extrato: Questões veiculadas em sede de exceção de pré-executividade - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MAGNUM VIGILÂNCIA PATRIMONIAL LTDA, a fls. 160/165, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o v. acórdão

recorrido violou os artigos 3º, parágrafo único, da lei nº 6830/90 e 585, VI, do CPC, a sustentar a possibilidade de análise da pretensão, consistente na declaração de nulidade do título executivo, em face de pagamento de parcela dos débitos nela consignados, deduzida em sede de exceção de pré-executividade, não demandando, assim, dilação probatória.

Contrarrazões às fls. 335/337.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma (fl. 154-verso): "*Na situação em apreço, pretende a agravante, por meio da exceção de pré-executividade, demonstrar a nulidade da execução, em razão de eventual iliquidez do título executivo, matéria que depende de dilação probatória, não admissível na espécie.*"

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

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

*1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.*

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

*3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096635-77.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.096635-0/SP

AGRAVANTE	: INTERTEL COM/ E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO	: SP066899 FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2006.61.82.032253-5 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - Execução Fiscal - penhora - recusa do bem oferecido à constrição (imóvel rural): debate a demandar, contudo, o revolvimento do quadro fático dos autos (Súmula nº 7/E. STJ) - alegada existência de dissenso pretoriano acerca do tema, todavia incomprovado - inadmissibilidade recursal*



Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por INTERTEL COMÉRCIO E CONSTRUÇÃO LTDA, a fls. 109/126, tirado do v. julgado (fls. 89/90-93/96 e 104/107), aduzindo, especificamente, como questão central, à luz dos artigos 9º e 11 da Lei nº 6.830/80, bem assim 125, I, e 620 do Código de Processo Civil, o cabimento da realização de penhora sobre imóvel rural, pois cumprida a finalidade de garantia do débito executado na Execução Fiscal originária, além de observado o princípio da menor onerosidade ao devedor, matéria que conta, ainda, com dissídio pretoriano, segundo v. julgado do E. STJ, daí porque cabível o recurso também consoante o permissivo do artigo 105, III, c, da Constituição Federal.

Ofertadas contrarrazões a fls. 134/137, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 96):

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. RECUSA DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. LEI 6.830/80, ART. 11. PRECEDENTES (STJ: AGA 665908/RS, REL. MIN. JOSE DELGADO, j. 14/06/2005, p. 01/08/2005; AGRESP 685108/PR, REL. MIN. FRANCISCO FALCÃO, j. 17/02/2005, p. 21/03/2005; AGRESP 511367/MG, REL. MIN. JOSE DELGADO, j. 16/10/2003, p. 01/12/2003; RESP 35.619-9, REL. MIN. EDUARDO RIBEIRO, DJ 20/09/1993; RESP 166.223, REL. MIN. ARI PARGENDLER, DJ 10.08.98; RESP 109.376, REL. MIN. WALDEMAR ZVEITER, DJ 20.10.97; TRF2: AG nº 97.02.13730-6, REL. DES. FED. ESPÍRITO SANTO, DJ 23.12.99; TRF5: AG nº 92.05.02570-4/AL, REL. DES. FED. NEREU RAMOS, DJ 20.11.92; TRF3: AG 2000.03.00.007746-8, REL. DES. FED. CECÍLIA MARCONDES, DJ 11.10.2000; AG 307270/SP, REL. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA, j. 14/11/2007, p. 07/04/2008; AG 303728/SP, REL. JUIZ MIGUEL DI PIERRO, j. 26/09/2007, p. 08/10/2007). AGRAVO IMPROVIDO."*

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

Deveras, firmou o V. Acórdão recorrido que a recusa ao bem oferecido à penhora se deveu à sua "difícil comercialização", circunstância que desobriga a sua aceitação pelo ente fazendário.

Se assim é, impõe-se o revolvimento do contexto probatório, consistindo a insurgência privada, portanto, em debate acerca de fatos e provas, não sobre a exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em questão aos contornos da Súmula nº 7/E. STJ, deste teor:

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

Confira-se, nesse passo, a jurisprudência a respeito do tema, emanada do E. STJ, consoante V. Acórdãos assim ementados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DE EMPRESA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE. ARTS. 620 E 655 DO CPC. REQUISITOS. SÚMULA N. 7/STJ. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.*

*1. É possível, excepcionalmente, a penhora recair sobre faturamento de empresa sem que isto configure violação do princípio da menor onerosidade da execução. Precedentes do STJ.*

*2. O Tribunal de origem destacou que: "conforme se verifica dos documentos anexados, a empresa agravante indicou bens de difícil comercialização e liquidez para quitar seu débito". E, quanto ao princípio da menor onerosidade, afirmou que 'a agravante não apresentou qualquer documento que indique que a penhora como foi deferida de fato inviabilizaria o funcionamento da empresa' (e-STJ fl. 136).*

*3. Nesse contexto, a verificação dos requisitos da penhora, da necessidade de relativização da ordem prevista no art. 655 do CPC, da existência de outros bens passíveis de constrição e da suposta inviabilização das atividades da empresa, demandaria o reexame do conjunto fático dos autos, vedado pelo disposto na Súmula n. 7/STJ.*

*[...]*

*5. Agravo regimental desprovido."*

*(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 175.106 Rio de Janeiro, 4ª Turma, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, unânime, DJe 28.09.2012).*

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O*

*ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO JULGAMENTO NO RECURSO ESPECIAL N. 1.123.669/RS, SUBMETIDO AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC.*

[...]

2. Na espécie, o Tribunal de origem reconheceu que era lícita a caução com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário; todavia, manteve incólume a sentença que julgou improcedente o pedido ao entendimento de que os bens ofertados não eram suficientes à garantia do juízo, qual seja, o oferecimento de caução consistente na entrega de uma jazida mineral, seria de difícil comercialização e oferece dificuldades na extração. Por conseguinte, tal conclusão não pode ser reexaminada em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.116.063 Rio Grande do Sul, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, unânime, DJe 20.05.2010).

No que concerne à divergência jurisprudencial aventada pela Recorrente, registre-se, prefacialmente, que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

- Art. 541, parágrafo único, CPC:

"Art. 541. [...]

Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."

- Art. 255, RI-STJ

"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.

§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:

a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;

b) pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.

§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

[...]"

In casu, encontra-se indemonstrada a alegada divergência, dado que, a uma, a matéria exige o revolver de prova dos autos, conforme antes assentado, e, a duas, porque o entendimento fixado pelo C. STJ vai de encontro ao que postulado pelo polo recorrente, segundo a jurisprudência antes citada, sendo o caso, portanto, da incidência da orientação cristalizada na Súmula nº 83/E. STJ, *verbis*:

"Não se conhece de recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Insuperáveis, pois, os vícios firmados na presente decisão, deixa o polo recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela, no âmbito total da devolução.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0104722-22.2007.4.03.0000/SP

AGRAVANTE : NICOLETTI BISCOITOS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 97.15.02671-0 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Questões veiculadas em sede de exceção de pré-executividade não acolhida - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por NICOLETTI BISCOITOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, a fls. 70/82, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o v. acórdão contrariou os artigos 201 do CTN, 618, I do CPC, e 3º da lei nº 6830/80, haja vista que a matéria alegada - nulidade do título executivo, ante a ausência de procedimento administrativo prévio para apuração do fato gerador do crédito exequendo - se enquadra nas matérias argúveis em sede de exceção de pré-executividade, sem demandar, assim, dilação probatória.

Contrarrazões às fls. 88/90.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma (fl. 66): "No presente caso, ainda que, em tese, a matéria veiculada no petitório, seja atinente aos pressupostos de certeza e liquidez do título executivo e possibilite apreciação através de exceção de pré-executividade, demanda indispensável dilação probatória, devendo, portanto, ser argüida em sede de embargos à execução, nos quais o executado poderá alegar toda a matéria útil à defesa."

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

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

*1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.*

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

*3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005198-85.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005198-2/SP

APELANTE : W FARIA ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C LTDA e outros  
: WILSON RODRIGUES DE FARIA  
: LEONARDO MAZZILLO  
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA  
: LEONARDO MAZZILLO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE AUTORA : CREDICENTER EMPREENDIMENTOS E PROMOCOES LTDA  
ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro

#### DECISÃO

*Extrato : Art. 21, CPC - Rediscussão fática inadmissível, quanto ao mais, Súmula 07, E. STJ - RESP inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por W. Faria Advogados Associados S/C Ltda e outros, fls. 303/322, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao parágrafo único do artigo 21, CPC, pois os honorários advocatícios deverão ser suportados pela parte que sucumbiu em maior parte da ação, portanto a recorrida deveria ser condenada nos ônus sucumbenciais, suscitando dissídio jurisprudencial. Apresentadas contrarrazões, fls. 335/339.

É o suficiente relatório.

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

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

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

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REEXAME. SÚMULA N. 7 DESTA CORTE. PREQUESTIONAMENTO. FALTA. SÚMULAS N. 282 E N. 356 DO STF. AFRONTA À RESOLUÇÃO. CONCEITO QUE NÃO SE ENQUADRA NA AMPLITUDE DE "LEI FEDERAL" PARA A INTERPOSIÇÃO DE ESPECIAL. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.***

...

3. Quanto à sustentada violação ao art. 21 do Código de Processo Civil (CPC), descabe, nesta instância, revolver o conjunto fático-probatório dos autos e confrontar a premissa fática estabelecida pela Corte de origem, para redefinir a gradação da sucumbência recíproca estabelecida na instância ordinária. É caso, pois, de invocar as razões da Súmula n. 7 desta Corte. Precedentes.

..."

(AgRg no AREsp 50.656/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 17/11/2011)

***"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO***

**TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL.**

**APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.**

...

4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

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

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

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007066-89.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007066-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : STELC CONSTRUÇOES ELETRICAS E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ERICK FALCAO DE BARROS COBRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

**DECISÃO**

*Extrato : Recurso Especial privado - decadência tributária: debate a implicar no obrigatório revolver das ocorrências processuais, de outro modo inviável precisar quando formalizado o crédito tributário para, então, aferir o termo inicial da fluência do prazo decadencial (Súmula nº 7/E. STJ) - prescrição: discussão inovadora - inadmissibilidade recursal, naquele primeiro segmento, bem assim não-conhecimento, ao segundo*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por STELC CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS E COMÉRCIO LTDA, a fls. 352/364, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 321/324 e 348/350), aduzindo, especificamente, a afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil, em virtude da recusa do V. Acórdão recorrido em se pronunciar acerca da controvérsia atinente à data de formalização do crédito tributário em cobrança, com vistas ao termo inicial de contagem do prazo prescricional quinquenal, conquanto opostos Embargos Declaratórios para sanar o defeito.

Ultrapassada a matéria preliminar, sustenta a Recorrente a existência de violação ao artigo 173 do Código Tributário Nacional, por ter sido considerada, como marco inaugural do curso da prescrição, a data da entrega da Declaração de Compensação, em que pese constar da Certidão de Dívida Ativa (CDA) que a formalização do crédito tributário se deu por meio da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), razão pela qual, em se cuidando de débitos do período de janeiro a dezembro de 1999, com notificação do contribuinte/devedor sobre eles em 06.02.2007 e inscrição em Dívida Ativa em 12.04.2007, conclui por consumada a decadência.

Em outro giro, aponta ofensa ao artigo 174, CTN, à vista da ocorrência de prescrição, ao argumento, em suma, do decurso de prazo superior a cinco anos entre os vencimentos dos débitos inscritos (fevereiro/1999 a janeiro/2000, fls. 04/26) e a propositura da presente Execução Fiscal (21.08.2007), ou a emissão do despacho ordinatório da citação (05.09.2007, fls. 27), além do que somente realizada a citação em 21.01.2008 (fls. 29), tema que conta, ainda, com dissídio pretoriano, consoante v. julgado do E. STJ, trazido a confronto, cabível o recurso, portanto, também segundo o permissivo do artigo 195, III, c, da Constituição Federal.

Ofertadas contrarrazões a fls. 373/378, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

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

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

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, *in verbis*, fls. 324, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONSTITUIÇÃO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DECURSO DO PRAZO LEGAL. REJEIÇÃO DA TESE DE DECADÊNCIA.**

1. A decadência importa em sanção aplicada ao Fisco, impedindo-o de constituir o crédito tributário depois de decorrido o prazo de cinco anos, contado a partir 'do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado' ou 'da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado' (incisos I e II do artigo 173 do CTN).

2. Em se tratando de créditos tributários relativos a 1999, o prazo decadencial seria contado entre 01/01/2000 e 01/01/2005. Ocorre que, na espécie, houve constituição de tais créditos, pelo próprio contribuinte, em 01/12/2004, quando da entrega de Declaração de Compensação, impedindo, portanto, a consumação do prazo legal de extinção do crédito tributário.

4. Apelação fazendária e remessa oficial providas, recurso adesivo prejudicado."

Opostos os Aclaratórios privados (fls. 327/345), complementou-se o v. julgado, citando-se, por fundamental, excerto do v. voto então proferido (fls. 349):

*"[...] não houve qualquer vício sanável por embargos de declaração, pois consta dos autos, documentalmente, que a execução fiscal cobra tributos (COFINS e PIS, f. 250/73) que são, exatamente, os declarados ao Fisco, pelo próprio contribuinte, em Declaração de Compensação, protocolada em 01.12.04 (f. 58/9), antes, portanto, do decurso do quinquênio contado na forma do artigo 173, I, do CTN, prejudicando, pois, o reconhecimento da decadência, que não se presume. Depois de constituído o crédito tributário, ainda que passível o lançamento de recurso ou impugnação, não se cogita, mais, de decadência, pois a constituição definitiva somente é requisito para a contagem da prescrição.*

*As suposições da embargante não elidem a prova dos autos no tocante à documentação da constituição do crédito tributário, antes de vencer o prazo legal, inclusive porque restou evidenciado que o tratamento fiscal dado à Declaração de Compensação, na CDA, é a de DCTF, afastando qualquer vício na conclusão adotada pelo acórdão.*

*[...]"*

Nesse quadro, tem-se que o Recorrente se utilizou dos Embargos de Declaração com o fito de rediscutir o *meritum causae*, já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 7, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

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

No tocante à invocada inócuência do decurso do prazo decadencial, incorre a Recorrente no mesmo defeito, e isso porque a ciência acerca da data exata da formalização do crédito tributário, critério a influir decisivamente no início da contagem do prazo decadencial, demanda o obrigatório revolver dos meandros destes autos, a fim de se apurar se constituído por meio de DCTF - documento, afinal, sequer trazido pela Recorrente - ou pela Declaração de Compensação, conforme assentado pelo V. Aresto combatido.

Assim, aqui também, a pretensão da Recorrente é a de debater a respeito de matéria fática, o que, como visto, é inviável em sede do recurso excepcional, neste flanco:

**STJ - AGA 201000008781 - AGA - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO - 1264145 - ÓRGÃO JULGADOR : QUINTA TURMA - FONTE : DJE DATA:04/10/2010 - RELATORA : LAURITA VAZ "LOCAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CARÁTER PREVENTIVO E NÃO CORRETIVO. AGRADO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE**

**PROVIMENTO. ÓBICE AO SEGUIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 557, § 1.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÃO SUPERADA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. PRETENZA AFRONTA AOS ARTS. 128, 460 E 535, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA N.º 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. LITISPENDÊNCIA. REEXAME DO QUADRO-FÁTICO PROBATÓRIO. DESCABIMENTO. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

[...]

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

7. Agravo regimental desprovido."

Em relação ao pretendido reconhecimento da ocorrência de prescrição, vislumbra-se a presença de vício de diversa natureza, isto é, consistente em intentar o polo recorrente debate absolutamente inovador, bastando singelo cotejo entre sua exceção de pré-executividade (31/35), em que apenas ventilado o tema da decadência tributária, ausência reprisada, inclusive, nos Embargos Declaratórios privados (fls. 327/345).

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

Destarte, impossibilitada fica a sequência recursal, neste ângulo, pois a cuidar de matéria não discutida perante o foro adequado e no momento oportuno:

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

[...]

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

5. Agravo regimental desprovido."

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 809.856 Paraná, 4ª Turma, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, unânime, DJE 02.03.2012).

Neste contexto, é de ser negada admissibilidade ao recurso, ao âmbito das discussões em torno da presença de falha de julgamento (artigo 535, CPC) e da verificação do decurso do prazo decadencial (artigo 173, CTN), bem assim se impõe o não-conhecimento recursal, ao flanco da invocada ocorrência de prescrição.

Ante o exposto, no que conhecido, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão, como aqui firmado.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023483-74.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.023483-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : PAULIMAR CONFECÇÕES LTDA  
ADVOGADO : PAULO DE TARSO ANDRADE BASTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

## DECISÃO

*Extrato : Decadência - Firmada a inexistência de elementos suficientes aos autos - Descabimento da exceção de pré-executividade, Súmula 393, E. STJ - Necessidade de incursão ao contexto fático-probatório, para averiguação - Descabimento, Súmula 07, E. STJ - Divergência jurisprudencial ausente - Resp prejudicado em relação ao primeiro flanco e inadmitido ao mais*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Paulimar Confecções Ltda, fls. 176/186, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 210, CCB, artigo 173, I, CTN, e artigo 269, IV, CPC, defendendo que a decadência deve ser reconhecida de ofício, portanto cabível a interposição de exceção de pré-executividade, suscitando divergência jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 219/223, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

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

Com efeito, cristalinamente delineou esta C. Corte pelo descabimento da interposição de exceção de pré-executividade, face à imposição de dilação probatória, o que inadmissível por meio deste procedimento, fls. 162 :  
*"No caso concreto, as questões atinentes à decadência e nulidade do título judicial foram suscitadas em sede de exceção de pré-executividade.*

*O MM. Juiz "a quo", quando da prolação da sentença, não possuía os documentos comprobatórios para decretar a decadência (fls. 91/142). Portanto, naquele momento, a questão demandava dilação probatória, devendo a matéria ser discutida em sede de embargos à execução.*

*Não bastasse essa prejudicial, a arguição de nulidade da Certidão da Dívida Ativa, somente é atacável por meio das vias próprias, qual sejam, os embargos à execução fiscal, haja vista a presunção de liquidez e certeza que reveste o título executivo, que somente pode ser elidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei nº 6.830/80.*

*Com relação a alegação de pagamento, a parte executada não carrou aos autos a quitação de todos os débitos em cobro.*

*Assim, restou evidente a necessidade de instrução probatória para que, eventualmente, seja reconhecida a decadência ou a nulidade do título executivo."*

Ou seja, o v. julgamento coaduna-se ao entendimento do C. STJ, que somente permite a interposição deste mecanismo processual de defesa para as causas que não demandem a produção de provas :

*Súmula 393 - "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória"*

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, caindo por terra ventilada divergência jurisprudencial, tanto que o próprio paradigma, fls. 183, aponta ser possível a interposição de exceção de pré-executividade, para o debate envolvendo a decadência, apenas se a aferição ocorrer de modo imediato, independentemente de dilação probatória, o que não é o caso dos autos :

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

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. REVISÃO DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.*

*1. A recorrente alegou que a CDA em questão é oriunda de lançamento de ofício e que a constituição definitiva do crédito tributário não se deu antes de 17.06.2001.*

*2. O Tribunal de origem não emitiu juízo de valor específico sobre essa certidão de dívida ativa, razão pela qual é defesa sua apreciação na presente instância recursal, sob pena de indevida incursão no conjunto fático-probatório dos autos, como informa a Súmula 07/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". Precedentes: AgRg no REsp 800.405/SC (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 26.04.2011); REsp 765.128/SC (Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 03.05.2007).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1254701/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 05/03/2012)*



Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso quanto ao cabimento da exceção de pré-executividade, bem como lhe **NEGO ADMISSIBILIDADE**, quanto ao mais.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003874-90.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.003874-7/SP

AGRAVANTE : AMELCO S/A IND/ ELETRONICA  
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP  
No. ORIG. : 04.00.01179-0 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Exceção de pré-executividade - Reconhecida a inadequação da via, para fins de discutir prescrição do crédito tributário - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - REsp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Amelco S/A Indústria Eletrônica, fls. 91/120, em face da União (Fazenda Nacional), tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 174 do CTN. Apresentadas as contrarrazões, fls. 128/137.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação da ementa do v. voto hostilizado, fls. 88, para fins de elucidação da *quaestio*:

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO - DILAÇÃO PROBATÓRIA.**

*1 - Exceção de pré-executividade é defesa admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial e tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo.*

*2 - O prazo prescricional inicia-se na data da constituição definitiva do crédito tributário, que para os tributos sujeitos à homologação se dá com a entrega da DCTF, como o caso dos autos.*

*3 - Ocorre que não consta dos autos qualquer documento que comprove a constituição definitiva do crédito em cobro de modo que impossível, nesta sede, concluir pela prescrição.*

*4 - Agravo de instrumento não provido."*

Como se observa, nenhuma dúvida resta acerca do entendimento do Eminent Relator acerca da impossibilidade de dedução da exceção de pré-executividade para o debate acestado.

Ou seja, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, pretendendo o recorrente, sim, alterar o conteúdo meritório exarado, intentando prevalecer sua pretensão.

É dizer, os fundamentos jurídicos ao afastamento do pleito privado limpidamente foram lançados no v. aresto guerreado, cabendo ao interessado deduzir ação judicial adequada à defesa de seus direitos.

Logo, sendo esse o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma (frise-se, nenhuma mácula repousa no v. aresto), circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

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

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

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

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004823-17.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004823-6/SP

AGRAVANTE : POSTO CACONDE LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 1999.61.82.031595-0 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Questões veiculadas em sede de exceção de pré-executividade não acolhida - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por POSTO CACONDE LTDA, a fls. 88/101, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o v. acórdão recorrido contrariou os artigos 201 do CTN, 618, I do CPC, e 3º da lei nº 6.830/80, dado que a matéria em discussão nos autos, concernente à falta de legitimidade do título executivo, por ausência de procedimento administrativo prévio, é suscetível de apreciação via exceção de pré-executividade, por não demandar produção de provas.

Contrarrazões às fls. 107/112.

É o suficiente relatório.

A ementa do v. acórdão recorrido afirma (fl. 85): "2 - No presente caso, ainda que, em tese, a matéria veiculada no petítório, seja atinente aos pressupostos de certeza e liquidez do título executivo e possibilite apreciação através de exceção de pré-executividade, demanda indispensável dilação probatória, devendo, portanto, ser argüida em sede de embargos à execução, nos quais o executado poderá alegar toda a matéria útil à defesa."

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

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

**1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.**

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

**3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.**

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)*

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

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027465-81.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.027465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
EMBARGANTE : CHIEA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP064822 EDINALDO VIEIRA DE SOUZA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 98.00.00226-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

*Extrato : Embargos de declaração em face de decisão que negou admissibilidade ao Recurso Excepcional interposto - Legalidade processual inobservada - Não conhecimento dos aclaratórios.*

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração, interpostos por CHIEA INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A, fls. 294/302, em face da r. decisão de fls. 289/290 que, nos termos da Súmula 281 do C. STF, negou admissibilidade ao Recurso Especial por inesgotadas as vias recursais ordinárias.

Sustenta que a decisão teria sido contraditória, uma vez que, embora conste do relatório de fls. 221 a interposição de agravo regimental (fls. 192/198), restou inadmitido o Recurso Especial por inesgotamento das vias recursais ordinárias.

É o suficiente relatório.

Falece de êxito o intento do polo recorrente, por ausente adequação de sua insurgência ao presente momento processual.

Com efeito, os decisórios, envolvendo a negativa de admissibilidade aos Recursos Excepcionais, são dotados de específica recorribilidade, nos termos do artigo 544, CPC, diante do exaurimento da competência desta Vice-Presidência.

É dizer, se remanesce discórdia do ente recorrente ao desfecho então firmado, deve utilizar-se do mecanismo processual adequado a tanto, recordando-se que a análise definitiva, quanto ao preenchimento dos pressupostos de admissibilidade recursal, a ser realizada pela Superior Instância, cabendo a ela o exame detido das controvérsias remanescentes, mediante a interposição do cabível recurso.

Ao norte do descabimento dos presentes aclaratórios, o v. entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual alinhado ao Excelso Pretório :

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO.*

*1. O agravo de instrumento é o único recurso cabível contra decisão que nega seguimento a recurso especial*

(CPC, art. 544). Desse modo, a oposição de embargos de declaração não interrompe o prazo para a interposição do agravo de instrumento. Precedentes do STF e do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1341818/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 31/10/2012)

"PROCESSO PENAL. DECISÃO DO TRIBUNAL A QUO QUE INADMITE O RECURSO ESPECIAL. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. Este Sodalício firmou entendimento no sentido de que não cabem embargos de declaração contra decisão de inadmissibilidade do recurso especial. Sendo assim, sua oposição não interrompe o prazo para a interposição do agravo, único recurso cabível.

2. Interposto tardiamente o agravo de instrumento, é de se declarar a sua intempestividade.

3. Decisão monocrática mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgR-AG 1.340.591/PR, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe de 1.2.2012)

"DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS INCABÍVEIS. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE.

O agravo de instrumento é intempestivo, porquanto prevalece nesta Corte o entendimento de que os embargos de declaração opostos da decisão do Presidente do Tribunal de Origem que nega seguimento a recurso extraordinário, por serem manifestamente incabíveis, não suspendem ou interrompem o prazo para a interposição de recurso. Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STF, AI 602.116/RJ AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, 2ª Turma, DJe de 26.10.2007)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE NÃO ADMITE O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO INCABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO.

I- Não cabem embargos de declaração da decisão que não admite o recurso extraordinário.

II- Recurso incabível não tem o efeito de suspender o prazo recursal.

III- Agravo regimental improvido."

(STF, AI 588.190/RJ AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJe de 8.6.2007)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** dos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031657-57.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031657-7/SP

AGRAVANTE	: ENGEVILL IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO	: MARCOS PINTO NIETO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE'	: IVAN LOPES SANCHES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2002.61.82.014634-0 9F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Exceção de pré-executividade - Reconhecida a inadequação da via, para fins de discutir prescrição - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - REsp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Engevill Indústria Metalúrgica Ltda., fls. 182/304, em face da União Federal (Fazenda Nacional), tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 174 do CTN.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 313/315.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação da ementa do v. voto hostilizado, fls. 179, para fins de elucidação da *quaestio*:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OBJEÇÃO DE NÃO-EXECUTIVIDADE. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC 118/2005.*

*Em se tratando de alegação de prescrição, a jurisprudência mais recente do STJ tem admitido a sua argüição em objeção de não-executividade, desde que dispensável a dilação probatória e em casos de prescrição manifesta, por ser causa extintiva de direito da exeqüente*

*Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição.*

*No caso em apreço, não foi acostada aos autos a cópia da DCTF, a fim de verificar se os débitos ora discutidos constam das referidas declarações. Adotada a data do vencimento do débito como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma (ver AC 1999.61.13.000810-0, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, 3ª Turma, j. 11/9/2008, v.u., DJ 30/9/2008).*

*Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à edição da Lei Complementar 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: 'proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência.'*

*Os débitos em cobrança não estão prescritos.*

*Precedentes.*

*Agravo de instrumento desprovido."*

Como se observa, nenhuma dúvida resta acerca do entendimento do Eminent Relator acerca da impossibilidade de dedução da exceção de pré-executividade para o debate acestado.

Ou seja, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, pretendendo o recorrente, sim, alterar o conteúdo meritório exarado, intentando prevalecer sua pretensão.

É dizer, os fundamentos jurídicos ao afastamento do pleito privado limpidamente foram lançados no v. aresto guerreado, cabendo ao interessado deduzir ação judicial adequada à defesa de seus direitos.

Logo, sendo esse o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma (frise-se, nenhuma mácula repousa no v. aresto), circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2008.03.00.033278-9/SP

AGRAVANTE : TLI TRANSPORTES E LOGISTICA INTEGRADA LTDA  
ADVOGADO : SP092599 AILTON LEME SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 07.00.00098-5 A Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - Execução Fiscal - penhora - recusa do bem oferecido à constrição (imóvel urbano), com vistas ao princípio da menor onerosidade (CPC, artigo 620): debate a demandar, contudo, o revolvimento do quadro fático dos autos (Súmula nº 7/E. STJ) - alegada existência de dissenso pretoriano acerca do tema, todavia improvable - inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por T.L.I. TRANSPORTES E LOGÍSTICA INTEGRADA LTDA, a fls. 183/197, tirado do v. julgado (fls. 164/167 e 178/179), aduzindo, especificamente, como questão central, à luz do artigo 620 do Código de Processo Civil, o cabimento da realização de penhora sobre imóvel urbano, pois cumprida a finalidade de garantia do débito executado na Execução Fiscal originária, além de observado o princípio da menor onerosidade ao devedor.

Ofertadas contrarrazões a fls. 204/207, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 167):

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO À PENHORA - RECUSA DO CREDOR - 1- A realização da execução deve dar-se no interesse do credor, ex vi do artigo 612 do CPC, mormente em se tratando de execução fiscal.*

*2- Sendo a execução feita no interesse do credor e não do devedor, a exequente não está obrigada a aceitar a penhora sobre o imóvel ofertado, o qual é de difícil comercialização além de não pertencer ao executado.*

*3- Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável (incisos II e III, artigo 541, CPC).

Deveras, firmou o V. Acórdão recorrido que a recusa ao bem oferecido à penhora se deveu à sua "difícil comercialização" (fls. 165), circunstância que desobriga a sua aceitação pelo ente fazendário.

Além disso, a Recorrente, de sua parte, invoca suposto desrespeito ao princípio da menor onerosidade, a demandar a obrigatória apreciação acerca de matéria fática, único meio de se aquilatar qual o meio menos gravoso para se realizar a satisfação do crédito tributário em cobrança na Execução Fiscal subjacente

Se assim é, impõe-se o revolvimento do contexto probatório, consistindo a insurgência privada, portanto, em debate acerca de fatos e provas, não sobre a exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em questão aos contornos da Súmula nº 7/E. STJ, deste teor:

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

Confira-se, nesse passo, a jurisprudência a respeito do tema, emanada do E. STJ, consoante V. Acórdãos assim ementados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DE EMPRESA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. POSSIBILIDADE. ARTS. 620 E 655 DO CPC. REQUISITOS. SÚMULA N. 7/STJ. ART. 535 DO CPC.*

**AUSÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. É possível, excepcionalmente, a penhora recair sobre faturamento de empresa sem que isto configure violação do princípio da menor onerosidade da execução. Precedentes do STJ.

2. O Tribunal de origem destacou que: "conforme se verifica dos documentos anexados, a empresa agravante indicou bens de difícil comercialização e liquidez para quitar seu débito". E, quanto ao princípio da menor onerosidade, afirmou que 'a agravante não apresentou qualquer documento que indique que a penhora como foi deferida de fato inviabilizaria o funcionamento da empresa' (e-STJ fl. 136).

3. Nesse contexto, a verificação dos requisitos da penhora, da necessidade de relativização da ordem prevista no art. 655 do CPC, da existência de outros bens passíveis de constrição e da suposta inviabilização das atividades da empresa, demandaria o reexame do conjunto fático dos autos, vedado pelo disposto na Súmula n. 7/STJ.

[...]

5. Agravo regimental desprovido."

(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 175.106 Rio de Janeiro, 4ª Turma, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, unânime, DJe 28.09.2012).

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO JULGAMENTO NO RECURSO ESPECIAL N. 1.123.669/RS, SUBMETIDO AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC.**

[...]

2. Na espécie, o Tribunal de origem reconheceu que era lícita a caução com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário; todavia, manteve incólume a sentença que julgou improcedente o pedido ao entendimento de que os bens ofertados não eram suficientes à garantia do juízo, qual seja, o oferecimento de caução consistente na entrega de uma jazida mineral, seria de difícil comercialização e oferece dificuldades na extração. Por conseguinte, tal conclusão não pode ser reexaminada em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.116.063 Rio Grande do Sul, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, unânime, DJe 20.05.2010).

Insuperável, pois, o vício firmado na presente decisão, deixa o polo recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008995-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008995-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : AGRARIA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : GETULIO TEIXEIRA ALVES  
No. ORIG. : 00.00.00005-8 1 Vt JARDINOPOLIS/SP

**DECISÃO**

Extrato : Denúncia espontânea - Tributo impago em sua integralidade - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Agrária Indústria e Comércio Ltda, fls. 123/129, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 138, CTN, vez que pagou integralmente o tributo devido, antes de qualquer procedimento de fiscalização, assim configurada restou a denúncia espontânea, suscitando divergência jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 142/145.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, este o teor da ementa do v. acórdão hostilizado, fls. 93 :

**"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA : AUSÊNCIA DO INTEGRAL PAGAMENTO DO DÉBITO - REFORMA DA R. SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.**

*1. Em sede de análise dos desejados efeitos excludentes da responsabilidade infracional nos moldes do artigo 138 CTN, superiormente se deve destacar coerentemente sufraga esta Egrégia Terceira Turma entendimento segundo o qual imperativo se faz o integral pagamento do tributo envolvido, assim configurando-se insuficiente o recolhimento parcial, para o fim de se evitar a incidência de penalidade pecuniária ou multa. Precedente.*

*2. Os recolhimentos efetuados pela parte embargante / apelada foram abatidos do valor do débito exequendo, restando um saldo devedor a favor do Fisco, o qual está sendo cobrado na execução fiscal aqui embargada, de acordo com a análise comparativa dos valores especificados na coluna intitulada "Débitos" e com a cópia da CDA.*

*3. Ausente demonstração de pagamento integral do débito, não se exime a parte contribuinte da sujeição às sanções pecuniárias envolvidas, prejudicados os demais temas suscitados em apelo.*

*4. Provimento à apelação, reformando-se a r. sentença para o julgamento de improcedência aos embargos, incabível inversão pró-fazendária da condenação honorária advocatícia fixada no importe de 20% sobre o valor da causa, em razão da já desfrutar a Fazenda Pública da incidência do encargo de 20% do Decreto-Lei n.º 1.025/69, de acordo com o que dispõe a Súmula 168, TFR."*

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

Com efeito, tal como já lançado na v. decisão recorrida, trata-se a presente execução de tributo, não da multa, significando dizer realmente impaga a prestação principal em sua integralidade (não se discute o não-pagamento da multa, mas do tributo em si), sendo descabido à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, concedendo novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

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

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

**"PROCESSUAL CIVIL. AFASTAMENTO DA SÚMULA 182/STJ. ANÁLISE DE MÉRITO DO AGRAVO REGIMENTAL. MODIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. NECESSIDADE DE REEXAME DE ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.**

*1. Infirmado o fundamento da decisão agravada, impõe-se o afastamento da Súmula 182/STJ para conhecimento das razões do agravo regimental.*

*2. O Tribunal de origem concluiu, da análise de sentença proferida em mandado de segurança e da documentação carreada nos autos, que "a sentença transitou em julgado no sentido de aceitar a denúncia espontânea apenas em relação ao pagamento efetuado e demonstrado à fl. 50 dos autos do mandado de segurança".*

*3. Para reformar a convicção do julgado recorrido, acerca do alcance da sentença proferida nos autos do processo originário, para interpretá-la de modo diametralmente oposto à interpretação dada pelo Tribunal de origem, necessário se faz o reexame de tal documentação, bem como dos fatos em que se ancorou o Tribunal de origem para exarar suas razões de decidir, o que é inviável em sede de recurso especial em face da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para conhecer do agravo regimental, mas negar-lhe provimento.*

*(EDcl no AgRg no REsp 1199098/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 11/05/2012)"*



"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.

...

4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002219-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002219-7/SP

AGRAVANTE : ORBAN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E ADMINISTRACAO LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO MARIO PINHEIRO SOBREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2005.61.82.043962-8 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Exceção de pré-executividade - Reconhecida a inadequação da via, para fins de discutir a validade do título executivo - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - REsp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Orban Empreendimentos Imobiliários e Administração Ltda., fls. 113/127, em face de União (Fazenda Nacional), tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 586 do CPC.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação da ementa do v. voto hostilizado, fls. 96-v., para fins de elucidação da *quaestio*:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.*

*1. A exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.*

*2. Comporta a execução fiscal extrema rigidez em favor do credor, vez que garante ao título a presunção de liquidez e certeza, a ser afastada pelo devedor, que o fará por meio dos embargos ao devedor. Contudo, diante da possibilidade de promoção de execução desprovida de sua causa fundamental, é dizer, diante da invalidade do título executivo, não parece coerente compelir o executado nessas hipóteses - restritas, convém mencionar - a garantir o juízo para, somente depois, poder apresentar defesa. É nesse contexto que se vislumbra a exceção de*

pré-executividade.

3. Constituinte-se o pagamento em causa extintiva da obrigação posta em juízo, configura-se em tema de ordem pública, em situação que pode ser apontada em defesa, independentemente de constituir garantia do Juízo.

4. Na hipótese vertente, contudo, a exequente, ora agravada, alega que o aludido parcelamento da dívida, feito junto à CEF, foi rescindido, remanescendo débitos, portanto, a serem cobrados. E o executado, ora agravante, não acostou aos autos documentação hábil a desconstituir, de plano, a liquidez e exigibilidade do título, afigurando-se necessária a discussão da questão pela via apropriada, vale dizer, por meio de embargos à execução.

4. Assim, sendo necessária no caso vertente uma análise casuística e que comporta dilação probatória, não se encontra autorizada a via da exceção de pré-executividade.

4. Agravo de instrumento improvido."

Interpostos embargos de declaração, restaram assim ementados, fls. 111:

*"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.*

*2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.*

*3- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos."*

Como se observa, nenhuma dúvida resta acerca do entendimento do Eminent Relator acerca da impossibilidade de dedução da exceção de pré-executividade para o debate acestado.

Ou seja, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, pretendendo o recorrente, sim, alterar o conteúdo meritório exarado, intentando prevalecer sua pretensão.

É dizer, os fundamentos jurídicos ao afastamento do pleito privado limpidamente foram lançados no v. aresto guerreado, cabendo ao interessado deduzir ação judicial adequada à defesa de seus direitos.

Logo, sendo esse o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma (frise-se, nenhuma mácula repousa no v. aresto), circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010037-52.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.010037-8/SP

AGRAVANTE	: HIDRAMAN BOMBAS LTDA e outro
	: MANOEL MENDES VIEIRA
ADVOGADO	: OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: ALZIRA VIEIRA DE ARAUJO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP

## DECISÃO

*Extrato : Questões veiculadas em sede de exceção de pré-executividade desacolhida - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Hidraman Bombas Ltda e Manoel Mendes Vieira, fls. 160/176, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo que a prescrição é arguível por meio de exceção de pré-executividade, defendendo a sua consumação.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 193/195.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, este o teor da ementa do v. aresto combatido, ao norte da inexistência de elementos documentais ao sucesso da postulação contribuinte, fls. 158 :

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CÓPIAS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*2. A denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documental comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.*

*3. Agravo desprovido."*

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

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

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

*1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.*

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

*3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

AGRAVANTE : ALTENA BRASIL ILUMINACAO LTDA  
ADVOGADO : RAFAEL PRADO GAZOTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SALTO SP  
No. ORIG. : 09.00.00133-2 A Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Suscitada violação aos arts. 128, 535 e 460, CPC - Rediscussão, descabimento - Diferimento de custas - Reanálise fático-probatória descabida, a fim de se apurar a hipossuficiência da parte, Súmula 7, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Altena Brasil Iluminação Ltda, fls. 114/128, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 128, 333, I, 396, 460 e 535, CPC, e artigos 147 a 150, CTN, suscitando omissões e contradições no v. julgamento, pois não requereu os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, mas o diferimento do pagamento de custas, existindo omissão quanto à equivocada interpretação do balanço, tendo apresentado documentação suficiente a evidenciar sua situação financeira, assim querer o diferimento das custas.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 131/135.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, não se há de se falar em contradição nem omissão no v. julgamento combatido, pois explicitamente abordada a matéria posta à apreciação, qual seja, diferimento de custas, fls. 79 :

*"In casu, o prejuízo contabilizado no exercício de 2008, conforme trazido a lume pelo balance de fls. 41/43, não se afigura suficiente para amparar o pleito da agravante, uma vez que seus créditos em dezembro de 2008 ultrapassavam R\$ 2.400.00,00, não sendo o caso sequer de diferimento, nos termos da Lei Estadual/SP 11.608/03, pois não restou caracterizado estado de miserabilidade."*

Por igual, o próprio recurso demonstra que nenhuma omissão brota dos autos, vez que o que se pretendeu com os aclaratórios foi alterar a interpretação concebida pela Eminent Desembargadora : "... há omissão no v. acórdão, pois não apreciou alegações da recorrente, ou seja, que houve interpretação equivocada do balanço...", fls. 118. Ora, evidente que se foi dado entendimento diverso daquele pretendido pelo postulante, tal a não se configurar omissão, pois tratada foi a matéria, todavia desfavorável aos anseios do interessado :

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

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

...

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

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

*JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.*

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

... "

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

Quanto ao mais, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Com efeito, descabe ao E. STJ revolver o conjunto probatório dos autos, a fim de efetuar valoração dos balanços, para fins de concessão do diferimento de custas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fático-probatória da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :  
*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

Deste sentir e por símile ao vertente caso, o C. STJ :

*"PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO/PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA EXPRESSAMENTE TRATADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DOS ARGUMENTOS CONSTANTES NA PETIÇÃO INICIAL. FUNDAMENTOS DE FATOS E DE DIREITO PARA A REFORMA DA SENTENÇA. OBSERVÂNCIA DO ART. 514, II, DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Aferir a condição de hipossuficiência da ora recorrida, para fins de aplicação da Lei Federal n. 1.060/50, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7 do STJ.*

... "

*(AgRg nos EDcl no REsp 1310000/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 28/08/2012)*

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006038-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006038-3/SP

AGRAVANTE	: RODOVIAS INTEGRADAS DO OESTE S/A
ADVOGADO	: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª Ssj> SP
No. ORIG.	: 00016398520104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

*Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, fls 350/361, interposto por Rodovias Integradas do Oeste S.A., tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls. 173, a qual indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, em ação ordinária, versando matéria relativa ao afastamento da exigibilidade da contribuição ao SAT com

base no Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0001639-85.2010.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 56*

**PROCESSO**

*0001639-85.2010.4.03.6110*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 03/05/2012 p/ Sentença*

*\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : C - Sem mérito/Extingue o processo sem julgamento de mérito Livro : 13 Reg.: 1384/2012 Folha(s) : 831 (...)*

*Ante o exposto, julgo extinto o processo sem a apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Condene a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo, com moderação, em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado nos termos da Resolução CJF 134/2010, desde a data da propositura da ação até a do efetivo pagamento. Custas ex lege.*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 23/11/2012 ,pag 496/504*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006038-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006038-3/SP

AGRAVANTE	: RODOVIAS INTEGRADAS DO OESTE S/A
ADVOGADO	: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª Ssj> SP
No. ORIG.	: 00016398520104036110 3 Vr SOROCABA/SP

**DECISÃO**

*Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, fls 309/345, interposto por Rodovias Integradas do Oeste S.A., tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls. 173, na qual indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, em ação ordinária, versando matéria relativa ao afastamento da exigibilidade da contribuição ao SAT com base no Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0001639-85.2010.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 56*

**PROCESSO**

*0001639-85.2010.4.03.6110*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 03/05/2012 p/ Sentença*

*\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : C - Sem mérito/Extingue o processo sem julgamento de mérito Livro : 13 Reg.: 1384/2012 Folha(s) : 831*

(...)

Ante o exposto, julgo extinto o processo sem a apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Condene a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais fixo, com moderação, em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado nos termos da Resolução CJF 134/2010, desde a data da propositura da ação até a do efetivo pagamento. Custas ex lege.

Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 23/11/2012 ,pag 496/504

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019512-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019512-4/SP

AGRAVANTE : S P CAES COML/ LTDA  
ADVOGADO : ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO  
: ACHILES AUGUSTUS CAVALLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00310378920094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Pressuposto de admissibilidade - Ausente esgotamento das vias recursais ordinárias - Resp. inadmitido (Súmula 281, STF)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por SP Cães Comercial Ltda, fls. 77/88, em face da União, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 108/110.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de esgotamento das vias recursais ordinárias, vez que, após a monocrática decisão do Eminent Relator, com fulcro no artigo 557, CPC, fls. 66/67, houve dedução de embargos de declaração, fls. 69/72, os quais foram improvidos, fls. 74, sobrevindo, então, o Especial Recurso, fls. 77 e seguintes, fato a esbarrar na Súmula 281, do Excelso Pretório :

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

*AgRg no AREsp 81819 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2011/0273870-8 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 07/03/2012 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA.**

*1. Da expressão "única ou última instância", depreende-se que o recurso especial somente é cabível quando esgotadas as vias recursais ordinárias, em razão de sua finalidade de preservação da legislação federal infraconstitucional, situação não verificada nos autos.*

*2. Aplicabilidade da Súmula 281/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."*

*Agravo regimental improvido."*

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

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

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023052-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023052-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ALEXANDRE TAVEIRA ENGLER PINTO  
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00023854120104036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

*Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, fls 119/130, interposto por Alexandre Taveira Engler Ointo, tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls. 27/28, a qual deferiu o pedido de tutela antecipada, em ação declaratória cumulada com repetição de indébito, versando matéria relativa à cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre a comercialização da produção rural, na forma do art. 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0002385-41.2010.4.03.6113), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 28*

**PROCESSO**

0002385-41.2010.4.03.6113

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 18/11/2010 p/ Sentença*

**\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório**

*Tipo : A - Com mérito/Fundamentação individualizada /não repetitiva Livro : 7 Reg.: 870/2010 Folha(s) : 158 (...)*

*Diante do exposto, e na forma da fundamentação acima, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação e declaro extinto o processo, com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, para o fim de:*

- a) Reconhecer a inexistência de relação jurídica tributária no tocante à contribuição decorrente das normas constantes do artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº. 8.540/1992 e alterações posteriores, inclusive a Lei no. 10.256/01;*
- b) Desonerar seus adquirentes, consignatários e cooperativas da obrigação legal de retenção prevista no artigo 30 da Lei nº. 8.212/91;*
- c) Condenar a União a restituir os valores indevidamente recolhidos pelo autor e não atingidos pela prescrição, ou seja, recolhimentos efetuados no período de 5 anos que antecederam o ajuizamento da ação, e posteriores, a serem apurados em liquidação de sentença. O valor dos créditos deverá ser atualizado mediante aplicação da taxa SELIC, nos termos da Lei no. 9.250/95, até a publicação da Lei no. 11.960, de 29 de junho de 2009, momento a partir do qual haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*



*Dada a sucumbência mínima da parte autora, condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, bem como ao ressarcimento das custas.*

*Oficie-se ao E. Tribunal Regional Federal encaminhando cópia desta decisão em razão do agravo de instrumento interposto.*

*Sentença sujeita a reexame necessário.*

*Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Oficie-se.*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 11/01/2011 ,pag 196/220*

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026693-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026693-3/SP

AGRAVANTE : ARLINDO FLORENCIO DE LIMA  
ADVOGADO : ALBERTO QUARESMA NETTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00441854120074036182 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Exceção de pré-executividade - Reconhecida a inadequação da via, para fins de discutir nulidade do processo administrativo que embasa a execução, decadência e prescrição do crédito tributário - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - REsp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Arlindo Florencio de Lima e outro, fls. 273/312, em face da União (Fazenda Nacional), tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 535 do CPC; 150, § 4º, 202, I, e 203 do CTN; e 2º, § 5º, da LEF.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 320/323.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação da ementa do v. voto hostilizado, fls. 249/250, para fins de elucidação da *quaestio*:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA NOTIFICAÇÃO POR EDITAL NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. LANÇAMENTO SUPLEMENTAR. IRPF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO INOCORRENTES (ART. 174 DO CTN).*

*1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*

*2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*

*3. O agravante sustenta a nulidade do processo administrativo que embasa a execução, por ausência de regular notificação e a ocorrência de decadência, alegações que, uma vez comprovadas de plano, comportam discussão na via da exceção de pré-executividade. 4. Inexistência de nulidade aferível de plano na intimação do agravante do Processo Administrativo nº 19515.002242/2006-60 que embasa a execução fiscal.*

[...]

*12. Não há que se falar em decadência na hipótese de constituição do crédito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, uma vez que, inexistindo pagamento antecipado a homologar, a constituição do crédito ocorre*

com a entrega da declaração ao fisco. Portanto, inaplicável o prazo decadencial a que se refere o art. 150, § 4º do CTN pois, não havendo pagamento, nada há que se homologar.

[...]

19. A constituição definitiva do crédito tributário deu-se com a lavratura de auto de infração, com notificação ao contribuinte em 07/11/2006. Dessa forma, não tendo transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos, nos termos do art. 173 do CTN, não decaiu a Fazenda Pública do direito de proceder à constituição do crédito tributário.

20. Não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 18/10/2007, de onde se verifica a inocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

[...]

22. Agravo de instrumento improvido."

Interpostos embargos de declaração, restaram assim ementados, fls. 271:

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.*

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados."

Como se observa, nenhuma dúvida resta acerca do entendimento da Eminente Relatora acerca da impossibilidade de dedução da exceção de pré-executividade para o debate acestado.

Ou seja, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, pretendendo o recorrente, sim, alterar o conteúdo meritório exarado, intentando prevalecer sua pretensão.

É dizer, os fundamentos jurídicos ao afastamento do pleito privado limpidamente foram lançados no v. aresto guerreado, cabendo ao interessado deduzir ação judicial adequada à defesa de seus direitos.

Logo, sendo esse o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma (frise-se, nenhuma mácula repousa no v. aresto), circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

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

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

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031105-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031105-0/SP

AGRAVANTE : ANESIO LUIS DO CARMO  
ADVOGADO : JOAO BRUNO NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : ANEZIO GONCALVES DO CARMO E FILHO LTDA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 338/5239

ORIGEM : ANEZIO GONCALVES DO CARMO  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
: 00023612019994036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

*Extrato : Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "c", Lei Maior - Ausente indicação do dispositivo legal ao qual teria sido dada interpretação divergente - Súmula 284 STF - Resp. não admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Anésio Luis do Carmo, fls. 367/380, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 360/364, que, negando provimento ao agravo previsto no § 1º do art. 557, do CPC, afastou a ocorrência da prescrição intercorrente para redirecionamento da execução ao recorrente. Invoca a recorrente divergência jurisprudencial, consoante o artigo 105, III, "c", Lei Maior, afirmando consumado o fenômeno prescricional, porquanto transcorridos mais de cinco anos desde a citação da empresa executada. Apresentadas contrarrazões, fls. 382/386, onde suscitada, preliminarmente, a ausência de cotejo analítico. É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se que não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que o recorrente tão-somente busca demonstrar divergência jurisprudencial, sequer indicando qual dispositivo de lei federal teria sido violado, incidindo na espécie a Súmula 284, do Egrégio Supremo Tribunal Federal :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*

Neste exato sentido, o C. STJ :

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. TDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. A não indicação do dispositivo legal ao qual foi dada interpretação divergente impede o conhecimento do recurso especial interposto com base no art. 105, III, "c", da Constituição Federal.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1421908/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 13/06/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. PERÍCIA UNILATERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. DEFICIÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS.*

*1. A ausência de indicação do dispositivo legal em torno do qual gravitaria o dissídio pretoriano aventado, bem como o cotejo analítico deficiente, impedem o conhecimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.*

*(...)*

*(AgRg no AREsp 13.663/RO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 20/06/2012)*

*FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C". SÚMULA 284/STF. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO EM 50 (CINQUENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.*

*(...)*

*2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, para ser apreciado o recurso especial interposto pela alínea "c" do art.*

*105 da Constituição Federal, cabe ao recorrente indicar o dispositivo de lei federal violado, pois o dissídio jurisprudencial baseia-se na interpretação divergente da norma federal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula nº 284 do Excelso Pretório diante da deficiência na fundamentação do recurso, na espécie, caracterizada pela ausência de indicação da norma federal tida por violada.*

*(...)*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1373375/SP, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 10/05/2011)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial.  
Intimem-se.

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

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034612-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034612-0/SP

AGRAVANTE : INDUSTRIAS QUIMICAS MATARAZZO LTDA  
ADVOGADO : FÁBIO MASSAYUKI OSHIRO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO DE BARROS BARRETO e outro  
: LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 96.00.11483-2 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial a versar sobre :*

- a) *Recurso Especial - prescrição intercorrente - rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ (RR-REsp nº 1.102.431 Rio de Janeiro) -- Inadmissibilidade;*  
b) *Violação ao art. 535, do CPC - Rediscussão, descabimento - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Indústrias Químicas Matarazzo Ltda., às fls. 278/300, em face de União Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 273/275, o qual negou provimento aos embargos declaratórios, interpostos contra o v. acórdão de fls. 260/264, que, em suma, afastou a ocorrência da prescrição intercorrente.

Suscita a recorrente violação ao art. 535, do CPC, dada a ausência de manifestação desta C. Corte acerca do art. 131, do CPC. Defende, ainda, sob alegação de malferimento aos arts. 131, 156, V e 174 do CTN, a ocorrência da prescrição intercorrente, haja vista que a paralisação da execução se deu por exclusiva desídia da recorrida. Apresentadas contrarrazões, fls. 303/306, sem alegações preliminares.

É o suficiente relatório.

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

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

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

...

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

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

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

*..."*

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

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

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

*..."*

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

*..."*

Assim, sem admissibilidade o recurso, quanto à presente angulação.

Com efeito, a insurgência da parte recorrente consiste em discutir sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7/E. STJ, deste teor:

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

Deveras, invoca o particular a culpa exclusiva da Fazenda pela demora na realização de atos essenciais para o bom andamento da execução fiscal, inconformismo alusivo a ocorrências cujo exame obriga o revolver destes autos. Logo, sendo a discussão de fatos e provas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por símile:

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

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

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

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

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

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

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

(...)

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

(...)

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

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

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

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

Assim, insuperável o vício em questão, impõe-se seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002040-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002040-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : FERNANDO RAHAL  
ADVOGADO : ANALUCIA LIVORATTI OLIVA  
PARTE RE' : FERNANDO RAHAL firma individual  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 05.00.00062-2 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - decadência e prescrição tributárias - insurgências formuladas de molde a exigir o revolvimento do quadro fático dos autos (Súmula nº 7/E. STJ), além de desconsiderar os fundamentos do V. Acórdão recorrido (Súmula nº 284/E. STF) - inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por FERNANDO RAHAL, a fls. 114/127, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 110/112), aduzindo, especificamente, a existência de ofensa ao disposto nos artigos 142, 173 e 174 do Código Tributário Nacional, em virtude de formalizado o crédito tributário após o prazo de cinco anos, o mesmo ocorrendo em relação à prescrição, porque ausente sua regular notificação acerca

do auto de infração e do processo administrativo fiscal (PAF) que deu origem à presente Execução Fiscal, a qual, além disso, foi proposta em 09.11.2005 (fls. 02), visando à cobrança de débito fiscal da competência de fevereiro/1997 (fls. 04).

Ofertadas contrarrazões a fls. 135/138, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

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

Deveras, a alegação, em suma, da existência de irregularidade no PAF que deu origem a este executivo fiscal, vício apto, segundo o Recorrente, a causar a consumação tanto da decadência, quanto da prescrição, implica insurgência que demanda o obrigatório revolver destes autos, consistindo, portanto, em debate acerca de fatos e provas, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em questão aos contornos da Súmula 7/E. STJ, deste teor:

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

Com efeito, o v. voto assinalou, com amparo na Certidão de Dívida Ativa nº 80 6 05 051191-26 (fls. 04), que a formalização do crédito tributário operou-se em 27.03.2001, quando da notificação do Recorrente a respeito do auto de infração contra si lavrado pela autoridade fazendária (verso de fls. 110).

Destarte, para assentar conclusão diversa, como pretendido pelo Recorrente, necessário investigar os elementos contidos no processo, sem o quê incabível se mostra examinar o acerto, ou não, do quanto afirmado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, inviável o recurso excepcional, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na citada Súmula 7/E. STJ.

Não bastasse isso, o Recorrente deixou de impugnar, validamente, outro dos fundamentos do V. Aresto combatido, ou seja, o da aptidão do despacho citatório para interromper o fluxo da prescrição, porquanto proferido em 16.11.2005 (fls. 02), já na vigência da nova redação do artigo 174, parágrafo único, I, CTN, trazida pela Lei Complementar nº 118/2005, anterior, pois, ao decurso do lapso prescricional quinquenal, que somente findaria em 26.03.2006 (verso de fls. 110).

De rigor ressaltar, neste ponto, inexistir dúvida a respeito da eficácia interruptiva da prescrição conferida a referido despacho, na vigência do novel artigo 174, parágrafo único, inciso I, CTN, consoante pacificação, em sede do mecanismo dos Recursos Repetitivos, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado que possui a seguinte ementa:

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

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

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

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

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

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

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

*[...]*

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

*9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a*

*constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição. 10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

*(Recurso Especial nº 999.901 Rio Grande do Sul, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, unânime, DJE 10.06.2009).*

Aqui, pois, diante da explícita deficiência motivacional recursal, recai sobre o feito a inadmissibilidade vazada na Súmula nº 284 do Colendo Supremo Tribunal Federal, assim redigida:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Insuperáveis, pois, os vícios firmados na presente decisão, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007911-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007911-5/SP

APELANTE : GINO DE BIASI FILHO  
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA FUZARO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 09.00.00029-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Discussão acerca de honorários em parcelamento - V. aresto a firmar a ausência de provas sobre adesão contribuinte ao benefício fiscal - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ -Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Gino de Biasi Filho, fls. 541/548, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa à Lei 10.684/2003, artigo 4º, parágrafo único, pois aderiu a parcelamento de débito, assim descabido arcar com honorários advocatícios, os quais já incluídos naquele, salientando não houve trânsito em julgado do julgamento que fixou a sucumbência, esta, se devida, a ser fixada no percentual de 1%.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 645/648.

É o suficiente relatório.

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

Com efeito, assentou o v. julgamento, fls. 538, verso :

*"Nem se alegue que os honorários não devem ser superiores ao limite legal de 1% do débito consolidado, nos termos do artigo 4º, parágrafo único da Lei nº 10.684/03, que dispõe sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, diante da ausência de provas documentais do deferimento pelo Fisco para o parcelamento."*

Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo



valorativo sobre tal nuança.

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

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

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

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

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023274-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023274-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ADELINO NUNES DUARTE TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : DULCINEA PESSOA DE ALMEIDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00166775220094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Exceção de pré-executividade - Reconhecida a adequação da via, para fins de discutir prescrição do crédito tributário - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - REsp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Adelino Nunes Duarte Transportes Ltda., fls. 156/167, em face da União (Fazenda Nacional), tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 147, 156, V, e 174 do CTN.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 175/177.

É o suficiente relatório.

De início, importante a colação da ementa do v. voto hostilizado, fls. 152/153, para fins de elucidação da *quaestio*:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO TEMPESTIVO. FAZENDA NACIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.*

*[...]*

*2. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*

*3. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*

*4. Embora, a princípio, a prescrição seja matéria cognoscível em sede de exceção de pré-executividade, esta deve ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.*

*5. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.*

6. Não há que se falar em decadência na hipótese de constituição do crédito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, uma vez que, inexistindo pagamento antecipado a homologar, a constituição do crédito ocorre com a entrega da declaração ao fisco. Portanto, inaplicável o prazo decadencial a que se refere o art. 150, § 4º do CTN pois, não havendo pagamento, nada há que se homologar.

7. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

8. Há que se ressaltar que, no período que medeia declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

9. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ.

10. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.

11. No caso vertente, os débitos reconhecidos como prescritos na r. decisão agravada dizem respeito à cobrança do Simples, relativo à inscrição n.º 80.4.08.006790-94, cujos vencimentos ocorreram até 10/11/2003, constituído mediante Declaração de Rendimentos, com notificação pessoal ao contribuinte. A data da entrega da Declaração se deu em 21/06/2004 (fls. 14/21). A execução fiscal foi protocolada em 12/05/2009, o despacho que ordenou a citação foi proferido em 03/06/2009.

12. Não está evidenciada, no caso, a desídia ou a negligência da exequente, considerando-se o termo inicial do prazo prescricional em 22/06/2004 e como termo final o ajuizamento da execução, ocorrida em 12/05/2009, verifica-se a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

13. Matéria preliminar arguida em contraminuta rejeitada e agravo de instrumento provido."

Como se observa, nenhuma dúvida resta acerca do entendimento da Eminent Relatora acerca da possibilidade de dedução da exceção de pré-executividade para o debate acestado.

Ou seja, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, pretendendo o recorrente, sim, alterar o conteúdo meritório exarado, intentando prevalecer sua pretensão.

É dizer, os fundamentos jurídicos ao afastamento do pleito privado limpidamente foram lançados no v. aresto guerreado, cabendo ao interessado deduzir ação judicial adequada à defesa de seus direitos.

Logo, sendo esse o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma (frise-se, nenhuma mácula repousa no v. aresto), circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

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

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

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

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26827/2014**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

95.03.086679-0/SP

PARTE AUTORA : FUNDACOES PENNA RAFAL LTDA  
ADVOGADO : SP013614 RUBENS MIRANDA DE CARVALHO e outros  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 91.00.00069-4 2 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp privado - Embargos à execução fiscal - IRPJ, postergação do tributo - ausência de prequestionamento - matéria probatória - incidência da Súmula nº 7, STJ - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por FUNDAÇÕES PENNA RAFAL LTDA., às fls. 317/323, tirado do v. julgado, que deu provimento à remessa oficial para reformar a sentença nos embargos à execução que visam "à desconstituição do título executivo, volvido à cobrança de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, exercícios de 1985 e 1986, e decorrente da postergação de pagamento do referido tributo" (fl. 263). Aduz especificamente:

- a) a ofensa aos artigos 43 do CTN e 27 da Lei n.º 5.194/66,
- b) nos termos do 27 da Lei n.º 5.194/66, a Recorrente é enquadrada como empresa de Engenharia e, dessa forma, seus recebimentos somente devem ser considerados como entrada de receita operacional após a efetivação do serviço e/ou aceite das medições, condições relativas à aceitação técnica, sem a qual não há a prestação de um serviço de Engenharia,
- c) foi comprovado nos autos, que a Recorrente não auferiu a renda lançada pelo auto de infração, objeto da CDA, considerado o conceito de renda do artigo 43 do CTN.

Contrarrrazões, ofertadas às fls. 330/332, onde suscitada a preliminar de vedação à reapreciação de matéria fático-probatória, a teor da Súmula n.º 7 do STJ.

É o suficiente relatório.

Quanto ao artigo 27 da Lei n.º 5.194/66, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de seu prequestionamento, não invocado na inicial, na sentença nem no acórdão proferido em virtude da remessa oficial (02/09, 223/227 e 263/270), mas unicamente mencionado nos embargos declaratórios. Incidente, *in casu*, a Súmula n.º 282 do STF:

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

Igualmente, em relação à ofensa ao artigo 43 do CTN, verifica-se que pretende discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

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

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

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

1999.03.99.088188-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : EMPRESA METROPOLITANA DE TRANSPORTES URBANOS DE SAO PAULO EMTU SP  
ADVOGADO : CLEYTON RICARDO BATISTA e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 97.15.02972-8 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "c", Lei Maior, indemonstrada - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Empresa Metropolitana de Transportes Urbanos de São Paulo S/A, fls. 638/648, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo, com base em divergência jurisprudencial, ter procedido à licitação para contratação de mão-de-obra (serviços de manutenção), assim não pode ser responsabilizada pela ausência de registro dos trabalhadores da empresa contratada.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 732/737.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em não lograr o ente recorrente demonstrar ventilado dissenso pretoriano.

Como se observa, irrealizado cotejo analítico do caso concreto para com os paradigmas indicados, a fim de ilustrar a similitude fática para com o contexto em apreciação, limitando-se o recorrente a colacionar julgados em sua peça, conseqüentemente de insucesso tal suscitação :

*"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. DEFICIÊNCIA. SÚMULA 284/STF. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES CARACTERIZADOS. COTEJO ANALÍTICO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.*

...

*4. O recorrente não efetuou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o trazido como paradigma, valendo ressaltar que a transcrição de ementa não serve para demonstrar a divergência jurisprudencial.*

*5. Agravo a que se nega provimento."*

*(AgRg no AREsp 113.627/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 04/12/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM S/A. IMPUGNAÇÃO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CUSTAS. RECOLHIMENTO. INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE. DISTRIBUIÇÃO. CANCELAMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação jurisprudencial firmada de que o cancelamento da distribuição do processo, por ausência de recolhimento das custas iniciais, independe da prévia intimação pessoal da parte.*

*2. Para a configuração do dissídio jurisprudencial, faz-se necessária a indicação das circunstâncias que identifiquem as semelhanças entre o aresto recorrido e os paradigmas citados, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. Na hipótese, contudo, a agravante não procedeu ao devido cotejo analítico entre os arestos confrontados, de modo que não ficou caracterizada a sugerida divergência pretoriana.*

*3. Agravo interno a que se nega provimento."*

*(AgRg no AREsp 216.288/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 19/11/2012)*

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR (GAPM). REAJUSTE. APLICAÇÃO DE DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20 DO CPC. VERIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS ADOTADOS PELO JUÍZO A QUO. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA N.º 7 DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADO.

...  
7. É inviável a apreciação de recurso especial fundado em divergência jurisprudencial, quando o recorrente não logra demonstrar o suposto dissídio pretoriano por meio do cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, deixando inequívoca a similitude fática e jurídica do certame, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma. Assim, inarredável o óbice erigido pela inteligência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." [...] 9. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AGA 1320364 - Min. Rel. LUIZ FUX - PRIMEIRA TURMA - DJE DATA:16/11/2010).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1502972-40.1997.4.03.6114/SP

1999.03.99.088188-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : EMPRESA METROPOLITANA DE TRANSPORTES URBANOS DE SAO PAULO EMTU SP  
ADVOGADO : CLEYTON RICARDO BATISTA e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 97.15.02972-8 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente - Pressuposto de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF) - Princípio da legalidade - Violação indireta à Constituição - Rext. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela Empresa Metropolitana de Transportes Urbanos de São Paulo S/A, fls. 683/692, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 37 e 114, CF, pois a competência para julgar os Autos-de-Infração trabalhistas são da E. Justiça do Trabalho, destacando estar adstrita ao princípio da legalidade, tendo procedido à licitação para contratação de mão-de-obra (serviços de manutenção), assim não pode ser responsabilizada pela ausência de registro dos trabalhadores da empresa contratada.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 738/741.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de questionamento do artigo 114, CF, tendo-se em vista que esta C. Corte não tratou de enfoque normativo, fls. 598/599 (consequentemente, indevida a incursão da Superior Instância a respeito), destacando-se que nada a respeito tratam os declaratórios de fls. 619/625.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" - Súmula 356*

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Ausência de prequestionamento. Alegadas ofensas ao devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório, meramente reflexas. Taxa Selic. Constitucionalidade já reconhecida.*

*1. Os arts. 5º, inciso XXXV; 150, incisos V e IV; e 173, § 2º, da Constituição Federal, apontados como violados, carecem do necessário prequestionamento, sendo certo que os acórdãos proferidos pelo Tribunal de origem não cuidaram das referidas normas, as quais, também, não foram objeto dos embargos declaratórios opostos pela ora agravante. Dessa forma, incabível o recurso extraordinário. Incidência das Súmulas nºs 282 e 356 desta Corte.*

*... "*

*(RE 584477 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 21-08-2012 PUBLIC 22-08-2012)*

Por fim, quanto ao princípio da legalidade, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, por consistir o debate aviado em indireta violação ao Texto Supremo, afigurando-se descabida tal incursão em seara de Extraordinário Recurso :

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRABALHISTA. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. IRREGULARIDADE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS ARTS. 5º, CAPUT, LIV E LV, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes.*

*2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, bem como os limites da coisa julgada, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes.*

*3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*

*4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional.*

*... "*

*(ARE 653188 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 28-03-2012 PUBLIC 29-03-2012)*

*"Agravamento regimental no recurso extraordinário com agravo. Processual civil. Embargos à arrematação. Nulidade. Cerceamento de defesa. Princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes.*

*1. Inadmissível em recurso extraordinário a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF.*

*2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(ARE 657963 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 13/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-042 DIVULG 28-02-2012 PUBLIC 29-02-2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. SERVIDORES PÚBLICOS. ABSORÇÃO AOS QUADROS DO ESTADO DO AMAPÁ. ADMISSÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. IRREGULARIDADE DA VINCULAÇÃO ANTERIOR À*

*PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PORTARIAS SAF N°S 476 E 886/91. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS ARTS. 5º, XXXV E LV, 37, II, E 93, IX, DA CF, E ART. 14, §§ 1º, 2º E 4º, DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OFENSA REFLEXA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 279/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, bem como os limites da coisa julgada, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes.*

*... "(AI 753844 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 13/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL N° 0118076-71.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.118076-2/SP

APELANTE : MILTON COLLAVINI  
ADVOGADO : SP267102 DANILO COLLAVINI COELHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : VILELA EXPORT IMPORT S/A IND/ E COM/  
No. ORIG. : 78.00.00006-5 1 Vr SANTA ISABEL/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Invocada violação ao artigo 20, CPC, diante da fixação de honorários advocatícios - Avaliação do "quantum" procedida consoante os específicos contornos da lide - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Milton Collavini, fls. 361/371, tirado do v. julgado, aduzindo ofensas aos artigos 20 e 125, CPC, postulando a majoração dos honorários advocatícios.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 383/388.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Como se observa da fundamentação lançada, fls. 337, houve sopesamento no arbitramento, consoante o contexto específico dos autos :

*"Vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios devem ser fixados consoante a apreciação equitativa do juiz.*

*Não incide o § 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, mas, o § 4.º, do mesmo dispositivo.*

...

*Desta forma, a verba honorária, no presente caso, fica fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), valor adotado como parâmetro na generalidade dos casos submetidos a esta Quarta Turma."*

Deste modo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a

parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :  
"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRATOS. PAGAMENTO A MAIOR. PERÍCIA. SÚMULAS 5/STJ E 7/STJ. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ.

...

4. Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que a fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador em face das circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

..."

(AgRg no AREsp 163.010/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 22/06/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009098-57.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009098-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
EMBARGANTE : CIA AGRICOLA USINA JACAREZINHO  
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI  
: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
: LORENZI CANCELLIER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

*Extrato : Embargos de declaração - Competência desta Vice-Presidência para reconhecer a prejudicialidade de Recurso Extraordinário - Improvimento aos declaratórios*

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração, interpostos por Companhia Agrícola Usina Jacarezinho, a fls. 454/458, tirado da r. decisão de fls. 448/450, por meio dos quais contesta a competência desta Vice-Presidência para reconhecer a prejudicialidade de seu Recurso Extraordinário, sustentando caber ao órgão colegiado, responsável pela apreciação de seu apelo, julgar prejudicado o recurso ou proceder à retratação.

É o suficiente relatório.

Disciplina o art. 22, II, do Regimento Interno desta Corte :

*Art. 22 - Compete ao Vice-Presidente:*

*II - decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários*



A prejudicialidade decorre do exame da admissibilidade recursal, traduzindo provimento negativo de admissibilidade, em virtude da pacificação da matéria pela Superior Instância.

Desta forma, pondo-se tal análise adstrita ao juízo de admissibilidade, o órgão competente para sua apreciação é a Vice-Presidência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos aclaratórios.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037717-94.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.037717-7/SP

APELANTE : ILUMATIC S/A ILUMINACAO E ELETROMETALURGICA  
ADVOGADO : SP073485 MARIA JOSE SOARES BONETTI e outros  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

*Extrato: Recurso interposto contra decisão singular - Não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, por Iluminac S/A Iluminação e Eletrometalúrgica, a fls. 210/217, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos.

Contrarrazões apresentadas a fls. 223/226.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF, aplicável também ao recurso especial:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.  
São Paulo, 15 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059412-07.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.059412-7/SP

APELANTE : ADHEMAR BELON FERNANDES e outros  
: ANTONIO CARLOS GARCEZ PEREIRA JUNIOR  
: DANIEL ROSSETTO  
: FATIMA JUREMA BEYDOUN  
: FERNANDO BUENO DE AVELLAR PIRES  
: GILDO BINDI FILHO  
: JORGE LUIZ BASSETO  
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro  
: SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO e outro

#### DECISÃO

*Extrato : Suscitada violação ao art. 535, CPC : inexistência - Invocada violação ao artigo 20, CPC, diante da fixação de honorários advocatícios - Avaliação do "quantum" procedida consoante os específicos contornos da lide - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Adhemar Belon Fernandes e outros, fls. 174/184, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa aos artigos 20, 458 e 535 CPC, postulando que os honorários advocatícios sejam calculados sobre o valor da condenação.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 194/196.

É o suficiente relatório.

Sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.*

*1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.*

...

*(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)*

*"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.*

*1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.*

... "

*(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)*

Por sua vez, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Como se observa da fundamentação lançada, fls. 156, verso, houve sopesamento no arbitramento, consoante o contexto específico dos autos :

*"No entanto, é fato que a solução da lide não envolveu grande complexidade, razão pela qual a condenação da ré ao pagamento de verba honorária fixada em 10% do valor da causa, atende aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade."*

Deste modo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRATOS. PAGAMENTO A MAIOR. PERÍCIA. SÚMULAS 5/STJ E 7/STJ. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ.*

...

*4. Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que a fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador em face das circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

... "

*(AgRg no AREsp 163.010/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 22/06/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011995-43.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.011995-0/SP

APELANTE	: ORGANIZACAO PAULISTA PARCERIA E SERVICOS H LTDA
ADVOGADO	: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente - Pressuposto de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF) - Resp. inadmitido - SELIC - Repercussão Geral a reconhecer a licitude de mencionado indexador (RE 582461) - Recurso Extraordinário prejudicado*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Organização Paulista Parceria e Serviços Ltda, fls. 287/308, em

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 355/5239

face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 145, § 1º, 150, II e IV, e 192, CF, pois a multa aplicada não pode ter caráter confiscatório, merecendo resguardo a capacidade contributiva, inquinando de mácula a SELIC.

Apresentadas contrarrazões, fls. 349/354.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos artigos mencionados, tendo-se em vista que esta C. Corte não tratou de enfocados normativos, fls. 264/269 (consequentemente, indevida a incursão da Superior Instância a respeito), nada a respeito a abordarem os aclaratórios de fls. 273/276.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissa da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" - Súmula 356*

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"Agravo regimental no recurso extraordinário. Ausência de prequestionamento. Alegadas ofensas ao devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório, meramente reflexas. Taxa Selic. Constitucionalidade já reconhecida.*

*1. Os arts. 5º, inciso XXXV; 150, incisos V e IV; e 173, § 2º, da Constituição Federal, apontados como violados, carecem do necessário prequestionamento, sendo certo que os acórdãos proferidos pelo Tribunal de origem não cuidaram das referidas normas, as quais, também, não foram objeto dos embargos declaratórios opostos pela ora agravante. Dessa forma, incabível o recurso extraordinário. Incidência das Súmulas n.ºs 282 e 356 desta Corte.*

... "

*(RE 584477 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 21-08-2012 PUBLIC 22-08-2012)*

Aliás, note-se que o v. aresto sequer analisa o percentual da multa moratória, unicamente resolvendo a celeuma sob o prisma da denúncia espontânea, fls. 265, verso e seguintes.

Por derradeiro, em âmbito constitucional, já resolvida a celeuma pelo Excelso Pretório, via Repercussão Geral, sobre a legalidade da SELIC :

*RE 582461 / SP - SÃO PAULO - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. GILMAR MENDES - Julgamento: 18/05/2011- Órgão Julgador: Tribunal Pleno*

*"1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária.*

... "

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em relação à SELIC, bem assim **NEGO-LHE ADMISSIBILIDADE**, quanto ao mais.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011995-43.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.011995-0/SP

APELANTE	: ORGANIZACAO PAULISTA PARCERIA E SERVICOS H LTDA
ADVOGADO	: EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

*Extrato : Prequestionamento ausente relativamente à multa - Pressuposto de admissibilidade (Súmulas 282 e 356 STF e Súmula 211, STJ) - Resp. inadmitido - Legalidade da incidência SELIC na cobrança dos débitos tributários - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 879844 e do RR 111175 em mérito lhe desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Organização Paulista Parceira e Serviços Ltda, fls. 313/341, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 108, 112, II e IV, 113 e 161, § 1º, CTN, artigo 620, CPC, e artigo 61, Lei 9.430/96, pois a multa aplicada não pode ter caráter confiscatório, nem ser cumulada com juros, inquinando de mácula a SELIC.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 355/361.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento da matéria envolvendo a multa, tendo-se em vista que esta C. Corte não tratou de enfocada insurgência, fls. 265, verso (consequentemente, indevida a incursão da Superior Instância a respeito), nada a respeito a abordarem os aclaratórios de fls. 273/276.

Aliás, note-se que o v. aresto sequer analisa o percentual da multa moratória, unicamente resolvendo a celeuma sob o prisma da denúncia espontânea, fls. 265, verso e seguintes.

Logo, incidem na espécie as Súmulas 282 e 356, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 211, E. STJ, respectivamente :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" - Súmula 282*

*"O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento" - Súmula 356*

*"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo"*

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância :

*"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. UNIDADE REAL DE VALOR - URV. LEI N.º 8.880/94. CONVERSÃO DA MOEDA. DATA DO EFETIVO PAGAMENTO. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE PRECEITOS FEDERAIS. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO DOS CRITÉRIOS DE EQUIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

...

*2. Se o Tribunal de origem não se pronuncia sobre a incidência da norma à situação tratada nos autos de forma concreta, não há o atendimento do requisito do prequestionamento, essencial ao exame do recurso especial. In casu, não houve pronunciamento sobre os arts. 267, IV, 269, IV, 286, do CPC, e 2º da LICC, tendo aplicação as Súmulas 282/STF e 211/STJ.*

..."

*(AgRg no REsp 1302201/BA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)*

Por derradeiro, flagra-se já solucionada a controvérsia atinente à SELIC, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 879844, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*Resp 879844/MG - RECURSO ESPECIAL - 2006/0181415-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 25/11/2009 RTFP vol. 90 p. 316 - RELATOR : Ministro LUIZ FUX*

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; Resp 803.059/MG, Rel. Ministro TEORI*

ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)

3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

4. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 582461, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação do bis in idem. / Taxa SELIC. Aplicação para fins tributários. Inconstitucionalidade. / Multa moratória estabelecida em 20% do valor do tributo. Natureza confiscatória."

5. Nada obstante, é certo que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes. 6. Com efeito, os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no Resp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no Resp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no Resp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

7. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." Para não deixar dúvidas ao contribuinte, o C. STJ, diante da límpida licitude da SELIC, consolidou entendimento de que no indébito tributário também incidente mencionado indexador :

Resp 1111175/SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0018825-6 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 01/07/2009 - RELATORA : Ministra DENISE ARRUDA

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em relação à SELIC, bem assim **NEGO-LHE ADMISSIBILIDADE**, quanto ao mais.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017129-14.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.017129-0/SP

APELANTE : ALLPAC EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP117614 EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

#### DECISÃO

*Extrato : Art. 21, CPC - Rediscussão fática inadmissível - Súmula 07, E. STJ - RESP inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Allpac Embalagens Ltda, fls. 396/405, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 21, CPC, pois a sucumbência deveria ter sido distribuída entre as partes.

Apresentadas contrarrazões, fls. 415/419.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REEXAME. SÚMULA N. 7 DESTA CORTE. PREQUESTIONAMENTO. FALTA. SÚMULAS N. 282 E N. 356 DO STF. AFRONTA À RESOLUÇÃO. CONCEITO QUE NÃO SE ENQUADRA NA AMPLITUDE DE "LEI FEDERAL" PARA A INTERPOSIÇÃO DE ESPECIAL. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.*

...

*3. Quanto à sustentada violação ao art. 21 do Código de Processo Civil (CPC), descabe, nesta instância, revolver o conjunto fático-probatório dos autos e confrontar a premissa fática estabelecida pela Corte de origem, para redefinir a graduação da sucumbência recíproca estabelecida na instância ordinária. É caso, pois, de invocar as razões da Súmula n. 7 desta Corte. Precedentes.*

..."

*(AgRg no AREsp 50.656/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 17/11/2011)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060882-21.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.060882-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SOTENCO EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO e outro  
No. ORIG. : 00608822119994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: recurso interposto contra decisão singular - não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Sotenco Equipamentos Ltda., a fls. 256/272, em face da Fazenda Nacional, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos, fls. 196/199, dos quais opostos embargos de declaração às fls. 201/210, rejeitados, fls. 213.

Contrarrazões ofertadas a fls. 367/368, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF, aplicável também ao recurso especial:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060882-21.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.060882-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SOTENCO EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : RAQUEL ELITA ALVES PRETO e outro  
No. ORIG. : 00608822119994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: recurso interposto contra decisão singular - não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - inadmissibilidade.*

Vistos etc.



Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Sotenco Equipamentos Ltda., a fls. 311/355, em face da Fazenda Nacional, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos, fls. 196/199, dos quais opostos embargos de declaração às fls. 201/210, rejeitados, fls. 213.  
Contrarrrazões ofertadas a fls. 369/370, ausentes preliminares.  
É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003411-07.1996.4.03.6100/SP

2000.03.99.025588-6/SP

APELANTE : KANAFLEX IND/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP036250 ADALBERTO CALIL  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.03411-7 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Invocada violação ao artigo 808, III, CPC, pois não seria possível a extinção da cautelar sem o trânsito em julgado da ação principal - Constatação de que o processo piloto foi definitivamente solucionado, atingido pela imutabilidade - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Kanaflex S/A Indústria de Plásticos, fls. 263/268, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 808, III, CPC, pois o processo principal não foi definitivamente julgado, assim descabida a extinção da cautelar sem julgamento de mérito.

Apresentadas as contrarrrazões, fls. 273/281, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fato que não mais subsiste.

Com efeito, buscando o particular afastar a extinção processual da ação cautelar (em razão do julgamento da ação principal), extrai-se do processo piloto, em apenso, que o mesmo está acobertado pela *res judicata*, fls. 261 daqueles autos.

Ou seja, repousando a insurgência privada na alegação de que o processo principal ainda não havia sido definitivamente solucionado, perde sentido o debate travado na cautelar, pela insubsistência de sua afirmação com a constatação de que o processo piloto transitou em julgado (desde o ano de 2009).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0514038-18.1993.4.03.6100/SP

2002.03.99.020641-0/SP

APELANTE : SIEMENS LTDA  
ADVOGADO : AIRES FERNANDINO BARRETO  
SUCEDIDO : MAXITEC S/A  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.05.14038-6 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Emissão de notas fiscais frias - Responsabilidade de terceiros - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Siemens Ltda, fls. 302/333, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 137, CTN, pois as provas dos autos demonstram que os ilícitos imputados pela União foram cometidos por terceiros.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 342/348.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, assentou o v. julgamento que a empresa emitiu, registrou e utilizou notas fiscais frias, as quais não correspondiam ao produto comercializado, fls. 276.

Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança (apurar a responsabilidade da recorrente ou não).

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024580-12.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.024580-1/SP

APELANTE : MATFLEX IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : GUILHERME ESCUDERO JÚNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA  
No. ORIG. : 02.00.00171-9 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## DECISÃO

*Extrato : Suscitada violação ao art. 535, CPC : inexistência - Pagamento - Ônus inatendido - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Matflex Indústria e Comércio S/A, fls. 215/224, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 131, 462 e 535, CPC, pois teria efetuado o pagamento do FGTS diretamente aos trabalhadores.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 232.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, assentou o v. julgamento, fls. 198 :

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO DO FGTS DIRETAMENTE AOS EMPREGADOS EM ACORDO JUDICIAL TRABALHISTA - NÃO JUNTADA DE PROVAS NO TEMPO APROPRIADO - PROVA DOCUMENTAL - JUNTADA EXTEMPORÂNEA - NÃO APRECIADA.*

*I - Ainda que a parte embargante tenha argumentado em sua peça inicial de que os valores fundiários em execução tinham sido pagos diretamente aos empregados em acordo judicial trabalhista até a prolação da sentença não juntou aos autos nenhum documento atestando ao alegado.*

*II - A documentação juntada aos autos às fls 97/160 é extemporânea, portanto não pode ser conhecida, sob pena de afrontar as disposições do art. 16, § 2º da Lei 6.830/80.*

*III - Agravo legal improvido."*

Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuance.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

Ou seja, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal, por ausente qualquer omissão julgadora :

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.*

*1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.*

...

*(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)*

*"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.*

*1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.*

*..."*

*(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005600-59.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.005600-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CASTLE AIR TAXI AEREO LTDA  
ADVOGADO : SIMONE FRANCO DI CIERO  
: PAULO RICARDO STIPSKY  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Aduaneiro - Aduzida inexigibilidade do IPI - Bem internado sob o regime de admissão temporária - Violação aos artigos 1º, da Lei 1.533/5 e, 46, 47 e 113, § 1º, do CTN - Prequestionamento ausente - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Castle Air Táxi Aéreo Ltda., a fls. 307/320, tirado do v. julgado de fls. 288/290, por meio do qual alega contrariedade aos arts. 1º, da Lei 1.533/51, 46, 47 e 113, § 1º, do CTN, defendendo que o IPI, no caso, é inexigível, por incorrida a prática de seu fato gerador, com a internação de aeronave (objeto de contrato de arrendamento mercantil) sob o regime de admissão temporária. Defende, mais, o descabimento da exigência de recolhimento do imposto como condição de desembaraço aduaneiro.

Ausentes contrarrazões.

É o relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos dispositivos tidos por violados, conseqüentemente indevida a incursão da Superior Corte a respeito, destacando-se que nos embargos declaratórios de fls. 277/285 tais normas não foram invocadas.

Logo, sem admissibilidade o recurso, na dicção das v. Súmulas 282 e 356, do E. STF, assim enunciadas :  
*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada".*

*"O ponto omissa da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005600-59.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.005600-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CASTLE AIR TAXI AEREO LTDA  
ADVOGADO : SIMONE FRANCO DI CIERO  
: PAULO RICARDO STIPSKY  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário - Aduaneiro - Regime de admissão temporária - Aduzida inconstitucionalidade do art. 79, da Lei 9.430/96, que determina o recolhimento proporcional do imposto (IPI) em relação ao uso do bem - Ausência de Súmula ou Repercussão Geral a respeito - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Castle Air Táxi Aéreo Ltda., a fls. 293/302, tirado do v. julgado de fls. 288/290, por meio do qual alega contrariedade aos arts. 5º, XIII, XXII, LIV e LV, 37, caput, 150, I, 146, III, "a", 154, I, todos da Constituição da República, defendendo a inconstitucionalidade do art. 79, da Lei 9.430/96, que estabelece a sujeição dos bens admitidos temporariamente no país ao pagamento dos impostos incidentes na importação, em fração proporcional ao tempo de sua permanência no território nacional. Neste aspecto, afirma que a norma em questão criou "nova base de cálculo e fato gerador para o Imposto sobre Produtos Industrializados", sustentando que tais mudanças acabam até mesmo por criar um novo imposto. Aduz, outrossim, que a exigência de garantia do montante do imposto suspenso pelo regime de admissão temporária fere os princípios da isonomia e da legalidade tributária.

Certificada, a fls. 325, a não alegação de Repercussão Geral.

Ausentes contrarrazões.

É o relatório.

Ao início, embora denominada de forma insólita ("da arguição de relevância da questão federal"), observa-se que o polo recorrente construiu, em campo preliminar, arguição fulcrada no art. 543-A, CPC, restando cumprida, não obstante a certificação lançada a fls. 325, a alegação de Repercussão Geral da matéria.

Em mérito, por sua vez, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo do tema suscitado Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005776-38.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.005776-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CASTLE AIR TAXI AEREO LTDA  
ADVOGADO : SIMONE FRANCO DI CIERO  
REMETENTE : PAULO RICARDO STIPSKY  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Debatida incidência de ICMS sobre aeronave importada mediante contrato de arrendamento mercantil sem opção de compra - Tema objeto do Recurso Repetitivo nº 1131718/ SP - Ausente trânsito em julgado - Sobrestamento de rigor*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Castle Air Táxi Aéreo Ltda., a fls. 275/285, tirado do v. julgado de fls. 268/270, por meio do qual alega contrariedade aos arts. 3º, VIII 12, IX, § 2º, ambos da Lei Complementar 87/96, ao art. 1º, da Lei 1.533/51 e 133, § 1º, do CTN, defendendo não incidir ICMS sobre a operação de importação de aeronave, mediante contrato de arrendamento mercantil sem opção de compra, por não estar caracterizada, em dado contexto, a hipótese de circulação de mercadoria.

Ausentes contrarrazões.

É o relatório.

Constata-se oferecer o presente feito repetitividade de questões em suficiente identidade com o Recurso Especial nº 1131718/ SP, submetido ao rito do art. 543-C, do CPC, pendente, entretanto, de trânsito em julgado, assim se impondo o sobrestamento a este recurso, nos termos do § 1º, do artigo 543-C :

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. ICMS. IMPORTAÇÃO DE AERONAVE MEDIANTE CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING). NOVEL JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 155, INCISO IX, § 2.º, ALÍNEA "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ARTIGO 3.º, VIII, DA LEI COMPLEMENTAR 87/96.*

*1. O ICMS incide sobre a entrada de bem ou mercadoria importados do exterior, desde que atinente a operação relativa à circulação desse mesmo bem ou mercadoria, por pessoa física ou jurídica, ainda que não seja contribuinte habitual do imposto, qualquer que seja a sua finalidade, ex vi do disposto no artigo 155, § 2º, IX, "a", da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional 33/2001 (exegese consagrada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos autos do RE 461.968/SP, Rel. Ministro Eros Grau, julgado em 30.05.2007, DJ 24.08.2007).*

*2. O arrendamento mercantil, contratado pela indústria aeronáutica de grande porte para viabilizar o uso, pelas companhias de navegação aérea, de aeronaves por ela construídas, não constitui operação relativa à circulação de mercadoria sujeita à incidência do ICMS, sendo certo que "o imposto não é sobre a entrada de bem ou mercadoria importada, senão sobre essas entradas desde que elas sejam atinentes a operações relativas à circulação desses mesmos bens ou mercadorias" (RE 461.968/SP).*

*3. Ademais, revela-se apenas aparente a dissonância entre o aludido julgado e aquele proferido nos autos do RE 206.069-1/SP, da relatoria da Ministra Ellen Gracie, consoante se extrai da leitura do voto-condutor do acórdão da lavra do Ministro Eros Grau, verbis: "E nem se alegue que se aplica ao caso o precedente do RE n. 206.069, Relatora a Ministra Ellen Gracie, no bojo do qual se verificava a circulação mercantil, pressuposto da incidência do ICMS. Nesse caso, aliás, acompanhei a relatora. Mas o precedente disse com a importação de equipamento destinado ao ativo fixo de empresa, situação na qual a opção do arrendatário pela compra do bem ao arrendador*

era mesmo necessária, como salientou a eminente relatora.

Tanto o precedente supõe essa compra que a eminente relatora a certo ponto do seu voto afirma: 'eis porque, em contraponto ao sistema da incidência genérica sobre a circulação econômica, o imposto será recolhido pelo comprador do bem que seja contribuinte do ICMS'. Daí também porque não se pode aplicar às prestadoras de serviços de transporte aéreo, em relação às quais não incide o ICMS, como foi decidido por esta Corte na ADI 1.600." (RE 461.968/SP).

4. Destarte, a incidência do ICMS, mesmo no caso de importação, pressupõe operação de circulação de mercadoria (transferência da titularidade do bem), o que não ocorre nas hipóteses de arrendamento em que há "mera promessa de transferência pura do domínio desse bem do arrendante para o arrendatário".

5. A isonomia fiscal impõe a submissão da orientação desta Corte ao julgado do Pretório Excelso, como técnica de uniformização jurisprudencial, instrumento oriundo do Sistema da Common Law, reiterando a jurisprudência desta Corte que, com base no artigo 3º, inciso VIII, da Lei Complementar 87/96, propugna pela não incidência de ICMS sobre operação de leasing em que não se efetivou transferência da titularidade do bem (circulação de mercadoria), quer o bem arrendado provenha do exterior, quer não.

6. O Superior Tribunal de Justiça pode proceder ao juízo de admissibilidade do recurso especial adesivo reputado prejudicado, uma vez provido o agravo de instrumento contra a decisão denegatória de seguimento do recurso principal (Precedentes do STJ: AgRg no Ag 791.761/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 09.03.2009; AgRg no AgRg no REsp 969.880/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 18.09.2008, DJe 29.09.2008; REsp 337.433/PR, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 04.11.2003, DJ 01.12.2003; REsp 264.954/SE, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 30.05.2001, DJ 20.08.2001; e REsp 93.537/SP, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 04.12.1997, DJ 16.02.1998).

7. Recurso especial adesivo da empresa provido, restando prejudicado o recurso principal manejado pela Fazenda Nacional (que se dirige contra a base de cálculo do ICMS, determinada pelo Juízo a quo).

Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1131718/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 09/04/2010)

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005776-38.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.005776-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : CASTLE AIR TAXI AEREO LTDA  
ADVOGADO : SIMONE FRANCO DI CIERO  
: PAULO RICARDO STIPSKY  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### DECISÃO

Extrato : Recurso Extraordinário - Debatida incidência de ICMS sobre aeronave importada mediante contrato de arrendamento mercantil sem opção de compra - Tema, de reconhecida Repercussão Geral, objeto do **RE 540829** - Julgamento meritório ausente - Sobrestamento de rigor

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Castle Air Táxi Aéreo Ltda., a fls. 290/310, tirado do v. julgado de fls. 268/270, por meio do qual alega contrariedade aos arts. 5º, XIII, XXII, LIV e LV, 37, caput, 150, I e 155, II, todos da Constituição Federal, aduzido não incidir ICMS sobre a operação de importação de aeronave,

mediante contrato de arrendamento mercantil sem opção de compra, por não estar caracterizada, em dado contexto, a hipótese de circulação de mercadoria.

Ausentes contrarrazões.

É o relatório.

Constata-se oferecer o presente feito repetitividade de questões em suficiente identidade com o Recurso Extraordinário nº **540829**, no bojo do qual reconhecida a Repercussão Geral da matéria, inexistindo, até o momento, julgamento meritório, assim se impondo o sobrestamento a este recurso, nos termos do § 1º, do artigo 543-B :

**Recurso extraordinário. Tributário. ICMS. Importação. Arredamento Mercantil. Fato gerador. Repercussão geral reconhecida.** (RE 540829 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 26/08/2010, DJe-194 DIVULG 14-10-2010 PUBLIC 15-10-2010 EMENT VOL-02419-03 PP-00588 LEXSTF v. 32, n. 382, 2010, p. 168-173)

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007797-84.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.007797-7/SP

APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP156154 GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI  
: SP201123 RODRIGO FERREIRA PIANEZ  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

*Extrato : Invocada violação ao artigo 20, CPC, diante da fixação de honorários advocatícios - Avaliação do "quantum" procedida consoante os específicos contornos da lide - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Rigesa, Celulose, Papel e Embalagens Ltda, fls. 192/215, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 20, CPC, postulando a majoração dos honorários advocatícios. Suscitou divergência jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 223/224, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Como se observa da fundamentação lançada, fls. 189, houve sopesamento no arbitramento, consoante o contexto específico dos autos :

*""In casu", foi atribuído à demanda o valor de R\$ 404.982,09 (quatrocentos e quatro mil, novecentos e oitenta e dois reais e nove centavos - fl. 16), de forma que se revela abusiva a fixação da verba honorária no percentual arbitrado pelo MM. Juízo monocrático.*

*Honorários advocatícios, em favor da parte autora, fixados em R\$5.000,00 (cinco mil reais). Custas adiantadas pela autora a cargo da ré."*

Deste modo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, caindo por terra suscitado dissídio :



"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTRATOS. PAGAMENTO A MAIOR. PERÍCIA. SÚMULAS 5/STJ E 7/STJ. HONORÁRIOS. SÚMULA 7/STJ.

...

4. Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de que a fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador em face das circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

..."

(AgRg no AREsp 163.010/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 22/06/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. REGISTRO DA PENHORA DO BEM ALIENADO OU PROVA DA MÁ FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. NECESSIDADE. SÚMULA 375/STJ. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.

...

4. A incidência da Súmula 7/STJ inviabiliza também o exame do recurso especial pela alínea "c", do permissivo constitucional. Precedentes.

..."

(AgRg no Ag 1346248/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101052-44.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.101052-5/SP

AGRAVANTE	: GENOVA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA massa falida
ADVOGADO	: LUIS CLAUDIO MONTORO MENDES
	: ALEXANDRE URIEL ORTEGA DUARTE
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 2005.61.00.902022-5 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Gênova Distribuidora de Veículos Ltda., a fls. 298/323, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento de liminar em mandado de segurança.

Apresentadas as contrarrazões à fls. 341/360.  
É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0902022-44.2005.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 27*

*0902022-44.2005.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 01/02/2007*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Diante do exposto e de tudo mais que dos autos consta, julgo improcedente o pedido e DENEGO A SEGURANÇA, na forma como pleiteada; extinguindo o processo, com julgamento de mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas ex lege. Honorários advocatícios indevidos..."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 26/02/2009 ,pag 469/478*

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101052-44.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.101052-5/SP

AGRAVANTE	: GENOVA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA massa falida
ADVOGADO	: LUIS CLAUDIO MONTORO MENDES
	: ALEXANDRE URIEL ORTEGA DUARTE
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 2005.61.00.902022-5 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REx prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Gênova Distribuidora de Veículos Ltda., a fls. 267/294, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento de liminar em mandado de segurança.

Apresentadas as contrarrazões à fls. 361/376.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0902022-44.2005.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 27*

*0902022-44.2005.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 01/02/2007*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Diante do exposto e de tudo mais que dos autos consta, julgo improcedente o pedido e DENEGO A*

*SEGURANÇA, na forma como pleiteada; extinguindo o processo, com julgamento de mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas ex lege. Honorários advocatícios indevidos..."*  
*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 26/02/2009 ,pag 469/478*  
Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso.  
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015579-26.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.015579-1/SP

APELANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

*Extrato: Mandado de Segurança - Presença/ausência de direito líquido e certo - Comprovação documental da qualidade de instituição beneficente, a fim de gozar de imunidade tributária - Discussão a envolver reexame de fatos e provas vedado (Súmula 07, E. STJ) - Inadmissibilidade do REsp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Sociedade Beneficente Israelita Brasileira - Hospital Albert Einstein, às fls. 321/335, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 188/193, o qual deu parcial provimento à apelação da impetrante, a fim de reconhecer a imunidade tributária quanto ao II e IPI, mas deixando de conhecer quanto ao PIS e COFINS, ante a ausência de comprovação dos requisitos autorizadores ao pleito. Aduz a recorrente, nuclearmente, ofensa ao artigo 1º, da Lei 12.016 /09, ante a alegada acusação de ausência a direito líquido e certo, inviabilizando a via mandamental, bem como aos artigos 14, do Código Tributário Nacional, e 55, da Lei 8.212/91. Alega violação a estes dispositivos ante o não reconhecimento de imunidade tributária total à importação de equipamentos médicos, ante o caráter beneficente do Hospital, descabida sua alegação de ausência de documento que comprove a tanto.

Apresentadas contrarrazões, fls. 439/443, alegando a incidência da Súmula 7, do E. STJ.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, no que tange tanto à comprovação documental de seu direito líquido e certo, a justificar a impetração do writ, quanto à sua condição de sociedade beneficente, a justificar seu enquadramento à imunidade tributária disposta aos dispositivos tidos como violados, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta :

*"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ACÓRDÃO RECORRIDO. FUNDAMENTO ESTRITAMENTE CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 126/STJ. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. REQUISITOS. ART. 55 DA LEI 8.212/1991. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7 DO STJ.*

[...]

4. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que a entidade beneficente preenche os requisitos do art. 55 da Lei 8.121/1991. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido. (AGA 200902289995, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/03/2010.)"

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. CÔMPUTO DO PERÍODO DE FÉRIAS NÃO GOZADAS EM DOBRO COM FINS A OBTER A TRANSFERÊNCIA PARA A RESERVA REMUNERADA. DECADÊNCIA. NÃO VERIFICADA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. LEI LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 280 DO EXCELSO PRETÓRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO DEMONSTRADO.

[...]

2. O exame de inexistência dos pressupostos legais de liquidez e certeza do direito, para a concessão da segurança, conduz ao reexame da matéria fática, inviável em sede de recurso especial, a teor do disposto no enunciado n.º 07 da Súmula deste Tribunal.

[...] (STJ - Resp nº 839430 - Rel Min. LAURITA VAZ - QUINTA TURMA - DJE DATA:06/12/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DEMONSTRAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CLÁUSULA DO EDITAL DO CONCURSO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA C. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. A aferição da existência de direito líquido e certo, nos termos do art. 1º da Lei 1.533/1951, demanda, como regra, reexame fático-probatório dos autos, o que atrai a Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

[...] (STJ - Resp nº 1426749 DF 2011/0196635-6, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 02/02/2012, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/02/2012)."

Ademais, quanto à alegação de ofensa à qualidade de impetração do writ, pela alegada ausência de direito líquido e certo, padece pela ausência de substância tal ângulo, pois já confirmada a tanto tal qualidade, ao seu favor, no v. aresto atacado, assim ausente razão a justificar tal irresignação :

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CABIMENTO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO COMPROVADO - JULGAMENTO DO MÉRITO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º, DO CPC - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - ENTIDADE BENEFICENTE SEM FINS LUCRATIVOS - ARTIGO 15, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN - DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE MERCADORIA - NÃO INCIDÊNCIA DE IPI E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - DESCUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 55, § 6º, DA LEI 8.212/91 - NÃO RECONHECIMENTO DE IMUNIDADE DE PIS E COFINS.

1.[Tab]Comprovado o direito líquido e certo da impetrante, uma vez que os autos foram instruídos suficientemente, prescindindo de demais elementos, sendo cabível, portanto, ação mandamental. Por conseguinte, julga-se o mérito, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC.

[...]

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015579-26.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.015579-1/SP

APELANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

*Comprovação documental da qualidade de instituição beneficente, a fim de gozar de imunidade tributária - Discussão a envolver reexame de fatos e provas vedado (Súmula 279, E. STF) - Inadmissibilidade do Recurso Extraordinário.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela Sociedade Beneficente Israelita Brasileira - Hospital Albert Einstein, às fls. 415/431, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 188/193, o qual deu parcial provimento à apelação da impetrante, a fim de reconhecer a imunidade tributária quanto ao II e IPI, mas deixando de conhecer quanto ao PIS e COFINS, ante a ausência de comprovação dos requisitos autorizadores ao pleito.

Aduz a recorrente, nuclearmente, ofensa aos artigos 5º, LXIX, ante a alegada acusação de ausência a direito líquido e certo, inviabilizando a via mandamental, bem como aos artigos 150, VI, "c", e 195, § 7º, todos da Constituição Federal. Alega violação a estes dispositivos ante o não reconhecimento de imunidade tributária total à importação de equipamentos médicos, ante o caráter beneficente do Hospital, descabida sua alegação de ausência de documento que comprove a tanto.

Apresentadas contrarrazões, fls. 444/448, alegando a incidência da Súmula 279, do E. STF.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, no que tange tanto à comprovação documental de seu direito líquido e certo, a justificar a impetração do writ, quanto à sua condição de sociedade beneficente, a justificar seu enquadramento à imunidade tributária disposta aos dispositivos constitucionais tidos como violados, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 279, do E. STF :

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário".*

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta :

**EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ENTIDADE BENEFICENTE DE EDUCAÇÃO. APLICABILIDADE CONDICIONADA AO PREENCHIMENTO DE REQUISITOS LEGAIS. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. ÓBICE DA SÚMULA 279/STF. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL.**

*À luz da plena vinculação da atividade administrativa da constituição do crédito tributário, eventual e hipotético desvio de finalidade na aplicação do bem não pode ser pura e simplesmente pressuposto. De fato, a presunção de validade do lançamento tributário será tão forte quanto for a consistência de sua motivação, revelada pelo processo administrativo de constituição do crédito tributário. No caso em exame, o acórdão-recorrido reconheceu a agravada como sociedade civil sem fins lucrativos, voltada para a administração de instituição de ensino, legitimando, assim, o seu direito à imunidade tributária, conferida pelo art.150, VI, "c", da Constituição. Portanto, para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o acórdão recorrido, seria necessário reabrir a instrução probatória, o que encontra óbice na Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental ao qual se nega provimento.*

*(AI-AgR 718963, JOAQUIM BARBOSA, STF)*

*EMENTA: 1. Recurso extraordinário: descabimento: debate sobre a existência ou não de direito líquido e certo do agravado, que demanda o reexame dos fatos e provas, inadmissível em recurso extraordinário: incidência da Súmula 279. 2. Alegações improcedentes de negativa de prestação jurisdicional e de violação do artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.*

*(RE-AgR 339114, SEPÚLVEDA PERTENCE, STF)*

*EMENTA: - Recurso extraordinário. Benefícios da gratuidade processual. - Falta de prequestionamento das questões relativas ao artigo 5º, "caput" e inciso LV, da Constituição. - Por outro lado, inexistência de ofensa ao artigo 5º, LXXIV, da Carta Magna, porquanto a decisão recorrida afastou a existência de direito líquido e certo amparável por mandado de segurança, por não ter como comprovada, no caso, a insuficiência de recursos, e o recurso extraordinário não é cabível para o reexame de prova (súmula 279). Recurso extraordinário não conhecido.*

*(RE 344804, MOREIRA ALVES, STF)*

Ademais, quanto à alegação de ofensa à qualidade de impetração do writ, pela alegada ausência de direito líquido e certo, padece pela ausência de substância tal ângulo, pois já confirmada a tanto tal qualidade, ao seu favor, no v. aresto atacado, assim ausente razão a justificar tal irresignação :

*PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CABIMENTO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO COMPROVADO - JULGAMENTO DO MÉRITO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º, DO CPC - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - ENTIDADE BENEFICENTE SEM FINS LUCRATIVOS - ARTIGO 15, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN - DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE MERCADORIA - NÃO INCIDÊNCIA DE IPI E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - DESCUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 55, § 6º, DA LEI 8.212/91 - NÃO RECONHECIMENTO DE IMUNIDADE DE PIS E COFINS.*

*1.[Tab]Comprovado o direito líquido e certo da impetrante, uma vez que os autos foram instruídos suficientemente, prescindindo de demais elementos, sendo cabível, portanto, ação mandamental. Por conseguinte, julga-se o mérito, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC.*

[...]

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003166-15.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.003166-8/SP

APELANTE : NOBRECCEL S/A CELULOSE E PAPEL  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - suscitada violação aos arts. 535, 301, §2º, ambos do CPC - discussão sobre a se configurada ou não a litispendência - reapreciação de fatos/provas vedado (Súmula 7, E. STJ) - Inadmissibilidade do REsp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Nobrecel S/A Celulose e Papel, a fls. 329/370, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação aos artigos 535 e 301, §2º, ambos do CPC, pela não configuração da litispendência, reconhecida no v. Acórdão, bem como a ilegalidade da majoração da base de cálculo perpetrada pelas Leis n. 9.718/98 e 10.833/03.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 455/457.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, pois o debate nos autos diz respeito à reconhecida litispendência tanto no E. Juízo "a quo", quanto no v. Acórdão recorrido, refugindo os demais temas, os quais não foram analisados :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003166-15.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.003166-8/SP

APELANTE : NOBRECCEL S/A CELULOSE E PAPEL  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário - suscitada violação ao artigo 5º, II, XXXIV, alínea "a" e XXXV, todos da CF, ante a afirmada não configuração da litispendência - Violação indireta à Constituição Federal - Recurso Extraordinário inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Nobrecel S/A Celulose e Papel, fls. 402/435, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigos 5º, II, XXXIV, alínea "a" e XXXV, todos da CF, ante a afirmada não configuração da litispendência.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 458/461, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em debater fatos que implicam em indireta violação ao Texto Supremo, situação esta que passa ao largo do campo de atuação do Excelso Pretório :

*AI 848963 AgR / RS - RIO GRANDE DO SUL - AG.REG. NO AGRADO DE INSTRUMENTO - Relator(a): Min. CELSO DE MELLO*

*Julgamento: 27/03/2012 Órgão Julgador: Segunda Turma*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS CONSTITUCIONAIS - OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INEXISTÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS EM QUE SE ASSENTOU O ATO DECISÓRIO QUESTIONADO - SUBSISTÊNCIA AUTÔNOMA DA DECISÃO - SÚMULA 283/STF - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RECURSO DE AGRADO IMPROVIDO.*

*- A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária.*

*- A ausência de efetiva apreciação do litígio constitucional, por parte do Tribunal de que emanou o acórdão impugnado, não autoriza - ante a falta de prequestionamento explícito da controvérsia jurídica - a utilização do recurso extraordinário.*

*- Assentando-se, o acórdão do Tribunal inferior, em vários fundamentos, impõe-se, ao recorrente, o dever de impugnar todos eles, de maneira necessariamente abrangente, sob pena de, em não o fazendo, sofrer a consequência processual da inadmissibilidade do recurso extraordinário (Súmula 283/STF), eis que a existência de fundamento inatacado revela-se apta a conferir, à decisão recorrida, condições suficientes para subsistir autonomamente."*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017047-36.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.017047-4/SP

APELANTE : MANUFATURA DE CALCADOS MOUMDJIAN LTDA  
ADVOGADO : SP086962 MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

#### DECISÃO

*Extrato : Legalidade da incidência da SELIC na cobrança dos débitos tributários - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 879844 e do RR 1111175 em mérito lhe desfavorável  
- Legalidade do encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 - Descabimento da fixação de honorários advocatícios em embargos à execução fiscal - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 1143320/RS, em mérito lhe desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Manufatura de Calçados Moundjian Ltda., a fls. 99/112, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo a ilegalidade da incidência da taxa Selic e da cobrança do encargo de 20% do Decreto-Lei n. 1.025/69.

Apresentadas contrarrazões, fls. 121/127.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, no tocante à taxa Selic, já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 879844, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*Resp 879844/MG - RECURSO ESPECIAL - 2006/0181415-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 25/11/2009RTFP vol. 90 p. 316 - RELATOR : Ministro LUIZ FUX*

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.**

*2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: AgRg no Ag 1103085/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 03/09/2009; Resp 803.059/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 24/06/2009; REsp 1098029/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 29/06/2009; AgRg no Ag 1107556/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no Ag 961.746/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 21/08/2009)*

*3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.*

*4. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 582461, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "ICMS. Inclusão do montante do imposto em sua própria base de cálculo. Princípio da vedação do bis in idem. / Taxa SELIC. Aplicação para fins tributários. Inconstitucionalidade. / Multa moratória estabelecida em 20% do valor do tributo. Natureza confiscatória."*

*5. Nada obstante, é certo que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.*

*6. Com efeito, os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário,*



interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no Resp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no Resp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no Resp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

7. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." Para não deixar dúvidas ao contribuinte, o C. STJ, diante da límpida licitude da SELIC, consolidou entendimento de que no indébito tributário também incidente mencionado indexador :

Resp 1111175/SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0018825-6 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA SEÇÃO - FONTE : DJe 01/07/2009 - RELATORA : Ministra DENISE ARRUDA

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC. ART. 39, § 4º, DA LEI 9.250/95. PRECEDENTES DESTA CORTE.**

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

Em prosseguimento, no tocante ao encargo de 20%, do Decreto-Lei n. 1.025/69, já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1143320, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

**"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.**

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do

Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considera-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Deste modo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061729-61.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061729-9/SP

AGRAVANTE : PH ENTRETENIMENTO LTDA  
ADVOGADO : CAIO LUCIO MOREIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.006592-0 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Questões veiculadas em sede de exceção de pré-executividade não acolhida - Revolvimento de fatos - Súmula 07, E. STJ - Resp inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por PH ENTRETENIMENTO LTDA, a fls. 113/165, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o v. acórdão recorrido violou os artigos 156, I, do CTN, e 535, I e 620, do CPC, a sustentar a possibilidade de análise da matéria impugnada - extinção do débito exequendo por força de pagamento - por meio de exceção de pré-executividade, vez que suscetível de comprovação de plano, sem necessidade de dilação probatória.

Contrarrazões às fls. 170/176.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma (fl. 96): "Ante a informação do exequente, no sentido de que os débitos foram mantidos na seara administrativa, bem como do pedido de normal prosseguimento do feito, é inegável que as alegações de pagamento formuladas pela executada deverão ser objeto de cuidadosa análise pelo magistrado.

Desta feita, o caso está a revelar que não se trata da situação excepcional a se permitir o acolhimento de defesa, a não ser pelas vias próprias, quais sejam, os embargos, eis que a questão depende de dilação, afigurando-se inadequada a via processual eleita."

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial :

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO PELA DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL EM AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE.*

**1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.**

**2. O Tribunal a quo consignou expressamente que há nos autos elementos suficientes para o deslinde da controvérsia, o que torna cabível a exceção de pré-executividade. Desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.**

**3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.**

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0024872-79.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.024872-9/SP

AGRAVANTE	: GRANJA ROSEIRA LTDA e outros
	: ALCIDES PAVAN
	: DULCE MEDEIROS PAVAN
ADVOGADO	: SP089794 JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
PETIÇÃO	: RESP 2009009138
RECTE	: GRANJA ROSEIRA LTDA
No. ORIG.	: 03.00.00028-7 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos

fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

(...)

*5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

(...)

*9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.*

*(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)*

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)**

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00030 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0032536-64.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032536-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : RMC TRANSPORTES COLETIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP158254 MARCELO FROÉS DEL FIORENTINO e outros  
PARTE RE' : VIACAO RENASCENCA DE TRANSPORTES COLETIVOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP  
PETIÇÃO : RESP 2010148975  
RECTE : RMC TRANSPORTES COLETIVOS LTDA  
No. ORIG. : 2008.61.15.000087-0 2 Vr SAO CARLOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

***PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.***

***1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.***

(...)

***5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).***

(...)

***9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.***

***(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)***

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

***PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do***

***efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)***

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039750-09.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039750-4/SP

AGRAVANTE	: LASELVA COM/ DE LIVROS E ARTIGOS DE CONVENIENCIA LTDA
ADVOGADO	: SP139860 LUIZ EDUARDO DE ODIVELLAS FILHO
	: SP195072 LUIZ ROBERTO WEISHAUPT SILVEIRA DE ODIVELLAS
	: SP260938 CAROLINA CEPERA MOREIRA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2007.61.82.049964-6 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado - Execução Fiscal - penhora - recusa fazendária à nomeação de bem (livros) pelo contribuinte/devedor (imóvel), desobedecida a ordem legal de preferência: debate resolvido contrariamente aos interesses do contribuinte (RR-REsp nº 1. 337.790 Paraná) - invocação do princípio da menor onerosidade (CPC, artigo 620), a demandar, contudo, o revolvimento do quadro fático dos autos (Súmula nº 7/E. STJ) - prejudicialidade recursal, naquele primeiro segmento, bem assim inadmissibilidade, ao segundo*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por LASELVA COMÉRCIO DE LIVROS E ARTIGOS DE CONVENIÊNCIA LTDA., a fls. 181/192, tirado do v. julgado (fls. 163/165 e 176/179), o qual manteve a r. decisão monocrática (fls. 138/140) que, por sua vez, negou seguimento ao presente Agravo de Instrumento, em que postulada a penhora sobre bens do estoque rotativo do contribuinte/devedor (livros, fls. 48/126).

A Recorrente aduz, especificamente, como questão central, a violação aos artigos 11, VI, da Lei nº 6.830/80, bem assim 620 e 655, III, do Código de Processo Civil, por ser ilegítima a recusa fazendária à aceitação do bem ofertado à constrição, dada a ausência de rigidez da ordem legal de preferência e ao desrespeito ao princípio da menor onerosidade ao devedor.

Contrarrrazões a fls. 201/205, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia referente ao respeito à ordem legal de preferência (LEF, artigos 9º, III, e 11; CPC, artigo 655), em conformidade ao quanto consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça por meio do mecanismo do Recurso Repetitivo afirmado nos autos do Recurso Especial nº 1.337.790 Paraná, consoante V. Aresto assim ementado (transitado em julgado):

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO*

*DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.*

1. *Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.*

[...]

4. *A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.*

5. *A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.*

6. *Na esteira da Súmula 406/STJ ('A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório'), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.*

7. *Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.*

8. *Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a 'ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...)'- fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.*

9. *Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."*

*(Com grifo no original).*

Assim, em consonância à orientação assentada pela Superior Instância, mostra-se viável a recusa fazendária à penhora dos bens nomeados pelo contribuinte/devedor, ausente situação excepcional, firmada pelo V. Aresto combatido, que justifique a quebra da ordem de preferência aludida nos artigos 9º, III, e 11 da Lei nº 6.830/80, bem assim 655, CPC.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que concerne à insurgência atinente à violação ao artigo 620, CPC, a discussão em torno do desrespeito, ou não, ao princípio da menor onerosidade demanda a obrigatória apreciação acerca de matéria fática, único meio de se apurar qual o meio menos gravoso para se realizar a satisfação do crédito tributário em cobrança na Execução Fiscal originária.

Se assim é, impõe-se o revolvimento do contexto probatório, consistindo a insurgência privada, portanto, em debate acerca de fatos e provas, não sobre a exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em questão aos contornos da citada Súmula nº 7/E. STJ, desse teor:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Confira-se, nesse passo, a jurisprudência do E. STJ, consoante V. Acórdãos assim ementados:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 108 DO CTN. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NÃO INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA. INVIABILIDADE DA SUSPENSÃO DO EXECUTIVO FISCAL CONSOANTE EXEGESE DO ART. 265, IV, A DO CPC. GARANTIA DO JUÍZO NÃO EFETIVADA. SÚMULA 83/STJ. SENTENÇA DE MÉRITO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR TRANSITADA EM JULGADO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE RENOVAÇÃO DA DISCUSSÃO EM AÇÃO ANULATÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

[...]

2. *Afirmado pelo Tribunal a quo que dos elementos dos autos não se extrai que a execução esteja sendo realizada pelo meio mais gravoso à executada (art. 620 do CPC), a revisão desse entendimento, à mingua de argumentação*

plausível, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

[...]

4. Agravo Regimental desprovido."

(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 80.987 São Paulo, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, unânime, DJe 21.02.2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA. EXECUÇÃO. ONEROSIDADE. REEXAME. PROVA. VALORAÇÃO. EQUÍVOCO. INOCORRÊNCIA. NÃO PROVIMENTO.

[...]

2. Reexaminar aspectos acerca da onerosidade da execução é intento que demanda incursão nos fatos da causa, ao que incidem as disposições do verbete n. 7, da Súmula. Precedentes.

3. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é a jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.378.882 São Paulo, 4ª Turma, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, unânime, DJe 05.06.2013).

Portanto, insuperável o vício em causa, impõe-se seja inadmitido o recurso em tela, neste flanco.

Neste contexto, o recurso é de ser tido por prejudicado, ao ângulo da aventada contrariedade aos artigos 11, VI, da Lei nº 6.830/80 e 655, III, CPC, bem assim se impõe a inadmissibilidade, ao ângulo da invocada ofensa ao CPC, artigo 620.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial em questão, nos termos da fundamentação lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0000568-79.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000568-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ATINS PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP053260 LUIZ NOBORU SAKAUE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : RESP 2010206055  
RECTE : ATINS PARTICIPACOES LTDA  
No. ORIG. : 2008.61.82.014289-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E.



Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

**1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.**

(...)

**5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).**

(...)

**9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.**

**(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)**

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)**

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004013-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004013-8/SP

AGRAVANTE : JORGE LUIS MESQUITA ROBLEDO  
ADVOGADO : ROBERSON BATISTA DA SILVA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : METALURGICA FORJATIL LTDA e outro  
: ANTONIO CARLOS ROBLEDO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP  
No. ORIG. : 96.00.00597-1 A Vr CARAPICUIBA/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - penhora "on line"- impenhorabilidade (artigo 649, IV, CPC) - debate a exigir imprescindível revolvimento de elementos fáticos (Súmula nº 7/E. STJ)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Jorge Luiz Mesquita Robledo, a fls 465/478, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls 443/449), aduzindo especificamente violação aos artigos 620, 648, 649, IV e X, do CPC, sendo, portanto, incabível o bloqueio de ativos financeiros da parte executada, por meio do BACEN-JUD, já que as verbas em questão são absolutamente impenhoráveis. Sustenta dissídio jurisprudencial em relação ao tema.

Contrarrazões às fls 504/507, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

O v. acórdão recorrido afirma (fl 448/449):

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. ART. 655-A DO CPC. **ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO.***

*1. Com o advento da Lei nº 11.382/06, ficou expressamente consignada a equiparação de depósitos bancários e aplicações financeiras a dinheiro em espécie, agilizando a execução fiscal, tornando possível à Fazenda Pública retomar seu legal privilégio perante seus credores, como era a intenção do legislador quando da edição da Lei nº 6.830/1980.*

*2. No caso dos autos, a constrição por meio eletrônico, nos termos do Art. 655-A do CPC, é medida que poderia ter sido deferida nos moldes das alterações introduzidas no CPC pela Lei nº 11.382/2006 e da jurisprudência recente.*

*3. O artigo 620 do CPC não pode se transformar num óbice para a efetividade da tutela jurisdicional, máxime porque também de igual quilate o comando do art. 612 do mesmo estatuto.*

*4. **A parte agravante não logrou êxito em provar a alegada impenhorabilidade dos valores bloqueados, sendo que tal ônus pertence ao executado, salvo se evidente a situação de impenhorabilidade pelos documentos e informações constantes da própria execução. A natureza alimentar de um bem é determinada por sua destinação para a subsistência do executado e de sua família, situação que torna o bem impenhorável. Os documentos acostados às fls.15/20 revelam-se insuficientes para comprovar a natureza alimentar dos valores bloqueados.***

*5. Deve ser mantida, por ora, a penhora dos ativos financeiros do executado, até que este indique outros bens aptos a garantir a dívida e desde que não seja atingido o interesse da exequente.*

*6. Agravo a que se nega provimento.*

Não cabe, em sede excepcional, debate sobre a impenhorabilidade não reconhecida no v. acórdão recorrido, pois isto demandaria exame assim destes autos, como de outras provas.

Confira-se a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a respeito do tema:

*AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - PENHORA VIA BACENJUD - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA FORMULADO NO RECURSO ESPECIAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DOS EXECUTADOS.*

*1. Indeferimento da assistência judiciária para fins de interposição do recurso especial. O recolhimento do respectivo preparo denota a possibilidade econômica da parte em arcar com os custos do processo.*

*Impossibilidade, ademais, de revisão da conclusão firmada na Corte de origem, quanto à inexistência de hipossuficiência, por demandar reexame dos fatos delineados na lide. Incidência da súmula 7/STJ.*

*2. Violação ao artigo 535 do CPC não configurada. Acórdão da Corte local, complementado no julgamento de embargos declaratórios, que enfrentou, de modo fundamentado, todos os aspectos essenciais à resolução da lide.*

*3. **Proclamada pela Corte de origem que os valores depositados em conta corrente não detém caráter salarial, correto o afastamento da impenhorabilidade de que trata o art. 649, IV, do CPC.***

**Impossibilidade de revolvimento do acervo probatório para desconstituir o caráter penhorável dos valores.**

**Incidência da súmula 7/STJ.**

4. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa.

(AgRg no REsp 1264330/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 16/03/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso.  
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026757-94.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026757-1/SP

AGRAVANTE : AIT AUTOMACAO INDL/ INFORMATICA E TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : SP174787 RODRIGO ANTONIO DIAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : GERALDO DA COSTA VELOSO  
ADVOGADO : SP118245 ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES  
PARTE RE' : ANTONIO AUGUSTO ALVARES DOS SANTOS CARDOSO  
ADVOGADO : SP154069 DANIELLA GALVAO IGNEZ  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 96.00.00674-9 A Vr COTIA/SP

**DECISÃO**

*Extrato : Suscitada violação ao art. 535, CPC : inexistência - Ofensa à Portaria : descabimento de incursão por meio de Especial Recurso - Exclusão do parcelamento por inadimplência - Defendido pagamento - Intento contribuinte por debater a exclusão nos autos da execução fiscal - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por AIT Automação Indústria Informática e Telecomunicações Ltda, fls. 387/419, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 535, CPC, artigo 3º, Lei 9.784/99, artigos 10, 11 e 14, Portaria Conjunta PGFN/SRF 3/2004, e artigos 5º e 7º, Lei 10.684/2003, pois o débito previdenciário está abarcado pela legislação do PAES, sendo que todas as parcelas foram pagas, insurgindo-se contra a ausência de ato administrativo que o exclui do parcelamento

Apresentadas as contrarrazões, fls. 483/485.

É o suficiente relatório.

Este o teor do v. aresto combatido, fls. 369 :

**"EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PAES. LEI Nº 10.684/2003. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INADIMPLENTO. EXCLUSÃO DO PROGRAMA.**

1. O Programa de Parcelamento Especial (PAES) foi instituído pela Lei nº 10.684/03 com o objetivo de promover a regularização dos débitos junto ao INSS, à Secretaria da Receita Federal e à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

2. O referido parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário (CTN, art. 151, inc. VI). Todavia, a

exclusão do programa, que se dá pelo inadimplemento, implica, dentre outras consequências, a imediata exigibilidade da totalidade do crédito confessado e ainda não pago.

3. A Lei nº 10.684/03 permitia tanto o parcelamento simultâneo de débitos com a Secretaria da Receita Federal e com o INSS, quanto a consolidação dos débitos administrados por apenas um dos dois órgãos.

4. In casu, além da agravante não ter comprovado que as parcelas pagas referem-se à dívida previdenciária em cobro, os extratos acostados aos autos demonstram que o débito objeto da execução fiscal, foi incluído no PAES, e posteriormente o contribuinte foi excluído por motivo de inadimplemento.

5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado."

Neste quadro, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.*

1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.

...

(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)

*"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.*

1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.

..."

(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)

De seu giro, não se presta o Recurso Especial à apreciação de descumprimento a preceito de Portaria, pois não ostenta a condição de Lei Federal :

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AMBIENTAL. DISPOSITIVOS LEGAIS NÃO INDICADOS. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE NORMAS NÃO CONTIDAS EM LEI FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

...

2. Em sede de apelo excepcional, não é possível realizar eventual interpretação de portarias, uma vez que não são abrangidas pela expressão "lei federal" presente no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.

...

(AgRg no Resp 1283354/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)

Por sua vez, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança, no que toca ao suscitado pagamento.

Por igual, de modo cristalino solucionada a questão atinente à exclusão do contribuinte da moratória, sendo patente que o debate acerca da (i)legalidade do ato deve ser travado pelas vias adequadas, não nos autos da própria execução, fls. 368 :

*"Além disso, a agravante, que não ataca esses elementos e nem se opõe especificamente à argumentação lançada pela exequente, salienta que esta "não trouxe aos autos prova do ato administrativo de exclusão e tampouco*

*apresentou a motivação da suposta exclusão"; no entanto, o que se tem é que a exclusão está comprovada no processo de origem, onde a discussão da legalidade do respectivo ato não é possível."*

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026757-94.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026757-1/SP

AGRAVANTE	:	AIT AUTOMACAO INDL/ INFORMATICA E TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO	:	SP174787 RODRIGO ANTONIO DIAS
AGRAVADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	:	GERALDO DA COSTA VELOSO
ADVOGADO	:	SP118245 ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES
PARTE RE'	:	ANTONIO AUGUSTO ALVARES DOS SANTOS CARDOSO
ADVOGADO	:	SP154069 DANIELLA GALVAO IGNEZ
ORIGEM	:	JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG.	:	96.00.00674-9 A Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Parcelamento de débito - PAES - Violação indireta à Constituição Federal - Recurso Extraordinário inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por AIT Automação Indústria Informática e Telecomunicações Ltda, fls. 441/455, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 5º, LIV e LV, CF, pois não pode ser excluída do PAES sem regular ato administrativo.

Apresentadas contrarrazões, fls. 486/487.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, por consistir o debate aviado em indireta violação ao Texto Supremo, repousando limpidamente no campo infraconstitucional, afigurando-se descabida tal incursão em seara de Extraordinário Recurso :

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÍVIDA FISCAL. SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."*

*(AI 764024 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 26-09-2012 PUBLIC 27-09-2012)*

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRABALHISTA. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. IRREGULARIDADE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS ARTS. 5º, CAPUT, LIV E LV, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes.

2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, bem como os limites da coisa julgada, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes.

3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional.

..."

(ARE 653188 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 28-03-2012 PUBLIC 29-03-2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso.  
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0032968-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032968-0/SP

AGRAVANTE	: MOINHO AGUA BRANCA S/A
ADVOGADO	: SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO	: RESP 2011101445
RECTE	: MOINHO AGUA BRANCA S/A
No. ORIG.	: 2009.61.82.002794-0 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

**1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.**

(...)

**5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).**

(...)

**9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.**

**(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)**

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)**

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0037294-52.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037294-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : IND/ AUTO METALURGICA S/A  
ADVOGADO : SP026463 ANTONIO PINTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : RESP 2010228510  
RECTE : IND/ AUTO METALURGICA S/A  
No. ORIG. : 2008.61.82.033348-7 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

***PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.***

***1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.***

(...)

***5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).***

(...)

***9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.***

***(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)***

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

***PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)***

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.



Intimem-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009178-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009178-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : PNEUS CALIFORNIA LTDA e outros  
: ANSELMO GELLI  
: JOAO LUCRECIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP185856 ANDREA GIUGLIANI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00453494120074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

***PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.***

***1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.***

***(...)***

***5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).***

(...)

**9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.**

**(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)**

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)**

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013156-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013156-0/SP

AGRAVANTE	: SIMEIRA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO	: SP242473 ANNA FLAVIA COZMAN GANUT
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00247314120084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Exceção de pré-executividade parcialmente acolhida - Honorários advocatícios - RESP contribuinte prejudicado, diante do RR 1185036 em mérito desfavorável*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Simeira Comércio e Indústria Ltda, fls. 229/236, tirado do v. julgado, aduzindo violação aos artigos 20 e 535, CPC, pois devidos honorários advocatícios mesmo nos casos de parcial acolhimento da exceção de pré-executividade. Suscitou dissídio jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 261/267, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, flagra-se já solucionada a controvérsia envolvendo os honorários, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos 1185036, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :  
*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.*

*1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.*

*2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008."*

*(REsp 1185036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 01/10/2010)*

Ora, consoante o asseverado pelo v. aresto, fls. 213, não houve extinção da execução, portanto não se há de se falar em honorários advocatícios.

Por igual, descabida a invocação de dissídio pretoriano, ante a pacificação da matéria, nos termos do artigo 543-C, Lei Processual Civil, inexistindo vulneração ao art. 535, CPC.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao polo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0017111-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017111-9/SP

AGRAVANTE	: ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
ADVOGADO	: SP204243 ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
PETIÇÃO	: RESP 2010005929
RECTE	: ALFEU CROZATO MOZAQUATRO
No. ORIG.	: 00091854320094036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

***PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C,***

**DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

**1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.**

(...)

**5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).**

(...)

**9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.**

**(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)**

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)**

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0020144-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020144-6/SP

AGRAVANTE : CONSTRUTORA ARAO SAHM S/A  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO  
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : RESP 2011001594

RECTE : CONSTRUTORA ARAO SAHM S/A  
No. ORIG. : 2009.61.82.013601-7 11F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

***PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.***

***1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.***

***(...)***

***5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).***

***(...)***

***9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.***

***(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)***

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

***PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)***

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020388-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020388-1/SP

AGRAVANTE : SAKURA NAKAYA ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00127128420104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Sakura Nakaya Alimentos LTDA., a fls. 416/429, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o deferimento parcial do pedido liminar pleiteado pela ora Agravante, para o fim de determinar à Autoridade Coatora que se abstinhasse de exigir a contribuição previdenciária sobre: (i) aviso prévio indenizado pago pela ora Agravante; (ii) auxílio-doença e auxílio-acidente, pagos pela ora Agravante aos seus empregados nos primeiros 15 dias do acidente ou da doença; (iii) férias indenizadas e respectivo terço constitucional, e (iv) salário maternidade pago pela Agravante. Apresentadas as contrarrazões à fls. 476/478. É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0012712-84.2010.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 54  
0012712-84.2010.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 03/03/2011*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Em face do exposto, julgo parcialmente procedente o presente Mandado de Segurança, tornando definitiva a liminar deferida e CONCEDO A ORDEM para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela impetrante a título de adicional de 1/3 (um terço) de férias e sobre aqueles incidentes sobre auxílio-doença e acidente, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. Ainda, não deverá a contribuição incidir sobre férias indenizadas e sobre o aviso prévio indenizado. Julgo improcedente o pedido e DENEGO A ORDEM em relação ao salário maternidade que, segundo orientação do STJ tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 16/03/2011 ,pag 1*

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020388-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020388-1/SP

AGRAVANTE : SAKURA NAKAYA ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00127128420104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REx prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Sakura Nakaya Alimentos LTDA., a fls. 445/455, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o deferimento parcial do pedido liminar pleiteado pela ora Agravante, para o fim de determinar à Autoridade Coatora que se abstinhasse de exigir a contribuição previdenciária sobre: (i) aviso prévio indenizado pago pela ora Agravante; (ii) auxílio-doença e auxílio-acidente, pagos pela ora Agravante aos seus empregados nos primeiros 15 dias do acidente ou da doença; (iii) férias indenizadas e respectivo terço constitucional, e (iv) salário maternidade pago pela Agravante. Apresentadas as contrarrazões à fls. 472/475. É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0012712-84.2010.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 54  
0012712-84.2010.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 03/03/2011*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Em face do exposto, julgo parcialmente procedente o presente Mandado de Segurança, tornando definitiva a liminar deferida e CONCEDO A ORDEM para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela impetrante a título de adicional de 1/3 (um terço) de férias e sobre aqueles incidentes sobre auxílio-doença e acidente, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. Ainda, não deverá a contribuição incidir sobre férias indenizadas e sobre o aviso prévio indenizado. Julgo improcedente o pedido e DENEGO A ORDEM em relação ao salário maternidade que, segundo orientação do STJ tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 16/03/2011 ,pag 1*

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021561-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021561-5/SP

AGRAVANTE : CELIA SPINOLA ARROYO  
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH VIEGAS DE MACEDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : PAZ MED PLANO SAUDE S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00034286820094036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Agravo de Instrumento - Produção de Prova Pericial - Rediscussão de Provas - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Célia Spinola Arroyo, a fls. 221/236, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 161/163, 173/174, 185/187 v. e 197/201), que negou provimento ao Agravo de Instrumento, mantendo a r. decisão de Primeira Instância que indeferiu a realização de provas testemunhal e pericial, aduzindo especificamente violação aos art. 330, I, 332, 333, II, 398 e 535, II, CPC, pois necessária a prova pericial, objetivando a análise mais detida e apurada de pontos fundamentais ao deslinde da controvérsia, para que a recorrente possa demonstrar que sua atuação na sociedade não se enquadrava em nenhuma das hipóteses do inciso III do art. 135, CTN, bem como a violação do art. 535, II, CPC, assim requer a reforma do v. acórdão.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 251/256, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

De início, para fins de elucidação da controvérsia, importante se afigura a colação da ementa do v. julgamento hostilizado, fls. 185/187 v. :

#### EMENTA

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO.*

*I - Questão de responsabilidade dos sócios que deve ser aferida pelas provas documentais produzidas nos autos.*

*II - A dívida ativa é líquida e certa até prova em contrário. A agravante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, pelo que não se justifica a realização de prova pericial.*

*III - Não tendo a agravante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar claro a imprescindibilidade da prova testemunhal para o julgamento dos embargos, a sua dispensa não importa em cerceamento de defesa.*

*IV - Recurso desprovido.*

Como se observa, amplamente solucionada a celeuma por esta C. Corte, nos termos do ordenamento jurídico vigente.

É dizer, sem sustentáculo a invocação de nulidade sentenciadora, pois veemente atacou o v. voto o cerne da insurgência, julgando o mérito da *quaestio* consoante os elementos conduzidos ao feito, por tal motivo descabida a invocação de malferimento ao artigo 535, CPC :

*STJ - AARESP 200801954254 - AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1087647 - FONTE : DJE DATA:28/09/2009 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - RELATOR : HUMBERTO MARTINS*

***"ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO - MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL - CABIMENTO - REVISÃO - VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO.***

...

***É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder um a um seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.***



..."

No mérito, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta :

*RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. SEQUESTRO E INDISPONIBILIDADE DE BENS. SINDICÂNCIA. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. PROCESSO JUDICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA E DETERMINAÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL OU DA LIVRE CONVICTÃO MOTIVADA. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. ARTIGO 255 RISTJ. NÃO CONHECIMENTO. 1. O art. 131, do CPC consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz das provas, que entender aplicáveis ao caso concreto constantes dos autos. 2. A aferição acerca da necessidade de produção de prova testemunhal impõe o reexame do conjunto fático-probatório encartado nos autos, o que é defeso ao Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice erigido pela Súmula 07/STJ. Precedentes jurisprudenciais desta Corte: AgRg no Ag 939.737/MG, DJ 03.04.2008 e AG 683627/SP, DJ 29.03.2006. [...] Sobre isso, aliás, muito pertinentes as alegações do Recorrente quando destacam que a valoração da prova decorre da própria força probatória que o Juiz lhe atribui, conforme estatuído no artigo 131, do CPC, podendo, inclusive, nesse dimensionamento probatório, nem mesmo valorar a prova pericial, preterindo-a em relação a outros elementos provados nos autos, a teor do disposto no artigo 436, do CPC, e mesmo sendo dita prova pericial, a princípio, a que detenha maior carga de segurança quanto à revelação dos fatos. O caso dos autos está a revelar, assim, que o conjunto probatório necessário e indispensável à formação de um juízo de convencimento do julgador ainda não se esgotou, cabendo admitir tal ocorrência somente a partir do momento em que o acervo probatório disponível nos autos seja integrado, também, pela prova oral requerida. (fls. 892/893) Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicatar matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte.[...] (STJ - Resp 1006478 - Rel. Min. LUIZ FUX - PRIMEIRA TURMA - DJE DATA:01/07/2010).*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00045 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0024469-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024469-0/SP

AGRAVANTE : CARRETEIRO REVENDEDOR DE PETROLEO E DERIVADOS LTDA  
ADVOGADO : SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
PETIÇÃO : RESP 2011161542  
RECTE : CARRETEIRO REVENDEDOR DE PETROLEO E DERIVADOS LTDA  
No. ORIG. : 00000113420104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

**1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.**

(...)

**5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).**

(...)

**9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.**

**(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)**

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)**

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2010.03.00.026674-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : PLASTIC LENTES LTDA  
ADVOGADO : SP138152 EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : RESP 2012036235  
RECTE : PLASTIC LENTES LTDA  
No. ORIG. : 00156543720104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

***PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.***

***1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.***

(...)

***5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).***

(...)

***9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.***

***(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)***

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)**

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028291-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028291-4/SP

AGRAVANTE : LAMINACAO DE METAIS FUNDALUMINIO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00048094320074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp privado - Agravo de Instrumento - pretensão de concessão de efeito suspensivo a Apelo em Embargos à Execução Fiscal, os quais julgados improcedentes - matéria probatória: incidência da Súmula 7, STJ. Inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por LAMINAÇÃO DE METAIS FUNDALUMÍNIO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., a fls. 288/299, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, o qual negou provimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, julgados improcedentes, atribuiu unicamente o efeito devolutivo ao recurso de apelação.

Aduz especificamente a violação aos artigos 527, inciso III, e 558, do CPC, bem como à Lei das Execuções Fiscais, que ressalta não ter sido revogada pela Lei n.º 11.382/06, que alterou o regime da execução.

Contrarrazões ofertadas às fls. 311/314, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, destaque-se não julgado o apelo, até o presente momento, conforme processual sistema informático. Constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em pretender a parte Recorrente discutir matéria fático-probatória, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00048 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0030493-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030493-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS  
ADVOGADO : SP150185 RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO e outro  
SUCEDIDO : INBRAC COMPONENTES S/A  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : RESP 2011109675  
RECTE : INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS  
No. ORIG. : 00113431820014036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

**1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.**

(...)

**5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).**

(...)

**9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.**

**(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)**

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)**

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00049 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0034963-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034963-2/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO	: EDUARDO ARTUR DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP188493 JOÃO BURKE PASSOS FILHO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO	: RESP 2011109263
RECTE	: EDUARDO ARTUR DOS SANTOS
No. ORIG.	: 00233335920084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

**1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.**

(...)

**5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).**

(...)

**9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.**

**(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)**

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)**

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00050 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0037687-40.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037687-8/SP

AGRAVANTE : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA  
ADVOGADO : SP168560 JEFFERSON TAVITIAN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
PETIÇÃO : RESP 2011178318  
RECTE : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA  
No. ORIG. : 10.00.00009-5 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

**1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.**

(...)

**5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).**

(...)

**9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.**

**(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)**

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)**

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.



Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006341-98.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.006341-1/SP

APELANTE : MARIA AMELIA DE CASTRO  
ADVOGADO : SEBASTIAO ALVES CANGERANA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00063419820104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Resp interposto previamente à solução dos embargos de declaração - Ausência de ratificação, para apreciação do Recurso Especial - Súmula 418, E. STJ, a firmar a inadmissibilidade recursal em tal quadro*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Maria Amélia de Castro, fls. 339/354, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 375/382.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em intentar a parte contribuinte Especial Recurso, em 28/09/2011, fls. 339, previamente ao julgamento (24/04/2012) dos embargos de declaração interpostos, fls. 368/371, sem ratificação para apreciação do seu Recurso Excepcional, esbarrando tal conduta na Súmula 418, E. STJ :

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação"*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002672-04.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002672-0/SP

APELANTE : MOACYR SEBASTIAO FERREIRA JUNIOR  
ADVOGADO : SP161667 DALMO HENRIQUE BRANQUINHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Comprovação do recolhimento das custas recursais realizada em momento posterior ao protocolo das razões - Deserção, face à preclusão - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Moacyr Sebastião Ferreira Júnior, a fls. 268/288, tirado do v. julgado, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Oportunizadas contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso excepcional é deserto.

De fato, as razões recursais, protocoladas em 13/12/2011, fls. 268, não se fizeram acompanhar dos respectivos comprovantes de recolhimento das custas, os quais sobrevieram, então, em 15/12/2011, por meio de petição apartada, consoante fls. 256, pontuando-se que, conforme certificação lançada a fls. 311, tais guias foram apresentadas depois de já escoado o prazo recursal.

Neste norte, tem-se que, por força do fenômeno da preclusão, é vedada a comprovação posterior do recolhimento das custas.

Neste norte :

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECOLHIMENTO DO PREPARO NÃO COMPROVADO NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. INFRINGÊNCIA DO ART. 511, CAPUT, DO CPC. DESERÇÃO. SÚMULA 187 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.*

- 1.- É firme a Jurisprudência desta Corte no sentido de que não se pode conhecer do recurso interposto sem a comprovação do preparo nos moldes do art. 511, caput, do Código de Processo Civil.*
- 2.- Incidência da Súmula 187/STJ: "É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos".*
- 3.- A jurisprudência deste Tribunal entende que na interposição de Recurso Especial "a comprovação do preparo deve ser feita no ato de interposição do recurso, conforme determina o art. 511 do Código de Processo Civil - CPC, sob pena de preclusão, não se afigurando possível a comprovação posterior, ainda que o pagamento das custas tenha ocorrido dentro do prazo recursal" (REsp 655.418/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 30.5.2005).*
- 4.- Agravo Regimental improvido.*  
*(AgRg no AREsp 195.780/RR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 20/03/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECOLHIMENTO DO PREPARO NÃO COMPROVADO NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. INFRINGÊNCIA DO ART. 511, CAPUT, DO CPC. DESERÇÃO. SÚMULA N. 187/STJ. DECISÃO MANTIDA.*

- 1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, não se pode conhecer do recurso especial interposto sem a comprovação do preparo nos moldes do art. 511, caput, do Código de Processo Civil. O recolhimento e a comprovação do preparo devem ser concomitantes à interposição do recurso especial, não sendo possível o recolhimento posterior.*
- 2. Incide, na hipótese, a Súmula n. 187/STJ: "É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos".*
- 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.*  
*(EDcl no AREsp 123.609/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 16/08/2013)*

Desse modo, impõe-se negar admissibilidade ao recurso em questão.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002672-04.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002672-0/SP

APELANTE : MOACYR SEBASTIAO FERREIRA JUNIOR  
ADVOGADO : SP161667 DALMO HENRIQUE BRANQUINHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00026720420104036113 3 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário - Comprovação do recolhimento das custas recursais realizada em momento posterior ao protocolo das razões - Deserção, face à preclusão - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Moacyr Sebastião Ferreira Júnior, a fls. 289/308, tirado do v. julgado.

Oportunizadas contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso excepcional é deserto.

De fato, as razões recursais, protocoladas em 13/12/2011, fls. 289, não se fizeram acompanhar dos respectivos comprovantes de recolhimento das custas, os quais sobrevieram, então, em 15/12/2011, por meio de petição apartada, consoante fls. 256, pontuando-se que, conforme certificação lançada a fls. 311, tais guias foram apresentadas depois de já escoado o prazo recursal.

Neste norte, tem-se que, por força do fenômeno da preclusão, é vedada a comprovação posterior do recolhimento das custas.

Neste norte :

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PORTE DE REMESSA E RETORNO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. COMPROVAÇÃO NO ATO DE INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. PRECEDENTES.*

*1. O preparo do recurso extraordinário deve ocorrer concomitantemente à sua interposição. Sua não efetivação, conforme os ditames legais, enseja a deserção do recurso.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(ARE 707484 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 23/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 27-06-2013 PUBLIC 28-06-2013)*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a comprovação do preparo deve ocorrer no momento da interposição do recurso, sob pena de deserção. Precedentes.*

*II - Agravo regimental improvido.*

*(AI 813628 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 16/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2012 PUBLIC 08-11-2012)*

Desse modo, impõe-se negar admissibilidade ao recurso em questão.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2011.03.00.003111-9/SP

AGRAVANTE : FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA  
ADVOGADO : LAERCIO BENKO LOPES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00332463120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso especial - Recusa à nomeação de bem à penhora fundada na inobservância da ordem legal - Ausência de questionamento - Súmula 211, C. STJ - Inadmissibilidade recursal*

Trata-se de Recurso Especial, interposto por FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA., a fls. 149/154, em face de UNIÃO FEDERAL, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 620 do CPC e 11 da Lei n. 6.830/80, ante a recusa a nomeação de bem à penhora fundada na inobservância da ordem legal. Contrarrazões às fls. 162/166. É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento dos artigos mencionados.

Logo, incide na espécie a Súmula 211 do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo." - Súmula 211*

Deste sentir, o v. entendimento da Superior Instância:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

**AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL.**

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão não apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no AREsp 227.676/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 07/03/2013)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2011.03.00.012987-9/SP

AGRAVANTE : ITALMAGNESIO S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP137881 CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PETIÇÃO : RESP 2012091190  
RECTE : ITALMAGNESIO S/A IND/ E COM/  
No. ORIG. : 00427428920064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

***PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.***

***1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.***

(...)

***5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).***

(...)

***9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.***

***(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)***

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)**

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00056 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0027551-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027551-3/SP

AGRAVANTE	:	ASSOCIADOS ORT AUDITORES INDEPENDENTES S/C
ADVOGADO	:	SP174787 RODRIGO ANTONIO DIAS e outro
AGRAVADO	:	Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO	:	RESP 2012095631
RECTE	:	ASSOCIADOS ORT AUDITORES INDEPENDENTES S/C
No. ORIG.	:	00248119720114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam: a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

**1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 -**

*CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*(...)*

*5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

*(...)*

*9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.*

*(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)*

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

***PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)***

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00057 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0005806-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005806-3/SP

AGRAVANTE	: HOSPITAL IFOR S/C LTDA
ADVOGADO	: SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj> : SP
PETIÇÃO	: RESP 2012142022
RECTE	: HOSPITAL IFOR S/C LTDA
No. ORIG.	: 00080899520114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo pólo privado, tirado do v. julgado, aduzindo que deve ser atribuído efeito suspensivo aos embargos à execução, vez que estão presentes todos os requisitos necessários, quais sejam:

a) existência de penhora suficiente; b) risco de grave dano de difícil e incerta reparação; c) relevância dos fundamentos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, quanto à aplicabilidade do artigo 739-A do CPC, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.272.827- PE, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.**

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

(...)

*5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

(...)

*9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.*

*(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)*

Assim, tendo o STJ (item 5, retro) remetido a solução do efeito dos embargos aos limites de cada caso vertente, via de consequência firmou vazão ao seu v. Enunciado nº 7, o qual a vedar reexame de situação fática do feito:

**PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. Tendo o tribunal a quo reconhecido a presença dos requisitos que autorizam a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, nos termos previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado, quanto a este ponto, demandaria o reexame de prova, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 262.549/CE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013)**

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, JULGO PREJUDICADO o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016308-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016308-9/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 416/5239



AGRAVANTE : CLICHERIA REAL LTDA -EPP  
ADVOGADO : RODRIGO SILVA COELHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00031169020124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Clicheria Real Ltda. Epp., a fls. 179/295, tirado do v. julgado proferido no presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da liminar em que se pretendia o reconhecimento da extinção dos créditos tributários por meio de compensação e, por conseguinte, a insubsistência do outro de infração lançado.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0003116-90.2012.4.03.6105), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 42*

*0003116-90.2012.4.03.6105*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 05/09/2012*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*"(...)Ante o exposto, DENEGO A SEGURANÇA, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, CPC. Custas na forma da lei, sem honorários de advogado, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Outrossim, comunique-se ao Excelentíssimo Senhor Desembargador Relator do Agravo noticiado nos autos a prolação da presente sentença, nos termos do art. 149, III, do Provimento nº 64 da COGE. Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 08/01/2013 ,pag 66/80*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27016/2014**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013332-33.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.013332-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO(A) : ORTONAL COM/ E REPRESENTACOES DE MATERIAIS CIRURGICOS  
: LTDA  
ADVOGADO : SP264330 EDUARDO SIQUEIRA BROCCHI

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO CRF/SP a fls. 221/234, aduzindo:

- a) ofensa ao art. 535, do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração.
- b) negativa de vigência ao art. 1º da Lei 6839/80, art. 19 da Lei 5991/73, artigos 1º, 51, 53 e 68 da Lei 6360/76 e art. 24 da Lei 3820/60, obrigatória a presença de responsável técnico farmacêutico no distribuidor de medicamentos (atacadista), em tempo integral.

É o suficiente relatório.

Preliminarmente, observa-se que não se discute no presente feito a exigência de farmacêutico em dispensário de medicamentos, temática já julgada pelo C. STJ segundo o procedimento previsto no art. 543-C, CPC. De fato, questiona-se, na espécie, a obrigatoriedade de responsável técnico nas distribuidoras atacadistas de remédios.

Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito. Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC. Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, **REMETA-SE** o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça (tal como já realizado nos autos de n. 2005.61.02.013675-3), certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017028-77.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.017028-5/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO(A) : ORTONAL COM/ E REPRESENTACOES DE MATERIAIS CIRURGICOS  
: LTDA  
ADVOGADO : SP264330 EDUARDO SIQUEIRA BROCCHI

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO CRF/SP a fls. 198/211, aduzindo:

a) ofensa ao art. 535, do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração.

b) negativa de vigência ao art. 1º da Lei 6839/80, art. 19 da Lei 5991/73, artigos 1º, 51, 53 e 68 da Lei 6360/76 e art. 24 da Lei 3820/60, obrigatória a presença de responsável técnico farmacêutico no distribuidor de medicamentos (atacadista), em tempo integral.

É o suficiente relatório.

Preliminarmente, observa-se que não se discute no presente feito a exigência de farmacêutico em dispensário de medicamentos, temática já julgada pelo C. STJ segundo o procedimento previsto no art. 543-C, CPC. De fato, questiona-se, na espécie, a obrigatoriedade de responsável técnico nas distribuidoras atacadistas de remédios.

Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito. Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC. Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, **REMETA-SE** o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça (tal como já realizado nos autos de n. 2005.61.02.013675-3 e n. 2000.61.05.013332-0), certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025458-63.2001.4.03.0000/MS

2001.03.00.025458-9/MS

AUTOR	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JULIA LOPES PEREIRA
RÉU	: JOSE CARLOS CLARO e outros
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RÉU	: JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: APARECIDO GONCALVES MORAES
RÉU	: JOSE FERREIRA DA SILVA
	: JOSE FLOR DE AQUINO
ADVOGADO	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG.	: 96.00.08480-7 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial do ente econômico - Ação Rescisória - FGTS - correção monetária das contas vinculadas - pretendido o afastamento da Súmula nº 343/E. STF - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF), a fls. 256/267, tirado do v. julgado (fls. 244/248), o qual decretou a extinção desta Ação Rescisória, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, ao fundamento da presença do óbice representado pela Súmula nº 343/E. STF ao exame da matéria concernente à aplicação de índices inflacionários expurgados da economia (IPC-IBGE dos meses de junho/1987, maio/1990 e fevereiro/1991) a título de correção monetária de saldo existente em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Aduz, especificamente, a Recorrente, como questão central, a violação ao artigo 485, V, CPC, à vista da plena viabilidade da análise do tema em sede deste feito, assim pretendido afastamento da incidência da orientação jurisprudencial cristalizada no referido enunciado sumular.

Ofertadas contrarrazões a fls. 292/294, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 248):

*"AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS . COMPLEMENTAÇÃO DE CRÉDITO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA NÃO PACIFICADA À ÉPOCA DO JULGADO RESCINDENDO. SÚMULA Nº 343 DO STF. APLICAÇÃO. CARÊNCIA DE AÇÃO RECONHECIDA.*

*1. Se à época em que prolatado o v. acórdão rescindendo ainda não estava pacificado no âmbito jurisprudencial quais seriam os índices efetivamente expurgados na correção dos depósitos vertidos ao FGTS , em virtude da implementação dos vários planos econômicos, vindo a matéria somente encontrar pacificação com o julgamento pelo STF do recurso extraordinário nº 226.855-RS e a edição da Súmula nº 252 do STJ, é incabível o ajuizamento de ação rescisória.*

*2. Destarte, tendo a decisão rescindenda sido proferida antes de tais ocorrências é de rigor o reconhecimento da carência de ação, com a extinção do feito sem resolução do mérito.*

*3. Ante o julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2736 em 08.09.2010, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), declarando inconstitucional a Medida Provisória nº 2164, é cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios nas ações entre a CEF (como agente operador do FGTS) e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025458-63.2001.4.03.0000/MS

2001.03.00.025458-9/MS

AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA  
RÉU : JOSE CARLOS CLARO e outros  
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO  
RÉU : JOSE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : APARECIDO GONCALVES MORAES  
RÉU : JOSE FERREIRA DA SILVA  
: JOSE FLOR DE AQUINO  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

No. ORIG. : 96.00.08480-7 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário do ente econômico - Ação Rescisória - FGTS - correção monetária das contas vinculadas - pretendido o afastamento da Súmula nº 343/E. STF - admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF), a fls. 268/282, tirado do v. julgado (fls. 244/248), o qual decretou a extinção desta Ação Rescisória, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, ao fundamento da presença do óbice representado pela Súmula nº 343/E. STF ao exame da matéria concernente à aplicação de índices inflacionários expurgados da economia (IPC-IBGE dos meses de junho/1987, maio/1990 e fevereiro/1991) a título de correção monetária de saldo existente em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Aduz, especificamente, a Recorrente, como questão central, a violação ao artigo 5º, *caput* e incisos II, XXXV e XXXVI, da Constituição Federal, CPC, à vista da plena viabilidade da análise do tema em sede deste feito, assim pretendido afastamento da incidência da orientação jurisprudencial cristalizada no referido enunciado sumular, diante de eminente caráter constitucional.

Ofertadas contrarrazões a fls. 289/291, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Por fundamental, traz-se à colação a ementa do v. voto hostilizado (fls. 248):

*"AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. COMPLEMENTAÇÃO DE CRÉDITO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA NÃO PACIFICADA À ÉPOCA DO JULGADO RESCINDENDO. SÚMULA Nº 343 DO STF. APLICAÇÃO. CARÊNCIA DE AÇÃO RECONHECIDA.*

*1. Se à época em que prolatado o v. acórdão rescindendo ainda não estava pacificado no âmbito jurisprudencial quais seriam os índices efetivamente expurgados na correção dos depósitos vertidos ao FGTS, em virtude da implementação dos vários planos econômicos, vindo a matéria somente encontrar pacificação com o julgamento pelo STF do recurso extraordinário nº 226.855-RS e a edição da Súmula nº 252 do STJ, é incabível o ajuizamento de ação rescisória.*

*2. Destarte, tendo a decisão rescindenda sido proferida antes de tais ocorrências é de rigor o reconhecimento da carência de ação, com a extinção do feito sem resolução do mérito.*

*3. Ante o julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2736 em 08.09.2010, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), declarando inconstitucional a Medida Provisória nº 2164, é cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios nas ações entre a CEF (como agente operador do FGTS) e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados."*

Destarte, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020763-02.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.020763-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro  
APELADO : CIA PAULISTA DE MATERIAL ELETRICO LTDA

ADVOGADO : ELI ALVES DA SILVA e outro

## DECISÃO

*Extrato : Conta do FGTS não repassada à CEF pelo antigo banco depositário - Defendida ilegitimidade econômica - Resp. admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 322/328, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 14, Lei 5.107/66, e artigos 22 a 24, Decreto 99.684/90, pois não pode ser responsabilizada pelo pagamento de FGTS que foi depositado em outro banco, sendo que o antigo depositário sequer localizou a conta vinculada (no caso concreto não se trata de exibição de extratos nem de pagamento de expurgos inflacionários, mas do próprio FGTS, o qual não foi repassado à CEF pelo anterior depositário). Apresentadas as contrarrazões, fls. 332/336.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071206-50.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.071206-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MARLENE LUCIO DE OLIVEIRA e outros  
: KLEBER JUNIOR COUTINHO  
: POLINE COUTINHO incapaz  
ADVOGADO : SP163887 ALESSANDRO CIRULLI  
PARTE RE' : ELIO MANOEL COUTINHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 02.00.00651-9 A Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

*Extrato : Embargos de terceiro - Valor da causa - Resp. admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, fls. 57/60, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 259, I, CPC, que o valor dos embargos de terceiro deve corresponder ao bem sobre que se pretende afastar a constrição.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 63.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu

texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto :

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. VALOR DA CAUSA. VALOR DO BEM OBJETO DA CONSTRIÇÃO. LIMITE. VALOR DO DÉBITO. PRECEDENTES.*

*1. Esta Corte Superior possui entendimento firmado no sentido de que o valor da causa, nos embargos de terceiro, corresponderá ao valor do bem objeto da constrição limitado ao valor do débito.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1220317/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012)*

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002520-39.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.002520-5/SP

APELANTE : DANIELA DAVOLI OTAVIANI e outros  
: LUIS AUGUSTO ZANINI DOS SANTOS  
: DEBORA GUIMARAES BARBOSA  
: MARCIA MELLITO ARENAS  
: EVERSON TOBARUELA  
: JORGE DO NASCIMENTO  
: RAIMUNDO HERMES BARBOSA  
ADVOGADO : EVERSON TOBARUELA e outro  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANDRE DE CARVALHO RAMOS (Int.Pessoal)  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : JANDIR JOSE DALLE LUCCA

DECISÃO

*Extrato: OAB - Portarias de seu Conselho Federal - Recadastramento - Pagamento de confecção de nova carteira - Condicionamento à inexistência de anuidades pendentes. - Recurso Especial admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Ordem dos Advogados do Brasil, a fls. 300/327, em face de Daniela Davoli Otaviani e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos de fls. 259/264, que permitiu a substituição da identidade profissional dos ora recorridos, mediante o mero pagamento da respectiva taxa de confecção, afastando a necessidade de adimplemento das anuidades não-pagas, como aspirado pela recorrente, sob o fundamento de que a pretensão de tal condicionamento compeliaria aos Advogados, de forma indireta e por meios impróprios, ao cumprimento de obrigações em atraso, sob pena de punição sumária ao exercício da profissão. (A OAB editou as resoluções 03/01 e 07/02, determinando a substituição das carteiras de identificação de seus associados, condicionando, entretanto, tal comutação ao adimplemento de eventuais anuidades não quitadas perante a entidade).

Aduz a recorrente, especificamente, violação ao artigo 46 da Lei 8.906/94, permissiva à cobrança de seus inscritos de contribuições, preços de serviços e multam, bem como ao artigo 18 da então vigente Lei 1533/51, uma vez ter o v. acórdão considerado a data de início de vigência de referidos normativos (01/01/03) e não a da sua publicação como parâmetro para estabelecimento do momento de início da contagem de prazo para aferição da decadência do

direito dos ora recorridos.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

*"Trata-se de REsp em que se pretende desconstituir o acórdão recorrido sob a alegação de haver este violado o art. 18 da Lei n. 1.533/1951, visto que há um lapso temporal de mais de 120 dias entre a data do ato supostamente ilegal impugnado e a impetração do mandado de segurança. Assevera a recorrente que o mencionado ato foi publicado em 31/12/2002 e a impetração do mandamus se deu em 18/3/2003. O Tribunal a quo assentou que a restrição a exercício de atividades do profissional imposta por meio de resolução, como forma indireta de coação ao pagamento de anuidade, atenta contra o princípio da legalidade e da garantia ao livre exercício de trabalho, ofício ou profissão, assegurado na CF/1988. Considerou, ainda, que a ofensa ao direito líquido e certo não se conta a partir da expedição da resolução (ato impugnado no mandado de segurança), mas sim do momento em que produzir efeitos. Tal entendimento harmoniza-se com a jurisprudência do STJ de que o prazo decadencial no mandado de segurança tem início na data em que o interessado teve ciência inequívoca do ato atacado. Assim, no caso em questão, não ocorreu a decadência, isso porque a negativa de recadastramento se deu em 15/1/2003, momento em que não foi aceita pelo impetrante, ora recorrido, a proposta de pagamento parcelado das anuidades em atraso, e o mandamus foi impetrado em 18/3/2003, antes, portanto, de ser ultrapassado o lapso temporal previsto no art. 18 da Lei n. 1.533/1951. Com esses argumentos, entre outros, a Turma, por maioria, não conheceu do recurso. Precedentes citados: AgRg no REsp 725.372-CE, DJ 23/5/2005; REsp 593.415-MT, DJ 16/5/2005, e AgRg no RMS 11.321-RS, DJ 8/10/2001. REsp 1.088.620-SP, Rel. originário Min. Eliana Calmon, Rel. para o acórdão Min. Castro Meira, julgado em 18/11/2008."*

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002520-39.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.002520-5/SP

APELANTE : DANIELA DAVOLI OTAVIANI e outros  
: LUIS AUGUSTO ZANINI DOS SANTOS  
: DEBORA GUIMARAES BARBOSA  
: MARCIA MELLITO ARENAS  
: EVERSON TOBARUELA  
: JORGE DO NASCIMENTO  
: RAIMUNDO HERMES BARBOSA  
ADVOGADO : EVERSON TOBARUELA e outro  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANDRE DE CARVALHO RAMOS (Int.Pessoal)  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : JANDIR JOSE DALLE LUCCA

DECISÃO

*Extrato: OAB - Portarias de seu Conselho Federal - Recadastramento - Pagamento de confecção de nova carteira - Condicionamento à inexistência de anuidades pendentes. - Recurso Extraordinário admitido*



Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela Ordem dos Advogados do Brasil, a fls. 280/299, em face de Daniela Davoli Otaviani e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos de fls. 259/264, que permitiu a substituição da identidade profissional dos ora recorridos, mediante o mero pagamento da respectiva taxa de confecção, afastando a necessidade de adimplemento das anuidades não-pagas, como aspirado pela recorrente, sob o fundamento de que a pretensão de tal condicionamento compeliria aos Advogados, de forma indireta e por meios impróprios, ao cumprimento de obrigações em atraso, sob pena de punição sumária ao exercício da profissão. (A OAB editou as resoluções 03/01 e 07/02, determinando a substituição das carteiras de identificação de seus associados, condicionando, entretanto, tal comutação ao adimplemento de eventuais anuidades não quitadas perante a entidade).

Aduz a recorrente, especificamente, em seara constitucional, violação aos art. 5º, II e XIII, reputando aviltados, pelo v. acórdão, o princípio da legalidade e do livre exercício de trabalho, ofício e profissão, vez que conferida pela Magna Carta o direito à cobrança de seus inscritos de contribuições, preços de serviços e multas, devendo se observar tal faculdade conferida pela lei.

Ainda sob o prima da legalidade, afirma violado referido princípio quando da adoção da data de início de vigência dos normativos em questão como parâmetro para estabelecimento do momento de início da contagem de prazo para aferição da decadência do direito dos ora recorridos, ao invés do momento de sua publicação. Ademais, milita pela legalidade e constitucionalidade das imposições instituídas por seu Conselho.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005765-24.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005765-0/SP

APELANTE : ASSOCIACAO DE FARMACIAS E DROGARIAS INDEPENDENTES DE SAO  
JOSE DO RIO PRETO E REGIAO ASSOFADI  
ADVOGADO : SP107719 THESSA CRISTINA SANTOS SINIBALDI e outro  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP192138 LUIS HENRIQUE SILVEIRA MORAES e outro

DECISÃO

*Extrato: Resp - Conselho Regional de Farmácia do Estado de Mato Grosso do Sul a debater o princípio da legalidade da Deliberação n.º 297/1996 para instituir ou majorar as contribuições, destinadas aos Conselhos Profissionais - Cobrança de Anuidades dos Profissionais - Admissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, a fls. 430/446, tirado do v. julgado, que deu provimento à apelação dos impetrantes. Aduziu especificamente o requerente que o Conselho Federal e os Conselhos Regionais são Autarquias dotadas de personalidade jurídica de Direito Público, com autonomia Administrativa e Financeira e as anuidades cobradas pelos Conselhos têm

respaldo das Leis n.º 6.994/82 e 3.820/60, nos termos do art. 97, § 2º, do CTN, bem como o v. acórdão violou o art. 97, § 2º, do CTN.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000894-77.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000894-4/SP

APELANTE : LILETTE RITTER DE MESQUITA e outros  
: ROSALINA RIBEIRO DOS SANTOS  
: ANTONIO CARLOS TAVEIRA  
: JURANDIR NUNES DOS SANTOS  
: JOHN ULRICH MORGENTHALER  
: ROBERT MORGENTHALER  
: JOAO ROBERTO LAMBERTI  
: REMEDIO RAMOS  
: MARIA THEREZA PASCHOA  
ADVOGADO : SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR  
: SP089320 MARCOS VICENTE DIEGUES RODRIGUEZ  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP241837 VICTOR JEN OU  
: SP089320 MARCOS VICENTE DIEGUES RODRIGUEZ  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato: REsp privado - discussão quanto aos critérios de correção monetária fixados pela Contadoria Judicial - alegação de ofensa à coisa julgada, arts. 467, 471, 473 e 474 do CPC - ausência de Súmula ou Recurso Repetitivo a respeito do tema em questão - Admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por LILETTE RITTER DE MESQUITA e OUTROS, às fls. 207/243, tirado do v. julgado, mantendo decisão que, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao apelo da embargante, Caixa Econômica Federal - CEF, bem como deu parcial provimento ao apelo da embargada, contra sentença de parcial procedência de embargos, sem verba honorária de sucumbência.

Aduz especificamente que os cálculos acolhidos pela sentença, elaborados pela Contadoria Judicial, não respeitam o título executivo, do que decorre a negativa de vigência aos artigos 467, 471, 473 e 474 do CPC e a ofensa à coisa julgada, pois o título executivo acolheu integralmente o pedido inicial e, nesse sentido, os valores devem ser atualizados em conformidade com os índices da poupança. Ademais, existente dissídio jurisprudencial sobre o tema, segundo o qual deve ser mantida a fidelidade à coisa julgada.

Contrarrazões ofertadas às fls. 253/255, onde suscitada a preliminar de não conhecimento do recurso, por exigir cotejo probatório.

É o suficiente relatório.

Verifica-se que pretende a parte discutir sobre a exegese da norma em torno do litígio e não sobre fatos. Afastada, portanto, a preliminar arguida.

No mais, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031883-32.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031883-4/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO(A) : COTIA TRADING S/A  
ADVOGADO : SP051205 ENRIQUE DE GOEYE NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO CRF/SP a fls. 218/239, aduzindo negativa de vigência aos artigos 1º, 2º, 10, 50, 51 e 53 da Lei 6360/76 e respectiva regulamentação (Decreto 79.094/77); artigos 10 e 24 da Lei 3.820/60; e art. 1º da Lei 6.839/80, obrigatória a presença de responsável técnico farmacêutico, em tempo integral, nas dependências da empresa transportadora de medicamentos.

É o suficiente relatório.

Preliminarmente, observa-se que não se discute no presente feito a exigência de farmacêutico em dispensário de medicamentos, temática já julgada pelo C. STJ segundo o procedimento previsto no art. 543-C, CPC. De fato, questiona-se, na espécie, a obrigatoriedade de responsável técnico nas dependências de transportadores de remédios.

Assim, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito. Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC. Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, **REMETA-SE** o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009178-36.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009178-0/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP148245 IVO ROBERTO PEREZ e outro  
AGRAVADO : KELLY FERNANDA MALAVAZZI falecido  
PARTE RE' : ISRAEL ANTUNES FONSECA CAMPOS e outro  
: REGINA CELIA LEONEL FOGACA CAMPOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2005.61.10.000412-9 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - não-retratação - admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CEF, a fls 50/56, tirado do v. julgado, aduzindo, em síntese, que houve julgamento "*extra petita*", devendo ser anulado o v. acórdão. No mérito, alega que o artigo 475-J do CPC foi aplicado indevidamente e que, assim, houve ofensa aos artigos 1102-A, 1102-B e 1102-C, do CPC, pois não foi respeitado o procedimento da ação monitória, que prescinde de intimação da parte para cumprimento de sentença.

É o suficiente relatório.

À fl 65, por conta do julgamento do RESP nº 1.184.765-PA, os autos foram devolvidos para a E. Turma Julgadora, sendo que esta, às fls 69/72, manteve o entendimento do acórdão:

*PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. ARTIGOS 655 E 655-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ALTERADOS PELA LEI Nº 11.382/06. ARTIGO 475-J DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TERMO INICIAL DO PRAZO DE 15 DIAS. SISTEMÁTICA DA LEI Nº 11.232/05. REEXAME DO JULGADO. PREVISÃO DO ARTIGO 543-C, § 7º, II, do CPC. ACÓRDÃO QUE NÃO CONTRARIA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. Nos termos da Resolução nº 524/06 do Conselho da Justiça Federal que Institucionalizou a utilização do Sistema BACEN-JUD no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, o procedimento pode ser utilizado na execução em tela.*

*2. Com a nova redação dada pela Lei nº 11.382/06, o dinheiro, o depósito ou aplicação em instituição financeira, passaram a ter a mesma importância na ordem de preferência a ser observada quando da realização da penhora (artigo 655, I) e autorizou que a constrição fosse efetuada por meio eletrônico (artigo 655-A).*

*3. Para que o Juízo determine a penhora de valores por meio do sistema BACEN-JUD, não é mais de se exigir que tenha o exequente demonstrado haver esgotado os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução.*

*4. Verifica-se o início da fase do artigo 475-J, do Código de Processo Civil. Uma vez convertido o mandado monitório em mandado executivo, com a sistemática introduzida pela Lei nº 11.232/05, impõe-se a intimação dos executados para cumprimento da sentença. Sobre o tema, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do julgamento do REsp nº 940.274/MS, fixou entendimento no sentido de que a intimação do executado pela imprensa oficial, na pessoa de seu advogado, é necessária para estabelecer o termo inicial do prazo do artigo 475-J.*

*5. Ausência de referida intimação, mesmo porque o processo correu à revelia dos executados, impondo-se a intimação pessoal para o cumprimento da sentença, não se mostrando presentes os requisitos para a "penhora on line" por meio do sistema eletrônico BACEN-JUD.*

*3. Acórdão que está em conformidade à orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Remessa dos autos à E. Vice Presidência, nos moldes § 8º do artigo 534-C, do Código de Processo Civil.*

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040330-05.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040330-2/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro  
AGRAVADO : GEOVANY OLIVEIRA GUIMARAES e outros  
: GERALDO LUIS PEREIRA  
: JIOVANI FERREIRA DA COSTA  
: JOAO BENEDICTO FRANCELINO  
: JOAQUIM ALVES MORAES  
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.42591-6 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Cumprimento de sentença - Artigo 475-J, CPC - Necessidade de expedição de mandado de penhora e consequente intimação da devedora para abertura de prazo para impugnação - Resp. admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 93/96, tirado do v. julgado, aduzindo ofensa ao artigo 475-J, § 1º, CPC, pois o depósito do valor incontroverso não afasta a imprescindibilidade de expedição de mandado de penhora e avaliação sobre o valor controvertido (acrescido da multa de 10%), a fim de possibilitar a abertura do prazo para apresentação de impugnação pela executada.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 99.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032254-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032254-7/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR e outro  
AGRAVADO : SAMUEL DE CARVALHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00258931820014036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ausente retratação, **admito** o Recurso Especial de fls. 107/117 nos termos do art. 543-C, § 8º, do Código Processual Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032254-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032254-7/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR e outro  
AGRAVADO : SAMUEL DE CARVALHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00258931820014036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ausente retratação, **admito** o Recurso Extraordinário de fls. 118/132 nos termos do art. 543-C, § 8º, do Código Processual Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000869-28.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.000869-0/MS

APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : RAPHAEL OTAVIO BUENO SANTOS  
APELADO : PAULO EZIO CUEL  
ADVOGADO : MS009444 LEONARDO FURTADO LOUBET e outro  
No. ORIG. : 00008692820104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo MINISTERIO PUBLICO FEDERAL a fls. 753/767, aduzindo:

a) negativa de vigência aos artigos 11 e 12 da Lei 8.429/92, despcienda a demonstração do dolo do agente para configuração do ato ímprobo.

b) divergência jurisprudencial.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito. Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008163-16.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.008163-4/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
No. ORIG. : 00081631620104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Extrato: RE - Acórdão que reconhece, em embargos à execução fiscal, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e Taxas - Programa de arrendamento residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação ao art. 150, VI, "a", CF - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação ao art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, pois caracteriza-se a CEF, como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, atividade estatal, nos termos do art. 6º da Carta Maior, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Supremo Tribunal Federal, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008163-16.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.008163-4/SP

APELANTE	: Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	: SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
No. ORIG.	: 00081631620104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Extrato: REsp - Acórdão que, reconhece, em embargos à execução fiscal, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e Taxas - Programa de Arrendamento Residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação aos arts. 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII da Lei nº 10.188/10 - Repetitividade.



Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF, pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação aos artigos 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º VI e VII da Lei nº 10.188/10, pois caracteriza-se a CEF como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Carta Maior.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009252-74.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009252-8/SP

APELANTE	: FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO	: SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
No. ORIG.	: 00092527420104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Extrato: RE - Acórdão que reconhece, em embargos à execução fiscal, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e Taxa - Programa de arrendamento residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação ao art. 150, VI, "a", CF - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação ao art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, pois caracteriza-se a CEF, como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, atividade estatal, nos termos do art. 6º da Carta Maior, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Supremo Tribunal Federal, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009252-74.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009252-8/SP

APELANTE	: FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO	: SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
No. ORIG.	: 00092527420104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Extrato: REsp - Acórdão que, reconhece, em embargos à execução fiscal, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e Taxa - Programa de Arrendamento Residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação aos arts. 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII da Lei nº 10.188/10 - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado

proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF, pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação aos artigos 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º VI e VII da Lei nº 10.188/10, pois caracteriza-se a CEF como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Carta Maior.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003254-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003254-9/SP

AGRAVANTE	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro
AGRAVADO	: MICROCAMP ESCOLA EDUCACIONAL PROFISS SS LTDA
ADVOGADO	: SP092369 MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO	: Estado de Sao Paulo
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00229930220104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Ação Civil Pública - Membro do Ministério Público Federal - Capacidade postulatória - Nomeação para atuar na Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão - Eventual ilegalidade de portaria do Procurador Geral da República - Admissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto em agravo de instrumento, pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com fundamento no inciso III, alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 105, tirado do v. julgado, o qual reconheceu a ausência de capacidade postulatória ao membro do MPF e extinguiu o feito, sem resolução de mérito, prejudicado o agravo.

Ressalta a negativa de vigência aos artigos 40, 41 e 49, da Lei Complementar nº 75/93, certo que o acórdão recorrido incorreu em equívoco por entender que a Portaria nº 145/09, de autoria do Procurador Geral da República, estaria fundamentada pela Lei nº 1.341/51. Sustenta a legalidade da aludida Portaria, expedida no sentido de nomear um dos Procuradores da República lotados em São Paulo, a fim de atuar na Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão. Afirma que houve confusão entre investidura e designação, certo que esta pressupõe àquela.

Afasta qualquer alegação de violação ao princípio do promotor natural, asseverando ainda que a Portaria em questão está amparada na lei, notadamente no artigo 49 da Lei Complementar nº 75/93, e na Constituição Federal. Salienta que a capacidade postulatória do Membro do Ministério Público Federal decorre da sua investidura no cargo público, o que lhe garante a possibilidade de exercer os atos processuais, nos termos do artigo 36 do Código de Processo Civil.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 141/150, 160/163 e 170/173

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003254-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003254-9/SP

AGRAVANTE	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro
AGRAVADO	: MICROCAMP ESCOLA EDUCACIONAL PROFISS SS LTDA
ADVOGADO	: SP092369 MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO	: Estado de Sao Paulo
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00229930220104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Extraordinário - Ação Civil Pública - Membro do Ministério Público Federal - Capacidade postulatória - Nomeação para atuar na Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão - Eventual ilegalidade de portaria do Procurador Geral da República - Órgão fracionário - Cláusula de reserva - Admissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto em agravo de instrumento, pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, com fundamento no inciso III, alínea "a" do permissivo constitucional do artigo 102, tirado do v. julgado, o qual reconheceu a ausência de capacidade postulatória ao membro do MPF e extinguiu o feito, sem resolução de mérito, prejudicado o agravo.

Ressalta a negativa de vigência aos artigos 97, 127, §§ 1º e 2º e 128, §§1º e 5º, todos da Constituição Federal, certo que o acórdão recorrido incorreu em equívoco por entender que as atribuições do Membro do Ministério Público Federal se deram em exercício precário e circunstancial. Aduz que a Portaria nº 145/09, de autoria do Procurador Geral da República, expedida no sentido de nomear um dos Procuradores da República lotados em São Paulo, a fim de atuar na Procuradoria Regional dos Direitos do Cidadão, está fundamentada na Constituição Federal e no artigo 49 da Lei Complementar nº 75/93. Sustenta que o prazo de dois anos contidos no ato de designação para o exercício do Procurador Federal dos Direitos do Cidadão está em consonância com o artigo 40

da Carta Magna, bem como o previsto no artigo 216 da LC nº 75/93.

Afirma que o Ministério Público é uno, indivisível e goza de independência funcional.

Salienta que a capacidade postulatória do Membro do Ministério Público Federal decorre da sua investidura no cargo público, o que lhe garante a possibilidade de exercer os atos processuais, nos termos do artigo 36 do Código de Processo Civil.

Por fim, argumenta que o Órgão desta Corte, o qual proferiu o acórdão recorrido, não tinha competência para declarar a inconstitucionalidade da Portaria em comento, com violação à cláusula de reserva, prevista no artigo 97, da Constituição Federal.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 131/140, 155/159 e 165/169.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029175-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029175-0/SP

AGRAVANTE	:	P E S COM/ DE UTILIDADES DOMESTICAS E PRESENTES LTDA -ME e outro
	:	SIMONE DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	PHELIPE VICENTE DE PAULA CARDOSO (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	GIZA HELENA COELHO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00291664720074036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp privado - Agravo de Instrumento - pretensão de concessão de efeito suspensivo a Apelo de sentença em Ação Monitória - interpretação do artigo 520, inciso V, CPC- afastadas as preliminares de ausência de questionamento e de demonstração de violação à lei federal - ausente Súmula ou Recurso Repetitivo a respeito - Admissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por P & s COMÉRCIO DE UTILIDADES DOMÉSTICAS E PRESENTES LTDA. ME e SIMONE SILVA SANTOS, a fls. 278/281v., em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, o qual manteve decisão que, com fundamento no artigo 557 do CPC, negou provimento a agravo de instrumento contra o recebimento de apelação em ação monitoria "nos efeitos devolutivo e suspensivo quanto à parte da sentença em que julgados improcedentes os embargos" e "apenas no efeito devolutivo quanto à parte da sentença em que restabelecida a eficácia executiva inicial do mandado monitorio" (fl236v.).

Aduz especificamente:

- a) a não retenção do recurso nos termos do artigo 542, § 3º, do CPC e seu processamento imediato,
- b) a impossibilidade de equiparação dos embargos monitorios aos embargos de execução e a conseqüente aplicação equivocada do artigo 520 do CPC, que estabelece rol taxativo das hipóteses em que, excepcionalmente, o apelo é recebido unicamente no efeito devolutivo, das quais não consta a improcedência dos pedidos nos embargos à ação monitoria, descabida, portanto, qualquer interpretação ampliativa,

c) a divergência jurisprudencial sobre o tema.

Contrarrazões ofertadas às fls. 285/288, onde suscitada a ausência de prequestionamento e de demonstração de violação a dispositivo de lei federal.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, destaque-se não julgado o apelo, até o presente momento, conforme processual sistema informático. Inaplicável a mencionada "retenção" (§ 3º do art. 543, CPC) exatamente porque, acusando o processual sistema até aqui não julgado o apelo de cujos efeitos ora se agrava, vivo permanece o debate, não tendo a r. interlocutória em questão sido proferida "no curso" da cognição, mas após sua exaustão sentenciadora, seu art. 463, originário (inciso XXXV, art. 5º, Lei Maior).

Relativamente à preliminar de ausência de prequestionamento, verifica-se que o artigo invocado, 520, inciso V, do CPC, foi tratado no acórdão impugnado (fls. 273/276). Por outro lado, houve plena demonstração da tese de contrariedade/negativa de vigência desse dispositivo. Descabidas, portanto, as preliminares arguidas.

Desta forma, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016831-54.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016831-1/SP

APELANTE : RAFAEL MORENO RODAS  
ADVOGADO : PR045083 LUIZ CESAR ZAGO e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
No. ORIG. : 00168315420114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial em que se discute a legalidade da exigência, instituída pela Resolução nº 1.831/08 do Conselho Federal de Medicina, de apresentação de certificado de proficiência em língua portuguesa pelo médico estrangeiro que pretenda exercer a profissão no Brasil, como condição para a obtenção do registro profissional.

É o suficiente relatório.

Com efeito, destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, **REMETA-SE** o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014836-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014836-2/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : NADIA GARCIA DE OLIVEIRA VILELA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00257605820104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - conselho profissional - execução de valor inferior a 4 (quatro) anuidades (art. 8º da Lei nº 12.514/11) - REsp admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, a fls. 79/91, em face de Nádia Garcia de Oliveira Vilela, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo que o acórdão recorrido aplicou interpretação equivocada do art. 8º da Lei nº 12.514/11, vez que o valor em execução supera o equivalente a 4 (quatro) anuidades, não autorizado o arquivamento do feito. Argumenta, ainda, que o referido dispositivo não se aplicaria aos processos já em andamento quando de sua entrada em vigor.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014836-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014836-2/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : NADIA GARCIA DE OLIVEIRA VILELA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00257605820104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - conselho profissional - impossibilidade de executar valor inferior a 4 (quatro) anuidades (art. 8º da Lei nº 12.514/11) - princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional - REx admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, a fls. 69/74, em face de Nádia Garcia de Oliveira Vilela, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que confirmou o arquivamento de execução de valor inferior a 4 (quatro) anuidades, com fundamento no art. 8º da Lei nº 12.514/11. Aduz que a aplicação do referido dispositivo afronta o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014857-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014857-0/SP

AGRAVANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO	: DROG JCG LTDA -EPP
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00332088220104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - conselho profissional - execução de valor inferior a 4 (quatro) anuidades (art. 8º da Lei nº 12.514/11) - REsp admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, a fls. 67/78, em face de Drogh JCG Ltda. - EPP, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo que o acórdão recorrido aplicou interpretação equivocada do art. 8º da Lei nº 12.514/11, vez que o valor em execução supera o equivalente a 4 (quatro) anuidades, não autorizado o arquivamento do feito. Argumenta, ainda, que o referido dispositivo não se aplicaria aos processos já em andamento quando de sua entrada em vigor.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.



Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014857-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014857-0/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
AGRAVADO : DROG JCG LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00332088220104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Agravo de Instrumento - conselho profissional - impossibilidade de executar valor inferior a 4 (quatro) anuidades (art. 8º da Lei nº 12.514/11) - princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional - REx admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, a fls. 115/120, em face de Drogh JCG Ltda. - EPP, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que confirmou o arquivamento de execução de valor inferior a 4 (quatro) anuidades, com fundamento no art. 8º da Lei nº 12.514/11. Aduz que a aplicação do referido dispositivo afronta o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031437-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031437-7/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00100279220104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Extrato: RE - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de arrendamento residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação ao art. 150, VI, "a", CF - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação ao art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, pois caracteriza-se a CEF, como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, atividade estatal, nos termos do art. 6º da Carta Maior, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Supremo Tribunal Federal, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031437-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031437-7/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO	: Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00100279220104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato: REsp - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de Arrendamento Residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação aos arts. 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII da Lei nº 10.188/10 - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF, pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação aos artigos 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII da Lei nº 10.188/10, pois caracteriza-se a CEF como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Carta Maior.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031465-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031465-1/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO	: Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00093096120114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato: RE - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-

executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de arrendamento residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação ao art. 150, VI, "a", CF - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação ao art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, pois caracteriza-se a CEF, como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, atividade estatal, nos termos do art. 6º da Carta Maior, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Supremo Tribunal Federal, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031465-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031465-1/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO	: Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00093096120114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato: REsp - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de Arrendamento Residencial - Lei nº

10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação aos arts. 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII da Lei nº 10.188/10 - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF, pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação aos artigos 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII da Lei nº 10.188/10, pois caracteriza-se a CEF como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Carta Maior.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031471-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031471-7/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO	: Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00099992720104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato: RE - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de arrendamento residencial - Lei nº

10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação ao art. 150, VI, "a", CF - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação ao art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, pois caracteriza-se a CEF, como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, atividade estatal, nos termos do art. 6º da Carta Maior, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Supremo Tribunal Federal, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031471-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031471-7/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO	: Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00099992720104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato: REsp - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-

executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de Arrendamento Residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação aos arts. 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º VI e VII da Lei nº 10.188/10 - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF, pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação aos artigos 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII da Lei nº 10.188/10, pois caracteriza-se a CEF como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Carta Maior.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033128-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033128-4/SP

AGRAVANTE	: ASSOCIACAO DOS PLANTADORES DE CANA DA REGIAO DE JAU SP : ASSOCICANA
ADVOGADO	: SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO	: Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	: JOSE LEONIDAS BELLEM DE LIMA
AGRAVADO	: Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PARTE RE'	: Estado de Sao Paulo : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ASSISTENTE	: SINDICATO DA IND/ DA FABRICACAO DO ALCOOL NO ESTADO DE SAO : PAULO SIFAESP : SINDICATO DA IND/ DO ACUCAR NO ESTADO DE SAO PAULO SIAESP : UNIAO DA AGROINDUSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SAO PAULO : UNICA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00017654620124036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela ASSOCIAÇÃO DOS PLANTADORES DE CANA DA REGIÃO DE JAÚ-S.P. (ASSOCICANA), a fls. 543/557, tirado do v. julgado (517/522 e 539/541), o qual manteve a r. decisão proferida em sede de Cumprimento Provisório de Sentença (autos n. 0001765-46.2012.403.6117), que, por sua vez, "determinou o cumprimento da sentença proferida nos autos da Ação Civil Pública n. 0002615-76.2007.403.6117, a fim de determinar a imediata paralisação da queima da palha da cana-de-açúcar no âmbito da 17ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, sob pena de multa diária de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), por descumprimento, nos termos dos itens 'a' e 'c' do dispositivo da sentença" (fls. 517).

Aduz, especificamente, a ofensa ao artigo 535, II, do Código de Processo Civil, vez que omisso o V. Acórdão quanto à apreciação de dispositivo legal essencial para o deslinde da controvérsia, mesmo opostos Embargos Declaratórios para sanar a falha.

Ultrapassada a matéria preliminar, invoca a violação aos artigos 475-I e 475-N, CPC, dado ter sido, além das pertinentes Apelações, pleiteada, pelo Estado de São Paulo, em relação à r. sentença, Suspensão de Segurança perante o E. Órgão Especial deste Tribunal, pendente da apreciação de Embargos de Declaração de réus da mencionada Ação Civil Pública, pois presente dúvida fundada no concerne à abrangência do r. *decisum* lá proferido.

Por outra face, argumenta ter sido editada, após a r. sentença, a Lei Complementar n. 140/2011, a partir de quando afastada qualquer dúvida no sentido de pertencer ao Estado de São Paulo a competência para o exercício do controle sobre a queima controlada da palha de cana-de-açúcar, assim excluída a atribuição da União, por meio do IBAMA, daí porque entende malferidos os artigos 7º de citada lei complementar e 462, CPC.

Contrarrazões do Ministério Público Federal a fls. 572/581.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se, no tocante à contrariedade à Lei Complementar n. 140/2011, artigo 7º, e ao CPC, artigo 462, a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, artigo 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos, por consequentes, são devolvidos à E. Corte Superior, aplicáveis as Súmulas n.s 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o Recurso Especial em questão, nos termos da fundamentação deduzida.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004615-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004615-6/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00093797820114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Extrato: RE - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de arrendamento residencial - Lei nº



10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação ao art. 150, VI, "a", CF - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação ao art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, pois caracteriza-se a CEF, como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, atividade estatal, nos termos do art. 6º da Carta Maior, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Supremo Tribunal Federal, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004615-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004615-6/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO	: MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00093797820114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato: REsp - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de Arrendamento Residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação aos arts. 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º VI e VII da Lei nº 10.188/10 - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF, pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação aos artigos 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII da Lei nº 10.188/10, pois caracteriza-se a CEF como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Carta Maior.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006521-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006521-7/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00092922520114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato: RE - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de arrendamento residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação ao art. 150, VI, "a", CF - Repetitividade.

[Tab]

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação ao art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, pois caracteriza-se a CEF, como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, atividade estatal, nos termos do art. 6º da Carta Maior, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Supremo Tribunal Federal, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006521-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006521-7/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00092922520114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Extrato: REsp - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de Arrendamento Residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação aos arts. 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º VI e VII da Lei nº 10.188/10 - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF, pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação aos artigos 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII da Lei nº 10.188/10, pois caracteriza-se a CEF como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Carta Maior.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006717-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006717-2/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO	: MUNICIPIO DE SAO VICENTE
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00094889220114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato: RE - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de arrendamento residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação ao art. 150, VI, "a", CF - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação ao art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, pois caracteriza-se a CEF, como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, atividade estatal, nos termos do art. 6º da Carta Maior, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Supremo Tribunal Federal, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006717-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006717-2/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00094889220114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato: REsp - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de Arrendamento Residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação aos arts. 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º VI e VII da Lei nº 10.188/10 - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF, pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação aos artigos 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII da Lei nº 10.188/10, pois caracteriza-se a CEF como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Carta Maior.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006768-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006768-8/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO	: Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00094091620114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato: RE - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de arrendamento residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação ao art. 150, VI, "a", CF - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo

especificamente:

a)[Tab]Violação ao art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, pois caracteriza-se a CEF, como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, atividade estatal, nos termos do art. 6º da Carta Maior, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Supremo Tribunal Federal, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006768-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006768-8/SP

AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO	: Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00094091620114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Extrato: REsp - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de Arrendamento Residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação aos arts. 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º VI e VII da Lei nº 10.188/10 - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF, pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação aos artigos 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII da Lei nº 10.188/10, pois caracteriza-se a CEF como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Carta Maior.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007132-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007132-1/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00093632720114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Extrato: RE - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de arrendamento residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação ao art. 150, VI, "a", CF - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação ao art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, pois caracteriza-se a CEF, como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, atividade estatal, nos termos do art. 6º da Carta Maior, totalmente



apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC. Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Supremo Tribunal Federal, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007132-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007132-1/SP

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00093632720114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Extrato: REsp - Acórdão que reconhece, em agravo de instrumento tirado de decisão proferida em exceção de pré-executividade, a legitimidade passiva da CEF - IPTU e taxas - Programa de Arrendamento Residencial - Lei nº 10.188/2001 - Titularidade dos bens - Alegada violação aos arts. 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º VI e VII da Lei nº 10.188/10 - Repetitividade.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgado proferido nestes autos, o qual reconheceu a legitimidade passiva da CEF, pois, conquanto os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial não constituam seu ativo e com ele não se comuniquem, permanecem, enquanto não alienados, sob sua propriedade fiduciária - aduzindo especificamente:

a)[Tab]Violação aos artigos 1º, caput e § 1º, 2º, caput, §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII da Lei nº 10.188/10, pois caracteriza-se a CEF como mero instrumento concretizador de política pública habitacional, totalmente apartada de sua atividade econômica, bem assim que os bens pertencem à União, motivo pelo qual faria jus ao reconhecimento da imunidade tributária, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Carta Maior.

Contrarrazões ofertadas.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade a que seu envio imponha o sobrestamento aos demais, em mesma linha interpostos, nos termos do § 1º, do art. 543-C, CPC.

Logo, de rigor o envio recursal a tanto.

Ante o exposto, REMETA-SE o recurso em questão, para apreciação do C. Superior Tribunal de Justiça, certificando-se nos demais feitos implicados sobre esta providência, com anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Nro 88/2014**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050126-44.1995.4.03.6100/SP

2003.03.99.005979-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE	: CARLOS ROBERTO ARRUDA e outros
	: MARIA APARECIDA GONCALVES DE OLIVEIRA ARRUDA
	: GERSON EDUARDO PFAFF DE FIGUEIREDO BEDA
	: MARIA ANGELA ABBUD FRANCISCO
	: JOSE CARLOS PEREIRA MARQUES
	: DEISE VOLCOV PEREIRA MARQUES
	: MAURILIO FAVERO
	: VALDENIZE R DE SOUZA FAVERO
ADVOGADO	: SP179500 ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS
	: SP186323 CLAUDIO ROBERTO VIEIRA
REPRESENTANTE	: CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E MUTUARIOS DO
	: ESTADO DE SAO PAULO CAMMESP
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP095234 ANA CLAUDIA SCHMIDT e outro
APELADO(A)	: NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A

ADVOGADO : SP075810 ALEXANDRE LUIZ OLIVEIRA DE TOLEDO  
: SP026825 CASSIO MARTINS CAMARGO PENTEADO JR  
No. ORIG. : 95.00.50126-0 12 Vr SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029083-36.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.029083-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : SAFRA S/A CREDITO IMOBILIARIO  
ADVOGADO : SP065295 GETULIO HISAIKI SUYAMA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : ELAINE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP081659 CIRO DE MORAES e outro  
PARTE RE' : MARCOS D ALMEIDA MELO e outro  
: MARIA APARECIDA RICHENA MELO

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038606-53.1996.4.03.6100/SP

2005.03.99.027500-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO  
APELANTE : TRUSSARDI SPA  
ADVOGADO : SP093863 HELIO FABBRI JUNIOR  
APELANTE : ROMARIA EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP120408 ADRIANA GOMES BRUNNER  
APELANTE : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI  
ADVOGADO : SP202306 ANTONIO ANDRE MUNIZ MASCARENHAS DE SOUZA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 96.00.38606-4 16 Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055477-57.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.055477-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : JATUZI TUBOS VALVULAS E CONEXOES LTDA

ADVOGADO : SP089973 MARISOL DE MORAES TORRENTE CAMARINHA  
APELADO(A) : OSMAR FERNANDES SOBRINHO e outro  
: EDMILSON CELSO MOSCATELLI  
ADVOGADO : SP138647 ELIANE PEREIRA SANTOS TOCCHETO e outro  
APELADO(A) : WILLIAN COUTO FIGUEIREDO e outro  
: ANTONIO DOMINGUES PUERTA HERNANDES  
No. ORIG. : 00554775720064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007107-31.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007107-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : GIL JORGE ALVES  
ADVOGADO : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro  
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO(A) : Conselho Federal de Medicina CFM  
ADVOGADO : DF010396 GISELLE CROSARA LETTIERI GRACINDO e outro  
No. ORIG. : 00071073120084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026095-03.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026095-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : FIRMINO CARDOSO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP225408 CÁSSIO ROBERTO SIQUEIRA DOS SANTOS e outro  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP270368B FREDERICO JOSE FERNANDES DE ATHAYDE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00260950320084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000108-10.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.000108-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro  
: SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro  
APELADO(A) : HUMBERTO TROMBELLA  
ADVOGADO : SP093894 VALMES ACACIO CAMPANIA e outro  
PARTE RE' : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A  
ADVOGADO : SP113514 DEBORA SCHALCH e outro  
No. ORIG. : 00001081020094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004865-86.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004865-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro  
APELANTE : VALMIR PEREIRA DE SOUZA e outro  
: IZILDA BRAZ DA SILVA  
ADVOGADO : SP240756 ALESSANDRA BARROS DE MEDEIROS e outro  
APELANTE : CONSTRUTORA MASSAFERA LTDA  
ADVOGADO : SP129732 WEBERT JOSE PINTO DE S E SILVA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
PARTE RE' : PRINCIPAL ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP066493 FLAVIO PARREIRA GALLI  
: SP095271 VANIA MARIA CUNHA  
No. ORIG. : 00048658620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035327-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035327-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : AUTO GERAL LEMENSE LTDA  
ADVOGADO : SP084807 MAURICIO NANARTONIS  
AGRAVADO : FAUSTO JOSE TONOLLI  
ADVOGADO : SP124462 FAUSTO ALEXANDRE PULTZ FACCIOLI  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA ALVES PEREIRA TONOLLI  
ADVOGADO : SP021348 BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO  
AGRAVADO : PEDRO CELESTINO TONOLLI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP  
No. ORIG. : 07.00.00043-4 A Vr LEME/SP

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031610-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031610-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
AGRAVADO : VARIMONT EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP093092 CARLOS ALBERTO DA COSTA e outro  
AGRAVADO : GIUSEPPE GIERSE espolio e outro  
REPRESENTANTE : MARTA TABATA BUENO GIERSE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05042900219964036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034556-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034556-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : DINIZ LAMINACAO DE ACO E FERRO LTDA e outros  
ADVOGADO : SP016955 JOSE ALVES DOS SANTOS FILHO  
AGRAVADO : EZIO DINIZ PIMENTA FILHO espolio  
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO  
REPRESENTANTE : DEBORA GIAXA DINIZ PIMENTA  
AGRAVADO : APARECIDA MARLENE CORREA PIMENTA  
ADVOGADO : SP209893 GUSTAVO MARTINS MARCHETTO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 96.00.00000-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27044/2014  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040268-47.1999.4.03.6100/SP

APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA  
ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato : Contrato de gaveta - Transferência do imóvel sem anuência do agente financeiro - Legitimidade do adquirente de fato para discutir o contrato imobiliário - Sobrestamento - Suscitado julgamento "extra petita" - Admissibilidade do Resp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 918/935, em face da Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina - Acetel, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 126, 128, 131, 165, 458, II, 460, CPC, artigos 1º, parágrafo único, 2º, § 1º, "a", "b" e "c", Lei 8.004/90, e artigo 17 e 20, Lei 10.150/00, pois descabida a subrogação de direitos e obrigações contratuais sem a interveniência da instituição financeira, sendo necessário o atendimento dos requisitos legais para a obtenção do financiamento, afigurando-se *extra petita* o v. julgamento quanto à condenação econômica para ajustar o contrato celebrado com a COHAB, pois não foi objeto do pedido do autor, invocando, ao final, dissídio jurisprudencial sobre a legitimidade do adquirente/recorrido para discutir as cláusulas do contrato.

Apresentadas contrarrazões, fls. 990/996.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, no tocante ao tópico envolvendo a validade dos contratos particulares de cessão de direitos (contrato de gaveta), sem anuência do agente financeiro, esta C. Corte, por meio dos autos 96.03.000533-9 e 98.03.102483-3, já encaminhou ao E. STJ o presente debate, determinando certificação nos demais feitos implicados, para anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Destaque-se o entendimento da C. Superior Instância sobre a matéria :

*STJ - EREsp 973617 / SP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA EM RECURSO ESPECIAL - 2009/0039111-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 02/08/2011 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141)*

**"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. LEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO. CONTRATO DE "GAVETA". POSSIBILIDADE, DESDE QUE EXISTENTE ANUÊNCIA DO MUTUANTE. LEI N. 10.150/2000. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA CORTE ESPECIAL DO STJ (RESP N. 783.389/RO). NÃO VERIFICAÇÃO, IN CASU, DA CONCORDÂNCIA DO AGENTE FINANCEIRO. DIVERGÊNCIA APRESENTADA COM BASE EM PARADIGMAS ANTIGOS, ANTERIORES À PACIFICAÇÃO DO TEMA PELA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA REJEITADOS.**

*1. Versam os autos sobre a legitimidade ativa de terceiro adquirente de imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional firmado com o ora recorrente.*

*2. A Corte Especial do STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 783.389/RO, Rel. Min. Ari Pargendler (DJe 30.10.2008), firmou entendimento no sentido de que a cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro e que a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação. Veja-se a ementa do julgado:*

*SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE CONTRATO. LEI Nº 10.150, DE 2000 (ART. 20).*

*A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste*

depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação.

(REsp 783389/RO, Rel. Min. Ari Prgendler, Corte Especial, DJe 30.10.2008)

3. Entretanto, in casu, as instâncias ordinárias reconheceram que não se efetivou a anuência do agente financeiro (e-STJ fl. 296): Ocorre que o réu, na qualidade de credor hipotecário, não manifestou sua expressa concordância com as sucessivas transferências, condição essa prevista na cláusula 21, alínea "d" do contrato primitivo (fls. 56 v.).

4. Ademais, todos os arestos indicados como exemplos de divergência jurisprudencial foram proferidos em data anterior ao julgamento do Resp n. 783.389/RO, publicado no DJe de 30 de outubro de 2008.

5. Portanto, a divergência que a parte embargante tentou configurar não prospera, pois já superada e com base em paradigmas anteriores ao acórdão da Corte Especial que resolveu expressamente a questão.

6. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos."

STJ - REsp 1102757 / CE - RECURSO ESPECIAL - 2008/0272668-0 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJe 09/12/2009 - RELATOR : Ministro MASSAMI UYEDA (1129)

**"RECURSO ESPECIAL - SFH - CONTRATO DE MÚTUO - CONTRATO DE GAVETA - TRANSFERÊNCIA - AUSÊNCIA DA PARTICIPAÇÃO DO AGENTE FINANCEIRO - ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000 - CONTRATO DE CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES ANTERIOR A 25/10/1996 - POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO SEGUNDO NORMAS ESTABELECIDAS PELA LEI N. 8.004/90 - ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO PARA PLEITEAR EM JUÍZO A TRANSFERÊNCIA COMPULSÓRIA - RECURSO PROVIDO.**

1. O art. 20 da Lei n. 10.150/00 prevê que as transferências no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, desde que celebradas entre mutuário e adquirente até 25/10/1996, sem a participação do agente financeiro, poderão ser regularizadas, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/93.

2. A Lei n. 8.004/90 foi editada para disciplinar as transferências de financiamento firmando sob a égide do SFH, e, assim, não se revela coerente a inexigibilidade da anuência do agente financeiro na relação negocial firmada entre as partes, dispensando-se a qualificação do cessionário segundo os critérios legais que regem o SFH que, a rigor, são exigidos do mutuário originário.

3. O cessionário não tem legitimidade ativa para pleitear, em juízo, a transferência compulsória da titularidade do contrato de financiamento do imóvel firmando entre o agente financeiro e o mutuário originário.

4. Recurso especial provido."

Em idêntica situação, encontra-se a temática envolta à legitimidade do adquirente de fato para discutir os termos do contrato, Recurso Repetitivo 1150459 :

RECURSO ESPECIAL Nº 1.150.429 - CE (2009/0131063-8)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA

RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

ADVOGADO : PAULO MELO DE ALMEIDA BARROS E OUTRO(S)

RECORRIDO : MARIA NEUZA PEREIRA LIMA

ADVOGADO : ARNAUD MAIA DOS SANTOS JUNIOR

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com fulcro no art. 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região.

O cerne da controvérsia recursal refere-se à legitimidade do adquirente de imóvel por meio de "contrato de gaveta" para demandar em juízo a revisão de cláusulas pactuadas em contrato de mútuo habitacional, firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, se realizada a cessão sem a anuência da instituição financeira.

Na origem, o presente recurso especial foi admitido e selecionado como representativo da controvérsia, conforme previsão dos arts. 543-C do Código de Processo Civil e 1º da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando que há, na hipótese, grande número de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, evidenciando o caráter multitudinário da controvérsia, impõe-se a afetação do presente feito a julgamento perante a Corte Especial pela sistemática dos recursos repetitivos (art. 2º da Resolução nº 8/2008 do STJ).

Oficie-se ao Presidente desta Corte Superior de Justiça e aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, comunicando a instauração do presente procedimento a fim de que suspendam o processamento dos recursos especiais que versem sobre a mesma controvérsia, bem como prestem as informações que entenderem relevantes (arts. 543-C, § 3º, do CPC e 2º, § 2º, e 3º, I, da Resolução nº 8/2008 do



STJ).

Comunique-se, também, aos demais Ministros integrantes da Corte Especial e daqueles que integrem somente a Primeira e a Segunda Seções, encaminhando cópias desta decisão, do acórdão recorrido e do recurso especial. Dê-se ciência, nos termos dos arts. 543-C, § 4º, do CPC e 3º, I, da Resolução nº 8/2008 do STJ, facultando-lhes manifestação por escrito no prazo de 15 (quinze) dias:

a) à Federação Brasileira de Bancos - FEBRABAN

b) ao Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC; e

c) à Associação Nacional e Mutuários.

Após, vista ao Ministério Público Federal (arts. 543-C, § 5º, do CPC e 3º, II, da Resolução nº 8/2008 do STJ) para manifestação em quinze dias.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 10 de novembro de 2011.

Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA

Relator"

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação, no atinente a estes dois flancos.

Quanto ao mais, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Desta forma, de rigor o sobrestamento recursal relativamente à legitimidade dos adquirentes de fato para discutir o contrato imobiliário e no tocante à transferência dos imóveis sem interveniência do agente financeiro, sendo que, com referência ao mais, é de ser admitido o recurso em questão.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso, na forma aqui estatuída.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040268-47.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.040268-8/SP

APELANTE	: ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL
ADVOGADO	: MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELANTE	: Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO	: PEDRO JOSE SANTIAGO
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO	: Banco Central do Brasil
ADVOGADO	: JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO	: OS MESMOS

DECISÃO

Extrato : Legitimidade da TR - Súmula 454, E. STJ - Coisa julgada não-malferida, diante de recurso interposto pela COHAB - Plano de Equivalência Salarial (PES) - Necessidade de análise de provas, Súmula 7, E. STJ - Contrato de gaveta - Transferência do imóvel sem anuência do agente financeiro - Sobrestamento

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Acetel Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa

Etelvina e Adjacências, fls. 968/976, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 478, CCB, artigos 1º e 2º, Lei 8.100/90, artigos 467, 470 e 473, CPC, e artigos 20 e 21, Lei 8.692/93, pois, avençado o reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial, este deve ser observado durante todo o contrato, sendo que não poderia o E. Tribunal da Terceira Região ter incursionado sobre referido flanco, no que pertinente à ausência de prova da não-aplicação do PES, vez que ausente resistência por parte da COHAB ao comando lançado pela r. sentença, defendendo o descabimento da aplicação da TR e a necessidade de reconhecimento dos contratos particulares de cessão de direitos, mantendo-se as mesmas condições do negócio anterior, sem custos ao mutuário.

Apresentadas contrarrazões, fls. 997/1.007.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, a questão atinente à aplicação da TR, em âmbito do SFH, põe-se apaziguada, conforme a Súmula 454, *in verbis*, do C. Superior Tribunal de Justiça, para os contratos que prevêem, como coeficiente de atualização do saldo devedor, índice idêntico ao utilizado nos depósitos existentes na poupança :

*"Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991."*

Por igual, situam-se os contratos celebrados com recursos advindos do FGTS, pois o artigo 13, da Lei 8.036/90, dispõe que os depósitos efetuados nas mencionadas contas seguiriam os mesmos parâmetros aplicáveis às cadernetas de poupança :

*Art. 13. Os depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização juros de (três) por cento ao ano.*

Ou seja, nenhuma mácula a se consubstanciar sob tal aspecto, porquanto a questão atinente à aplicação da TR, em âmbito do SFH, põe-se pacificada, conforme a mencionada Súmula 454.

Relativamente à tese de violação à coisa julgada, pois não teria havido insurgência recursal quanto à determinação do MM. Juízo *a quo* para revisão contratual envolvendo o PES, a mesma não merece prosperar.

Como se observa do robusto relatório do v. voto, fls. 880, verso, item 9, insurgiu-se a COHAB em tal enfoque, assim resolvido o litígio por esta C. Corte nos termos da devolutividade recursal implicada, conseqüentemente em nenhum momento houve trânsito em julgado do r. sentenciamento.

No tocante ao pleito para reconhecimento de validade dos contratos particulares de cessão de direitos (contrato de gaveta), esta C. Corte, por meio dos autos 96.03.000533-9 e 98.03.102483-3, já encaminhou ao E. STJ o presente debate, determinando certificação nos demais feitos implicados, para anotação de sobrestamento até ulterior deliberação.

Destaque-se o entendimento da C. Superior Instância sobre a matéria :

*STJ - EREsp 973617 / SP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA EM RECURSO ESPECIAL - 2009/0039111-0 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 02/08/2011 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141)*

***"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS - FCVS. LEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO. CONTRATO DE "GAVETA". POSSIBILIDADE, DESDE QUE EXISTENTE ANUÊNCIA DO MUTUANTE. LEI N. 10.150/2000. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA CORTE ESPECIAL DO STJ (RESP N. 783.389/RO). NÃO VERIFICAÇÃO, IN CASU, DA CONCORDÂNCIA DO AGENTE FINANCEIRO. DIVERGÊNCIA APRESENTADA COM BASE EM PARADIGMAS ANTIGOS, ANTERIORES À PACIFICAÇÃO DO TEMA PELA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA REJEITADOS.***

*1. Versam os autos sobre a legitimidade ativa de terceiro adquirente de imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional firmado com o ora recorrente.*

*2. A Corte Especial do STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 783.389/RO, Rel. Min. Ari Pargendler (DJe 30.10.2008), firmou entendimento no sentido de que a cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro e que a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação. Veja-se a ementa do julgado:*

***SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE CONTRATO. LEI Nº 10.150, DE 2000 (ART. 20).***

*A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação.*

*(REsp 783389/RO, Rel. Min. Ari Prgendler, Corte Especial, DJe 30.10.2008)*

*3. Entretanto, in casu, as instâncias ordinárias reconheceram que não se efetivou a anuência do agente*

financeiro (e-STJ fl. 296): Ocorre que o réu, na qualidade de credor hipotecário, não manifestou sua expressa concordância com as sucessivas transferências, condição essa prevista na cláusula 21, alínea "d" do contrato primitivo (fls. 56 v.).

4. Ademais, todos os arestos indicados como exemplos de divergência jurisprudencial foram proferidos em data anterior ao julgamento do Resp n. 783.389/RO, publicado no DJe de 30 de outubro de 2008.

5. Portanto, a divergência que a parte embargante tentou configurar não prospera, pois já superada e com base em paradigmas anteriores ao acórdão da Corte Especial que resolveu expressamente a questão.

6. Embargos de divergência conhecidos, mas não providos."

STJ - REsp 1102757 / CE - RECURSO ESPECIAL - 2008/0272668-0 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJe 09/12/2009 - RELATOR : Ministro MASSAMI UYEDA (1129)

**"RECURSO ESPECIAL - SFH - CONTRATO DE MÚTUO - CONTRATO DE GAVETA - TRANSFERÊNCIA - AUSÊNCIA DA PARTICIPAÇÃO DO AGENTE FINANCEIRO - ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000 - CONTRATO DE CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES ANTERIOR A 25/10/1996 - POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO SEGUNDO NORMAS ESTABELECIDAS PELA LEI N. 8.004/90 - ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO PARA PLEITEAR EM JUÍZO A TRANSFERÊNCIA COMPULSÓRIA - RECURSO PROVIDO.**

1. O art. 20 da Lei n. 10.150/00 prevê que as transferências no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, desde que celebradas entre mutuário e adquirente até 25/10/1996, sem a participação do agente financeiro, poderão ser regularizadas, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/93.

2. A Lei n. 8.004/90 foi editada para disciplinar as transferências de financiamento firmando sob a égide do SFH, e, assim, não se revela coerente a inexigibilidade da anuência do agente financeiro na relação negocial firmada entre as partes, dispensando-se a qualificação do cessionário segundo os critérios legais que regem o SFH que, a rigor, são exigidos do mutuário originário.

3. O cessionário não tem legitimidade ativa para pleitear, em juízo, a transferência compulsória da titularidade do contrato de financiamento do imóvel firmando entre o agente financeiro e o mutuário originário.

4. Recurso especial provido."

Em sede crepuscular, voltando-se a atuação do Colendo Superior Tribunal de Justiça à interpretação da legislação federal infraconstitucional, todo o mais carreado pela parte privada perde-se em sua própria substância, passando ao largo do campo de enquadramento ao Recurso Especial.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, face à ausência de violação aos dispositivos mencionados, consoante os específicos contornos da lide.

É dizer, afigura-se evidente que a incursão sobre o cumprimento (ou não) do Plano de Equivalência Salarial impõe o exame probatório da causa, conseqüentemente não podendo ser objeto de apreciação pela Superior Instância :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

AgRg no REsp 993038 / RS - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2007/0231778-3 - ÓRGÃO JULGADOR : PRIMEIRA TURMA - FONTE : DJe 15/06/2011 - RELATOR : Ministro BENEDITO GONÇALVES  
**"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SFH. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 7/STJ. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES E PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SÚMULAS 7 E 5/STJ. TR. LEGALIDADE. PRECEDENTES. SFH. NÃO APLICABILIDADE DO CDC. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535,II, DO CPC.**

...

4. Aplicam-se as vedações sumulares ns. 5 e 7/STJ no que diz respeito à incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES e do Plano de Equivalência Salarial- PES. No mesmo sentido: AgRg no REsp 918.541/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso Snsseverino, Terceira Turma, DJe 17/12/2010).

..."

REsp 1110659 / PR - RECURSO ESPECIAL - 2009/0006757-3 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 02/06/2009 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS

**"ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - PRELIMINAR RECURSAL - ART.535, CPC - REJEIÇÃO - MÉRITO - PES - TABELA PRICE - SÚMULAS 5 E 7 - AMORTIZAÇÃO - CRITÉRIO**

**ADEQUADO - USO DO CDC - RESTRIÇÃO - SÚMULA 83/STJ.**

...

3. O debate em torno da Tabela Price e do PES é obstado pelas Súmulas 5 e 7/STJ.

..."

Desta forma, prejudicado o recurso quanto ao suscitado vício na utilização da TR; com relação ao tema envolvendo o reconhecimento dos contratos particulares de cessão de direitos (contrato de gaveta), de rigor o sobrestamento recursal e, com referência ao mais, envolvendo o PES e a coisa julgada, é de ser negada a admissibilidade ao recurso em questão.

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação, unicamente com relação ao contrato de gaveta.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040268-47.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.040268-8/SP

APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA  
ETELVINA ACETEL  
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : PEDRO JOSE SANTIAGO  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS

**DECISÃO**

*Extrato : Legitimidade do ajuizamento da ação civil pública, pela Associação, lançada no v. julgamento - Coisa julgada não-malferida, diante de recurso interposto pela COHAB - TR e Plano de Equivalência Salarial - Violação indireta à Constituição Federal - Recurso Extraordinário inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Acetel - Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina e Adjacências, fls. 977/984, em face da Caixa Econômica Federal e outros, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 5º, XXI e XXXVI, CF, pois foi ajustado contratualmente que o Plano de Equivalência Salarial deveria servir como critério de reajuste das prestações, todavia negada, pelo v. acórdão, vigência ao previsto contratualmente, não sendo possível a aplicação da TR, igualmente violada a coisa julgada, vez que ausente resistência por parte da COHAB ao comando lançado pela r. sentença, portanto não poderia esta E. Corte ter afirmado a ausência de prova de vulneração ao PES, possuindo as entidades associativas legitimidade para representar seus associados judicialmente.

Apresentadas contrarrazões, fls. 1.008/1.017.

É o suficiente relatório.

Por primeiro, sem sentido nem substância a tese sobre a legitimidade da associação para a presente interposição, vez que assentada, por esta C. Corte, a viabilidade do meio utilizado, fls. 889 :

*"As associações civis têm legitimidade ativa para representar mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em ação civil pública, dado que a Lei n. 7.347/85 aplica-se a quaisquer interesses difusos e coletivos, conforme*

definidos nos arts. 81 e 82 do Código de Defesa do Consumidor"

Relativamente à tese de violação à coisa julgada, pois não teria havido insurgência recursal quanto à determinação do MM. Juízo *a quo* para revisão contratual envolvendo o PES, a mesma não merece prosperar.

Como se observa do robusto relatório do v. voto, fls. 880, verso, item 9, insurgiu-se a COHAB em tal enfoque, assim resolvido o litígio por esta C. Corte nos termos da devolutividade recursal implicada, conseqüentemente em nenhum momento houve trânsito em julgado do r. sentenciamento.

No mais, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em debater fatos que implicam em indireta violação ao Texto Supremo :

*"DIREITO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO DE MÚTUO. TR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO SALDO DEVEDOR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OFENSA INDIRETA OU REFLEXA. SÚMULA STF 454.*

*1. O debate acerca da utilização da TR como índice de atualização do saldo devedor nos contratos do sistema financeiro de habitação é de nível infraconstitucional (Lei 4.380/64).*

*2. A apreciação do apelo extremo demanda o reexame de cláusulas contratuais (Súmula STF 454). Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AI 746435 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 04/12/2009, DJe-022 DIVULG 04-02-2010 PUBLIC 05-02-2010 EMENT VOL-02388-10 PP-02000 LEXSTF v. 32, n. 374, 2010, p. 129-132)*

*"ACÓRDÃO QUE CONCLUIU PELA APLICAÇÃO DA EQUIVALENCIA SALARIAL PREVISTA NO CONTRATO, COMO CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES DE FINANCIAMENTO DO SFH. ALEGADA OFENSA AO ART. 153, PAR. 3., DA CF/69.*

*Alegação insuscetível de ser apreciada senão por via da interpretação de legislação infraconstitucional que rege a matéria, bem como do contrato firmado entre as partes, procedimento inviável em sede de recurso*

*extraordinário, onde não tem guarida alegações de ofensa reflexa e indireta a Constituição Federal. Agravo Regimental improvido."(AI 133853 AgR, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 10/10/1995, DJ 01-12-1995 PP-41686 EMENT VOL-01811-02 PP-00339)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020105-36.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020105-3/SP

APELANTE : EQUIPAV S/A ACUCAR E ALCOOL  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : EUGENIA AUGUSTA GONZAGA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00201053620054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - Ação Civil Pública - Plano de Assistência "PAS":*

*a. Suscitada violação ao art. 535, do CPC -Rediscussão, descabimento - Impossibilidade de aferição, pela Corte*

*Superior, de eventual omissão acerca de normas constitucionais - Precedentes - Incidência da Súmula 7/STJ - Inadmissibilidade recursal*

*b. Dissenso jurisprudencial a não atender aos seus capitais requisitos formais - Inadmissibilidade recursal*

*c. Defendida ilegitimidade ativa do Parquet Federal, ilegitimidade passiva do recorrente e impossibilidade de manutenção da cobrança do "PAS", porquanto ausente ao ordenamento sua base-de-cálculo, o "preço oficial" - Ausência de Súmula ou recurso repetitivo a respeito - Admissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Equipav S/A Açúcar e Alcool, a fls. 1.021/1.039, tirado do v. julgado, fls. 1.017/1.019, que acolheu parcialmente os embargos declaratórios, interpostos pela ora recorrente contra o v. acórdão de fls. 994/1.006, que, negando provimento à remessa oficial e às apelações, para manter a r. sentença que, por sua vez, julgou procedente o pedido para condenar a "UNIÃO FEDERAL a promover efetiva fiscalização dos recursos do PAS pela empresa ré e outras que venham a explorar o mesmo tipo de atividade, reestruturando o setor destinado ao recebimento e fiscalização de cumprimento dos Planos de Assistência Social; 2) condenar a ré EQUIPAV S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL a proceder a elaboração do Plano de Assistência Social (PAS) relativo às presentes e futuras safras no setor sucroalcooleiro, apresentando ao Ministério da Agricultura, bem como à Secretaria de Inspeção e Trabalho - SIT, do Ministério do Trabalho e do Emprego, visando a erradicação do trabalho infantil na lavoura canavieira, Assistência Educativa, Assistência Educacional, Assistência Recreativa e Auxílio complementares, mantendo contabilidade específica para os recursos do PAS bem como conta bancária exclusiva para esse fim".

Suscita a recorrente, preliminarmente, ofensa ao art. 535, II, do CPC, porquanto não sanadas todas as omissões agitadas nos embargos declaratórios, dentre as quais: (i) inadequação da via eleita; (ii) arts. 5º, *caput* e inciso II, 204, *caput*, 150, I, 194, V, todos da Carta da República. Defende, em mérito: (i) afronta aos arts. 81, do CDC e 267, VI, CPC, dada a ilegitimidade ativa do MPF; (ii) violação ao art. 267, VI, CPC, em virtude de sua ilegitimidade passiva; aduzindo que o sujeito passivo da obrigação de contribuir ao PAS são é a usina, mas sim o fornecedor de cana; (iii) malferimento ao art. 36, da Lei 4.870/65, afirmando inexistir atualmente base para a cobrança, pois o "preço oficial", antes utilizado para tal fim, já não existe - findou após o encerramento da intervenção Estatal no setor sucro-alcooleiro, por meio da fixação de "preços oficiais" dos produtos - o que inviabiliza a manutenção da cobrança. Suscita, sobre a questão, a existência de dissenso pretoriano.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 1.104/1.119, sem preliminares.

É o relatório.

Por primeiro, infere-se que, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o pólo recorrente alegações puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.*

*1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.*

(...)

*(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)*

*ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.*

*1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.*

(...)

*(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)*

*ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO*

*DEMONSTRADA - AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO - MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL - CABIMENTO - REVISÃO - VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO.*

*"É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder um a um seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu."*

*(AgRg no AgRg no REsp 1087647/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 28/09/2009)*

Neste particular, pontue-se que esta C. Corte manifestou-se explicitamente acerca da legitimidade ativa do Parquet Federal, consoante fls. 996-verso e 1.018, respetivamente, *in verbis*:

*"Rejeito a preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal.*

*Trata-se de ação civil pública que tem por objeto a defesa de interesse coletivo em sentido estrito, "de natureza indivisível, de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária (como membros de um condomínio ou pessoas que contrataram com o mesmo fornecedor, em virtude de instrumentos contendo cláusulas abusivas)" (Mandado de Segurança e Ações Constitucionais: Hely Lopes Meirelles, Arnold Wald e Gilmar Ferreira Mendes, Malheiros Editores, São Paulo, SP, 33ª Edição, p. 207-208.).*

*Pretende o MPF a implantação do Plano de Assistência Social para atendimento e proteção dos trabalhadores do setor sucroalcooleiro. Direito social de uma categoria específica de pessoas. Daí que tem legitimidade o MPF, na forma do art. 6º, VII, d, da Lei Complementar 75/1993 e do art. 81, par. único, da Lei 8.078/1990 (Código de Defesa do Consumidor)."*

*"A preliminar de ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal foi expressamente rejeitada pelo julgado embargado, que afastou todos os argumentos da ora embargante, de modo que, neste ponto, o recurso tem evidente intuito infringente."*

Logo, força convir o mero desacolhimento dos argumentos, cabalmente enfrentados por este E. Tribunal, não abre via para a interposição deste excepcional recurso, sob alegação de malferimento ao art. 535, do CPC.

Deste sentir :

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. ARTIGO 535 DO CPC.*

*1. O desacolhimento da tese de defesa suscitada pelo recorrente não caracteriza omissão quando o tópico for apreciado, embora de modo contrário, pelo Tribunal de origem. Ausência de violação do art. 535 do CPC.*

*2. A ausência de manifestação da Corte local relativamente ao artigo 589 da CLT não significa a ocorrência de omissão, pois a decisão combatida possui fundamentação suficiente para amparar a solução da lide.*

*3. Recurso especial não provido.*

*(REsp 650.026/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 29/10/2007, p. 203)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TÍTULO EXECUTIVO DECORRENTE DE AÇÃO COLETIVA. ART. 535 DO CPC.*

*1. O desacolhimento da tese levantada pelo recorrente não caracteriza omissão. Ausência de ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil.*

*2. É devida a verba honorária, mesmo sem o protocolo de embargos do devedor, nas execuções individuais promovidas em desfavor da Fazenda Pública decorrentes de sentenças prolatadas em ação coletiva ajuizada por sindicato. Afastamento da regra do artigo 1º-D da Lei nº 9.494/97. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido em parte.*

*(REsp 926.272/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007, p. 318)*

Nesse quadro, tem-se que a recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae*, já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, nestes pontos, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

*7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

De seu giro, registre-se que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

Art. 541, parágrafo único, CPC:

*"Art. 541. (...)*

*Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."*

- Art. 255, RI-STJ

*"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.*

*§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:*

*a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;*

*b) pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.*

*§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*(...)"*

*In casu, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois a parte recorrente deixou de realizar o cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes, por intermédio da indicação das circunstâncias que pudessem identificá-las ou assemelhá-las, não revelando suficiência a mera transcrição de ementas, conforme anota a Superior Instância :*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. RESOLUÇÃO N. 12/2009/STJ. ACÓRDÃO DE TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL ESTADUAL. AUSÊNCIA DO INDISPENSÁVEL COTEJO ANALÍTICO. CRIME AMBIENTAL. PESSOA JURÍDICA. TRANCAMENTO DA AÇÃO.*

*1. A mera transcrição de ementas ou de trechos do acórdão paradigma é insuficiente à demonstração do dissídio jurisprudencial, sendo necessário o cotejo analítico das teses divergentes, nos moldes do arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ.*

*(...)*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg na Rcl 7.222/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 11/09/2012)*

*Por seu turno, cumpre salientar que, a teor da firme jurisprudência, a seguir indicada, não cabe à Superior Corte de Justiça, em sede de invocada ofensa ao art. 535, do CPC, apreciar omissões acerca de dispositivos constitucionais :*

*ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. MILITAR. EXPULSÃO A BEM DA DISCIPLINA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. INCABÍVEL NO APELO NOBRE A ANÁLISE DE OMISSÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. MÉRITO DA DECISÃO ADMINISTRATIVA DISCIPLINAR. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. Não cabe a este Tribunal Superior, na análise de violação ao art. 535 do CPC, examinar omissão de dispositivo ou princípio constitucional, sob pena de usurpar a competência do Supremo Tribunal Federal. Precedentes.*

*(...)*

*(AgRg no Ag 1067432/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 13/12/2010)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE OU NÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DO ART. 1º DO DECRETO N.*

*20.910/32 ÀS EXECUÇÕES FISCAIS RELATIVAS À MULTA ADMINISTRATIVA.*

*VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO DE ORDEM CONSTITUCIONAL.*

*COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL PARA FUNDAMENTAR A TESE DE MÉRITO. DIVERGÊNCIA INTERPRETATIVA NÃO DEMONSTRADA NA FORMA DO ART. 255 DO RISTJ.*

*(...)*

*3. Em que pese a ausência de manifestação do Tribunal de origem sobre a questão cerne do presente recurso especial, não merece acolhida a preliminar de violação do art. 535 do CPC. É que, nas razões do recurso especial, o recorrente não indicou qual seria o dispositivo legal sobre o qual o acórdão recorrido não teria se manifestado. É certo que a tese da recorrente não se embasou em dispositivo legal, mas sim em dispositivo constitucional, qual seja, o art. 5º, XXXVI, da CF/88, no que tange ao princípio da irretroatividade e da segurança jurídica. Reiteradamente esta Corte tem se manifestado sobre a impossibilidade de conhecimento do recurso especial em relação ao art. 535 do CPC quando a omissão a que se refere o recorrente é de ordem constitucional.*

*(...)*

*(REsp 1231532/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/02/2011,*



DJe 04/03/2011)

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. AFRONTA AO ART. 535 DO CPC. QUESTÃO CONSTITUCIONAL. APRECIÇÃO INVIABILIZADA. QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. OMISSÃO AUSENTE. AFRONTA AO ART. 468 DO CPC. ACÓRDÃO FUNDADO NO SUBSTRATO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS AO ENTENDER PELA INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7/STJ.

I - A suposta violação ao art. 535, II, do CPC, justificada pela omissão da Corte de origem acerca de dispositivos constitucionais é inviável de ser apreciada na via eleita, vez que o exame nesta sede especial da relevância da matéria buscando averiguar possível omissão representaria usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. Precedentes: AGRG no REsp nº 176.586/DF, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 01/07/2005; REsp nº 462.291/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 23/05/2005.

II - A Corte de origem expressamente refutou a tese de violação à coisa julgada, não procedendo, assim, a alegada afronta ao art. 535, II, do CPC, sob a justificativa de que omissis o acórdão recorrido quanto ao conteúdo do art. 468 do CPC.

III - Quanto à apontada violação ao art. 468 do CPC, valeu-se o Colegiado de origem da apreciação do contexto fático-probatório dos autos para entender pela inexistência de afronta à coisa julgada, de maneira que o reexame de tal entendimento é inviável de ser realizado na via estreita do recurso especial segundo o verbete sumular nº 7 deste STJ.

IV - Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp 930275/CE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 03/09/2007, p. 144)

Logo, inexistindo espaço, na presente via recursal, para eventual aferição do silêncio Julgador acerca dos arts. 5º, caput e inciso II, 204, caput, 150, I, 194, V, todos da Carta da República, impõe-se negar admissibilidade ao recurso, neste particular.

Em mérito, por sua vez, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo do tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Neste contexto, conclui-se pela inadmissibilidade recursal, quanto à suscitada ofensa ao art. 535, II, do CPC e ao dissenso jurisprudencial, bem como por sua admissibilidade, quanto ao mais.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão, na forma aqui estabelecida.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020105-36.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020105-3/SP

APELANTE	: EQUIPAV S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	: HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO	: Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	: EUGENIA AUGUSTA GONZAGA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00201053620054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Especial - Ação Civil Pública - Plano de Assistência "PAS" : :

a. Suscitada violação a dispositivo da Constituição Federal - Inadequação da via - Inadmissibilidade recursal

*b. Não apontamento dos dispositivos legais violados - Incidência da Súmula 284/STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela União, a fls. 1.077/1.089, tirado do v. julgado, fls. 1.017/1.019, que acolheu parcialmente os embargos declaratórios, interpostos pela ora recorrente contra o v. acórdão de fls. 994/1.006, que, negando provimento à remessa oficial e às apelações, para manter a r. sentença que, por sua vez, julgou procedente o pedido para condenar a "UNIÃO FEDERAL a promover efetiva fiscalização dos recursos do PAS pela empresa ré e outras que venham a explorar o mesmo tipo de atividade, reestruturando o setor destinado ao recebimento e fiscalização de cumprimento dos Planos de Assistência Social; 2) condenar a ré EQUIPAV S/A AÇÚCAR E ALCOOL a proceder a elaboração do Plano de Assistência Social (PAS) relativo às presentes e futuras safras no setor sucroalcooleiro, apresentando ao Ministério da Agricultura, bem como à Secretaria de Inspeção e Trabalho - SIT, do Ministério do Trabalho e do Emprego, visando a erradicação do trabalho infantil na lavoura canavieira, Assistência Educativa, Assistência Educacional, Assistência Recreativa e Auxílio complementares, mantendo contabilidade específica para os recursos do PAS bem como conta bancária exclusiva para esse fim".

Defende a recorrente, em suma, a inexistência de omissão do Poder Público, em virtude da ausência de objeto a ser fiscalizado, fundamentando que, após o início do sistema de preços livres da cana, desapareceu a figura dos "preços oficiais", que serviam como base para a incidência das contribuições em tela. Alega que a atuação da União quanto à fiscalização do "PAS" está adstrita ao seu poder discricionário, sob pena de ofensa ao art. 2º, da CF. Sustenta, por fim, que ainda se considerada omissa no deixar de fiscalizar do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, esta omissão não seria ilícita, em virtude da já defendida inexistência de base à hipótese de incidência.

Contrarrrazões apresentadas a fls. 1.104/1.119, sem preliminares.

É o relatório.

Por primeiro, registre-se a inadequação da via para análise de eventual arranjo a dispositivos constitucionais, *ex vi* do artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, restando inadmitido o Especial, pois, no que respeita ao suposto malferimento ao art. 2º, da Lei Maior.

Neste sentido :

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

(...)

*- Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça discutir, em sede de recurso especial, suposta violação à Constituição Federal.*

*Precedentes.*

**EMBARGOS REJEITADOS.**

*(EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 784.138/RS, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES*

*(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PR), QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013)*

De conseguinte, quanto aos demais temas suscitados, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de indicação dos dispositivos legais tidos por violados, incidindo na espécie a Súmula 284/STF, consoante os v. arestos a seguir coligidos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA Nº 284/STF. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. PRAZO PRESCRICIONAL. DIREITO DE AÇÃO DO SEGURADO CONTRA A SEGURADORA. SÚMULA Nº 343/STF. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DA DECISÃO RESCINDENDA.**

(...)

*2. Considera-se deficiente de fundamentação o recurso especial que não indica os dispositivos legais supostamente violados pelo acórdão recorrido, circunstância que atrai a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.*

(...)

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1420788/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 17/04/2012)*

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS C/C COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. AUSENTE. SÚMULA 284/STF. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

(...)

- O recurso especial não pode ser provido quando a indicação expressa do dispositivo legal violado está ausente.

(...)

- Agravo não provido.

(AgRg no AREsp 142.779/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA AJUIZADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS. DESCABIMENTO. MP 2.180-35. INCIDÊNCIA. DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO NÃO INDICADO. SÚMULA 284/STF.

(...)

3. O STJ entende ser inviável Recurso Especial, fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, que não especifica quais normas legais foram violadas (Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia)."

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 55.185/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2012, DJe 13/04/2012)

Logo, insuperáveis os vícios em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020105-36.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020105-3/SP

APELANTE	: EQUIPAV S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO	: HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO	: Ministério Publico Federal
ADVOGADO	: EUGENIA AUGUSTA GONZAGA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00201053620054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Recurso Extraordinário - Ação Civil Pública - Plano de Assistência "PAS" - Admissibilidade recursal

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Equipav S/A Açúcar e Alcool, a fls. 1.050/1.073, tirado do v. julgado, fls. 1.017/1.019, que acolheu parcialmente os embargos declaratórios, interpostos pela ora recorrente contra o v. acórdão de fls. 994/1.006, que, negando provimento à remessa oficial e às apelações, para manter a r. sentença que, por sua vez, julgou procedente o pedido para condenar a "UNIÃO FEDERAL a promover efetiva fiscalização dos recursos do PAS pela empresa ré e outras que venham a explorar o mesmo tipo de atividade,

*reestruturando o setor destinado ao recebimento e fiscalização de cumprimento dos Planos de Assistência Social;*  
2) condenar a ré *EQUIPAV S/A AÇÚCAR E ÁLCOOL* a proceder a elaboração do Plano de Assistência Social (PAS) relativo às presentes e futuras safras no setor sucroalcooleiro, apresentando ao Ministério da Agricultura, bem como à Secretaria de Inspeção e Trabalho - SIT, do Ministério do Trabalho e do Emprego, visando a erradicação do trabalho infantil na lavoura canavieira, Assistência Educativa, Assistência Educacional, Assistência Recreativa e Auxílio complementares, mantendo contabilidade específica para os recursos do PAS bem como conta bancária exclusiva para esse fim". "

Suscita a recorrente, preliminarmente, ofensa aos arts. 5º, XXXV, LIV e LV e 93, IX, da CF, ao fundamento de que esta C. Corte deixou de se manifestar sobre pontos fulcrais suscitados nos embargos declaratórios. Alega, ainda, violação aos arts. 127 e 129, III, da Lei Maior, em virtude da rejeição da preliminar de ilegitimidade ativa do MPF e à aduzida tese de inadequação da via eleita. Defende, em mérito, arranjo dos arts. 5º, II, 150, I, 194, *caput*, parágrafo único e inciso V, e 204, *caput* e inciso II, da Constituição, dada a não-recepção do art. 36, da Lei 4.870/65, pela Carta Política vigente, a impossibilidade de instituição de obrigação assistencial para uma só categoria econômica, em afronta ao princípio da equidade no custeio da Assistência Social, bem como por força da insubsistência da base de incidência da contribuição ao "PAS", porquanto cessada a intervenção Estatal nos preços dos produtos do setor sucro-alcooleiro (intitulado "preço oficial").

Contrarrrazões apresentadas a fls. 1.090/1.103, sem preliminares.

É o relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005427-04.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.005427-4/SP

APELANTE : ADELSON CARDOSO DOS SANTOS e outros  
: ANTONIO CARLOS PEREIRA  
: DAVI DE OLIVEIRA  
: DEOCLECIANO NUNES  
: EDUARDO BENEDITO REZENDE  
: EUFROSINO NUNES MACEDO NETO  
: JOAO JOSE MARTINS  
: SEVERINO RAMOS DOS SANTOS  
: SIDINEY MORAES LOBAO  
: SEVERINO JOAO ALVES  
ADVOGADO : ESTANISLAU ROMEIRO PEREIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : EDUARDO DE ALMEIDA FERREIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

DECISÃO

*Extrato : Danos - Suscitada violação ao art. 535, CPC : inexistência - Anistia da Lei 8.878/94 - Rediscussão fática quanto ao enquadramento do trabalhador, vedação, Súmula 7, E. STJ - Prazo decadencial para revisão do*

ato administrativo - Resp. parcialmente admitido

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Adelson Cardoso dos Santos e outros, fls. 549/574, em face da União e outra, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa aos artigos 458 e 535, CPC, artigo 6º, § 2º, LICC, artigo 5º, Lei 8.878/94, artigo 54, Lei 9.784/99, e artigos 151, 156, 389 e 402, CCB, suscitando contradição em função da ausência de esclarecimento sobre a contagem da decadência, bem assim presente omissão acerca de violação ao direito adquirido, cerceamento de defesa e desvio de finalidade no processo administrativo de revisão da anistia, defendendo a ocorrência de decadência, ponderando ser descabido o preavalecimento de que os trabalhadores teriam anuído à demissão, sendo devidos danos em virtude dos atos praticados pelo Estado.

Ou seja, questiona o polo recorrente, relativamente à decadência, sobre se aplicável os ditames da Lei 9.784/99 aos processos administrativos que já estavam em andamento, bem como se pode superar o ato jurídico perfeito, relativamente à anistia então concedida.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 618/621 e 629/635.

É o suficiente relatório.

Este o teor da ementa do v. aresto combatido, fls. 534 :

*"ADMINISTRATIVO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS - DEMISSÃO - DECADÊNCIA (LEI 9784/99, ART. 54) - NÃO OCORRÊNCIA - LEI 8878/94 - VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL, LEGAL, REGULAMENTAR, DE CLÁUSULA CONTRATUAL OU MOVIMENTAÇÃO GREVISTA - INOCORRÊNCIA- AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE.*

*1 - A Administração Pública, consoante o art. 54 da Lei n.º 9.784/99, tem o prazo de 5 (cinco) anos para anular ato administrativo gerador de efeitos favoráveis para os destinatários, salvo se comprovada má-fé. E, de acordo com farta e pacífica Jurisprudência, o art. 54 da Lei n.º 9.784/99 tem aplicação a partir de sua vigência, não alcançando os atos administrativos praticados anteriormente.*

*2- No presente caso, verifica-se que os atos passíveis de anulação foram praticados em 1994, portanto, anteriores à entrada em vigor da Lei 9784/99. Desta feita, o prazo decadencial quinquenal começou a fluir a partir de 1º de fevereiro de 1999, data da entrada em vigor da mencionada lei.*

*3- De acordo com o estabelecido pela Lei 8878/94, concede-se anistia nas hipóteses dispostas termos do disposto no art. 1º e incisos I a III do referido ato normativo (exoneração, demissão dispensa decorrente de violação a dispositivo legal ou constitucional, por motivação política).*

*4 - Por outro lado, os autores ora apelantes não foram ilegalmente demitidos, vez que aderiram ao plano de demissão voluntária (DPV) de forma livre e não coercitiva, assistidos pelos respectivos sindicatos portuários, não havendo, portanto, qualquer vício de consentimento a ser destacado. Os documentos juntados aos autos demonstram não somente as causas do afastamento dos autores, mas também os Termos de rescisão dos Contratos de Trabalho, por meio dos quais se observa o cumprimento dos dispositivos constitucionais e legais.*

*5- Assim, os apelantes foram desligados dos quadros da CODESP em decorrência de rescisão sem justa causa, decorrente de acordo firmado entre empregadora e empregado.*

*6 - Os apelantes não se subsumem as hipóteses previstas pela Lei 8878/95 para que se conceda a anistia discutida, uma vez que aderiram livremente ao plano de desligamento voluntário.*

*7- Apelação improvida."*

Como se observa, plenamente analisadas as questões tidas por "contraditórias e omissas" pelo recorrente, principalmente no que toca à decadência, sendo límpida a explanação lançada no v. julgamento, extraindo-se complemento no corpo dos aclaratórios, fls. 546 e seguintes, inclusive quanto ao ventilado cerceamento de defesa. Ou seja, sob o rótulo de violação aos artigos 458 e 535, CPC, lança o polo recorrente arguições puramente com o tom de rediscutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal, por ausente qualquer omissão julgadora :

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.*

*1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao interesse da parte.*

...

*(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)*

*"ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.*

*1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.*

... "

*(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)*

De sua face, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, relativamente à demissão questionada.

Com efeito, assentou o v. julgamento, fls. 546, verso :

*"Não há prova da ocorrência de nenhum dos fatos que implique a incidência de nenhum dos dispositivos da Lei 8878/94, não há que se afirmar que houve demissão ilegal dos embargantes.*

...

*Na realidade, houve desligamento por livre e espontânea vontade dos embargantes."*

Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 7, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

Por fim, quanto à decadência, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto :

*"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA POLÍTICA. INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO TENDENTE A REVER O ATO. ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA. ART 54 DA LEI Nº 9.784/99. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. DECISÃO CONFIRMADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. O mero decurso do prazo de 5 (cinco) anos não é capaz, por si só, de obstar que a Administração Pública revise determinado ato, haja vista que a ressalva constante do art. 54, parte final do caput, da Lei nº 9.784/99 permite sua anulação a qualquer tempo caso fique demonstrada, no âmbito de procedimento administrativo, a má-fé do beneficiário, tema este que não é suscetível de análise na via estreita do mandamus em virtude da necessidade de dilação probatória.*

*2. O art. 54, § 2º, da Lei 9.784/99 preconiza que a adoção pela Administração de qualquer medida tendente a questionar o ato no prazo de 5 (cinco) anos de sua edição já se mostra suficiente a afastar a decadência, não sendo indispensável, para tanto, a instauração de procedimento administrativo.*

... "

*(AgRg no MS 17.976/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 19/10/2012)*

Ante o exposto, **PARCIALMENTE ADMITO** o recurso em questão, unicamente quanto ao debate envolvendo a decadência da instauração do procedimento administrativo.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005427-04.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.005427-4/SP

APELANTE : ADELSON CARDOSO DOS SANTOS e outros  
: ANTONIO CARLOS PEREIRA  
: DAVI DE OLIVEIRA  
: DEOCLECIANO NUNES  
: EDUARDO BENEDITO REZENDE  
: EUFROSINO NUNES MACEDO NETO  
: JOAO JOSE MARTINS  
: SEVERINO RAMOS DOS SANTOS  
: SIDINEY MORAES LOBAO  
: SEVERINO JOAO ALVES  
ADVOGADO : ESTANISLAU ROMEIRO PEREIRA JUNIOR e outro  
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
ADVOGADO : EDUARDO DE ALMEIDA FERREIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

#### DECISÃO

*Extrato : Danos - Princípios da Ampla Defesa e da Fundamentação das Decisões Judiciais : violação indireta à Constituição Federal - Anistia da Lei 8.878/94 - Rediscussão fática quanto ao enquadramento do trabalhador, vedação, Súmula 279, E. STF - Prazo decadencial para revisão do ato administrativo - Rext. parcialmente admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Adelson Cardoso dos Santos e outros, fls. 585/607, em face da União e outra, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa 5º, X, XXXV, XXXVI, XXXVII, LIII, LIV e LV, e artigos 15 e 21, XVII, CF, suscitando contradição em função da ausência de esclarecimento sobre a contagem da decadência, bem assim presente omissão acerca de violação ao direito adquirido, cerceamento de defesa e desvio de finalidade no processo administrativo de revisão da anistia, defendendo a ocorrência de decadência, ponderando ser descabido o preavalecimento de que os trabalhadores teriam anuído à demissão, sendo devidos danos em virtude dos atos praticados pelo Estado.

Ou seja, questiona o polo recorrente, relativamente à decadência, sobre se aplicáveis os ditames da Lei 9.784/99 aos processos administrativos que já estavam em andamento, bem como se se pode superar o ato jurídico perfeito, relativamente à anistia então concedida.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 622/625 e 634/638.

É o suficiente relatório.

Este o teor da ementa do v. aresto combatido, fls. 534 :

*"ADMINISTRATIVO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS - DEMISSÃO - DECADÊNCIA (LEI 9784/99, ART. 54) - NÃO OCORRÊNCIA - LEI 8878/94 - VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL, LEGAL, REGULAMENTAR, DE CLÁUSULA CONTRATUAL OU MOVIMENTAÇÃO GREVISTA - INOCORRÊNCIA- AUSÊNCIA DE NEXO DE CAUSALIDADE.*

*1 - A Administração Pública, consoante o art. 54 da Lei n.º 9.784/99, tem o prazo de 5 (cinco) anos para anular ato administrativo gerador de efeitos favoráveis para os destinatários, salvo se comprovada má-fé. E, de acordo com farta e pacífica Jurisprudência, o art. 54 da Lei n.º 9.784/99 tem aplicação a partir de sua vigência, não alcançando os atos administrativos praticados anteriormente.*

*2- No presente caso, verifica-se que os atos passíveis de anulação foram praticados em 1994, portanto, anteriores à entrada em vigor da Lei 9784/99. Desta feita, o prazo decadencial quinquenal começou a fluir a partir de 1º de*

fevereiro de 1999, data da entrada em vigor da mencionada lei.

3- De acordo com o estabelecido pela Lei 8878/94, concede-se anistia nas hipóteses dispostas termos do disposto no art. 1º e incisos I a III do referido ato normativo (exoneração, demissão dispensa decorrente de violação a dispositivo legal ou constitucional, por motivação política).

4 - Por outro lado, os autores ora apelantes não foram ilegalmente demitidos, vez que aderiram ao plano de demissão voluntária (DPV) de forma livre e não coercitiva, assistidos pelos respectivos sindicatos portuários, não havendo, portanto, qualquer vício de consentimento a ser destacado. Os documentos juntados aos autos demonstram não somente as causas do afastamento dos autores, mas também os Termos de rescisão dos Contratos de Trabalho, por meio dos quais se observa o cumprimento dos dispositivos constitucionais e legais.

5- Assim, os apelantes foram desligados dos quadros da CODESP em decorrência de rescisão sem justa causa, decorrente de acordo firmado entre empregadora e empregado.

6 - Os apelantes não se subsumem as hipóteses previstas pela Lei 8878/95 para que se conceda a anistia discutida, uma vez que aderiram livremente ao plano de desligamento voluntário.

7- Apelação improvida."

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, por consistirem os debates envolvendo o acesso ao Judiciário, às "contradições e omissões" do v. julgamento e à ampla defesa e ao contraditório em indireta violação ao Texto Supremo, afigurando-se descabida tal incursão em seara de Extraordinário Recurso :

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRABALHISTA. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. IRREGULARIDADE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS ARTS. 5º, CAPUT, LIV E LV, E 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes.

2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, bem como os limites da coisa julgada, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes.

3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.

4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional.

..."

(ARE 653188 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 28-03-2012 PUBLIC 29-03-2012)

*"Agravos regimental no recurso extraordinário com agravo. Processual civil. Embargos à arrematação. Nulidade. Cerceamento de defesa. Princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes.*

1. Inadmissível em recurso extraordinário a análise da legislação infraconstitucional e o reexame de fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF.

2. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição da República.

3. Agravo regimental não provido."

(ARE 657963 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 13/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-042 DIVULG 28-02-2012 PUBLIC 29-02-2012)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. SERVIDORES PÚBLICOS. ABSORÇÃO AOS QUADROS DO ESTADO DO AMAPÁ. ADMISSÃO SEM CONCURSO PÚBLICO. IRREGULARIDADE DA VINCULAÇÃO ANTERIOR À PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PORTARIAS SAF NºS 476 E 886/91. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS ARTS. 5º, XXXV E LV, 37, II, E 93, IX, DA CF, E ART. 14, §§ 1º, 2º E 4º, DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OFENSA REFLEXA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 279/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

1. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, bem como os limites da coisa julgada, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame



*prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes.*

*... "(AI 753844 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 13/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012)*

De sua face, flagra-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, relativamente à demissão questionada. Com efeito, assentou o v. julgamento, fls. 546, verso :

*"Não há prova da ocorrência de nenhum dos fatos que implique a incidência de nenhum dos dispositivos da Lei 8878/94, não há que se afirmar que houve demissão ilegal dos embargantes.*

...

*Na realidade, houve desligamento por livre e espontânea vontade dos embargantes."*

Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver focado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuance.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 279, do C. STF :

*"Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário"*

Por fim, quanto à decadência, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Repercussão Geral até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto :

*"DECADÊNCIA - LEI Nº 9.784/99 - PRAZO - TERMO INICIAL. O quinquênio versado no artigo 54 da Lei nº 9.784/99 teve como termo inicial não a data do ato revisto pela Administração Pública, mas a vigência da citada lei. Precedentes: Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 25.856, relator ministro Eros Grau, e Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança nº 27.022, relator ministro Ricardo Lewandowski, acórdãos publicados, respectivamente, no Diário da Justiça de 14 de maio de 2010 e 30 de maio de 2011.*

*ANISTIA - REVISÃO. Ante suspeitas de concessão de anistias à margem da lei de regência, cumpre à Administração Pública as providências visando elucidar a matéria. ANISTIA - LEI DE REGÊNCIA -*

*DESCOMPASSO - INSUBSISTÊNCIA. Uma vez constatado o descompasso da anistia com a lei de regência, é legítimo à Administração Pública declarar a insubsistência do ato formalizado."(RMS 28854, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 25/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 10-10-2012 PUBLIC 11-10-2012)*

Ante o exposto, **PARCIALMENTE ADMITO** o recurso em questão, unicamente quanto ao debate envolvendo a decadência da instauração do procedimento administrativo.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001362-70.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001362-6/SP

APELANTE : JOSE JURANDI DE LIMA  
ADVOGADO : SP261121 OSVALDO PEREIRA DA SILVA e outro  
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp fazendário - pedido de pagamento referente a pensão vitalícia em atraso, correção monetária e juros de mora - alegação da prescrição prevista no artigo 1º do Decreto n.º 20.910/32 - ausência de Súmula ou Recurso Repetitivo a respeito do tema em questão - admissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela UNIÃO, às fls. 401/408, tirado do v. julgado, que negou provimento ao apelo do autor e deu parcial provimento ao fazendário, bem como à remessa oficial, em ação que visa a "obter o pagamento de valores referentes à pensão vitalícia em atraso, envoltos em correção monetária e juros de mora, bem assim de receber o que pendente, referente aos valores já pagos, porém sem a escorreita correção e aplicação de juros moratórios" (fl. 382). Aduz especificamente:

- a) a ofensa ao artigo 1º do Decreto n.º 20.910/32, porquanto não reconhecida a prescrição quinquenal, dos valores referentes ao período precedente aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, que se deu em 2008,
- b) a afronta aos artigos 1º, 10º e 15º da Lei n.º 8.627/93, pois o *decisum* estende a reposição concedida aos militares e aos servidores civis, sem a devida compensação com valores anteriormente pagos,
- c) a violação aos artigos 1.784 e seguintes do Código Civil, pois não foi observada a necessidade de compensação do montante recebido pelo autor, da incorporação dos índices de 28,86% e 3,17% à sua remuneração, quantias pagas administrativamente. Ademais, o Recorrido só tem direito ao recebimento de valores a partir do óbito da instituidora da pensão, ou seja, de julho de 1994,
- d) a violação ao artigo 535, inciso II, do CPC, pois negada a tutela jurisdicional pleiteada nos embargos declaratórios, rejeitados.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 412/418, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, relativamente à alegada ofensa ao artigo 1º do Decreto n.º 20.910/32, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito. Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001362-70.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001362-6/SP

APELANTE : JOSE JURANDI DE LIMA  
ADVOGADO : SP261121 OSVALDO PEREIRA DA SILVA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp Adesivo privado - Elevação dos honorários advocatícios, fixados em verba irrisória - Inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial Adesivo, interposto por JOSÉ JURANDI DE LIMA, às fls. 419/422, tirado do v. julgado, que negou provimento ao apelo do autor e deu parcial provimento ao fazendário, bem como à remessa oficial, em ação que visa a "obter o pagamento de valores referentes à pensão vitalícia em atraso, envoltos em correção monetária e juros de mora, bem assim de receber o que pendente, referente aos valores já pagos, porém sem a escorreita correção e aplicação de juros moratórios" (fl. 382).

Aduz especificamente que os honorários de sucumbência devem ser elevados, uma vez que a União sucumbiu na totalidade em sua pretensão. A verba foi fixada em R\$ 1.000,00, irrisória ante o trabalho desenvolvido.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 431/439, onde suscitadas a preliminar de inadmissão recursal em virtude de suas razões dissociadas e contraditórias.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não preenchimento dos requisitos do artigo 541 do CPC, pois não indicado o dispositivo legal em que se fundamenta a insurgência.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001362-70.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001362-6/SP

APELANTE : JOSE JURANDI DE LIMA  
ADVOGADO : SP261121 OSVALDO PEREIRA DA SILVA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial Adesivo privado - interposição prévia: ocorrência da preclusão consumativa - Não Conhecimento*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial Adesivo, de 19/06/2012, interposto por JOSÉ JURANDI DE LIMA, às fls. 423/428, tirado do v. julgado, que negou provimento ao apelo do autor e deu parcial provimento ao fazendário, bem como à remessa oficial, em ação que visa a "obter o pagamento de valores referentes à pensão vitalícia em atraso, envoltos em correção monetária e juros de mora, bem assim de receber o que pendente, referente aos valores já pagos, porém sem a escorreita correção e aplicação de juros moratórios" (fl. 382).

Aduz especificamente que os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês, nos termos da jurisprudência do STJ e em conformidade com os artigos 406 do Código Civil e 161, § 1º, do CTN.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 431/439, onde suscitadas a preliminar de inadmissão recursal em virtude de suas razões dissociadas e contraditórias.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na prévia interposição de outro Recurso Especial Adesivo pela recorrente também em 19/06/2012, acostado aos autos às fls. 419/422, pelo quê não se autoriza a nova interposição de Especial Recurso, por força do fenômeno da preclusão consumativa.

Assim, verificada a interposição prévia de Recurso Especial contra decisão monocrática, não se há conhecer do presente recurso, posteriormente maneado.

Neste sentido, o entendimento da Superior Instância:

"RECURSO ESPECIAL Nº 893.347 - RS (2006/0225353-9)

**RELATOR** : MINISTRO HÉLIO QUAGLIA BARBOSA

**RECORRENTE** : NORMA AMORETTY THOMPSON FLORES E OUTRO

**ADVOGADO** : ELISEU GOMES TORRES E OUTROS

**RECORRIDO** : AMÉLIA APARECIDA RANGEL CÁCERES FERREIRA DE SOUZA E OUTRO

**ADVOGADO** : MARIA ERCILIA HOSTYN GRALHA E OUTROS

**EMENTA**

**PROCESSO CIVIL - RECURSOS ESPECIAIS - PRIMEIRO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO SINGULAR PROFERIDA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - SEGUNDO APRESENTADO APÓS O JULGAMENTO DE AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROLATADA EM DECLARATÓRIOS - NÃO CABIMENTO DE RECURSO ESPECIAL CONTRA DECISÃO SINGULAR DE DESEMBARGADOR RELATOR - PRECLUSÃO CONSUMATIVA EM RELAÇÃO AO SEGUNDO RECURSO ESPECIAL, ANTE O EXERCÍCIO DO DIREITO DE RECORRER PRATICADO DE MODO AFOITO - RECURSOS ESPECIAIS NÃO CONHECIDOS.**

MINISTRO HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, Relator

(Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 11/12/2006)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA DE DOIS RECURSOS ESPECIAIS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA DO SEGUNDO RECURSO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE. ART. 26, § 2º, DO CPC.**

1 - A interposição simultânea de dois recursos especiais pela mesma parte, impossibilita o conhecimento do segundo apelo nobre pela ocorrência da preclusão consumativa, porquanto a interposição do primeiro especial impede o manejo de novo recurso pela restrição imposta pelo princípio da unirrecorribilidade. Precedentes.

[...]

3 - Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1029098/RJ, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 26/02/2009)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001782-72.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001782-0/SP

APELANTE : ENCARNACAO QUINHONEIRO TEZOLIN  
ADVOGADO : LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00017827220094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

*Extrato : Impossibilidade de análise de matéria constitucional via Especial Recurso - Ofensa à Instrução*

*Normativa : descabimento de incursão por meio de Especial Recurso - : Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "c", Lei Maior, indemonstrada - Cancelamento do CPF nos casos de furto e uso indevido do documento - Resp. parcialmente admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Encarnação Quinhoneiro Tezolin, a fls. 113/118, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 85/90, o qual negou provimento à apelação, firmando a impossibilidade de cancelamento e emissão de um novo CPF para a autora, vez que a legislação brasileira não prevê tal possibilidade, nos casos de furto do documento.

Alega que, embora a lei seja omissa no que se refere à possibilidade de cancelamento do CPF, nos casos de furto, existe a possibilidade do cancelamento por determinação judicial. Aduz ofensa ao artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, artigo 25º, inciso IV, da Instrução Normativa nº 864/2008, e ao artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal. Invoca, ainda, divergência jurisprudencial.

Apresentadas as contrarrazões às fls. 156/163.

É o suficiente relatório.

De início, destaque-se o descabimento de arguição de malferimento a preceito constitucional (artigo 5, inciso II, CF) por meio do presente Recurso Especial, vez que imprópria a via eleita :

*AgRg no REsp 1213177 / SC - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2010/0178066-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEXTA TURMA - FONTE : DJe 28/03/2012 - RELATOR : Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR "AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO. DIREITO ADQUIRIDO. APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI N. 8.213/1991. POSSIBILIDADE (PRECEDENTES).*

*1. Compete ao Supremo Tribunal Federal a análise de suposta ofensa a dispositivos constitucionais, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, sendo defeso o seu exame em âmbito de recurso especial.*

..."

Por igual, não se presta o Recurso Especial à apreciação de descumprimento a preceito de Instrução Normativa, pois não ostenta a condição de Lei Federal :

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. ART. 51 DA IN 600/2005. ATO NORMATIVO NÃO ABRANGIDO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. ARTS. 170 DO CTN E 19, § 1º, DA LEI 10.522/02. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. HONORÁRIOS EXCESSIVOS. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ.*

...

*2. Não se discute, em recurso especial, violação a dispositivo de instrução normativa, que não se inclui no conceito de lei federal.*

...

*(REsp 1225238/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 16/03/2012)*

Em relação ao invocado dissídio jurisprudencial, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em não lograr o ente recorrente demonstrar ventilado dissenso pretoriano.

Como se observa, irrealizado cotejo analítico do caso concreto para com os paradigmas indicados, a fim de ilustrar a similitude fática para com o contexto em apreciação, limitando-se o recorrente a colacionar julgados em sua peça, consequentemente de insucesso tal suscitação :

*"PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. DEFICIÊNCIA. SÚMULA 284/STF. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES CARACTERIZADOS. COTEJO ANALÍTICO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.*

...

*4. O recorrente não efetuou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e o trazido como paradigma, valendo ressaltar que a transcrição de ementa não serve para demonstrar a divergência jurisprudencial.*

*5. Agravo a que se nega provimento."*

*(AgRg no AREsp 113.627/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 04/12/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO INTERNO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM S/A. IMPUGNAÇÃO DO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CUSTAS. RECOLHIMENTO. INTIMAÇÃO.*

*DESNECESSIDADE. DISTRIBUIÇÃO. CANCELAMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação jurisprudencial firmada de que o cancelamento da distribuição do processo, por ausência de recolhimento das custas iniciais, independe da prévia intimação pessoal da parte.*

*2. Para a configuração do dissídio jurisprudencial, faz-se necessária a indicação das circunstâncias que identifiquem as semelhanças entre o aresto recorrido e os paradigmas citados, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. Na hipótese, contudo, a agravante não procedeu ao devido cotejo analítico entre os arestos confrontados, de modo que não ficou caracterizada a sugerida divergência pretoriana.*

*3. Agravo interno a que se nega provimento."*

*(AgRg no AREsp 216.288/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 19/11/2012)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE POLICIAL MILITAR (GAPM). REAJUSTE. APLICAÇÃO DE DIREITO LOCAL. SÚMULA 280/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 20 DO CPC. VERIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS ADOTADOS PELO JUÍZO A QUO. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA N.º 7 DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADO.*

...  
*7. É inviável a apreciação de recurso especial fundado em divergência jurisprudencial, quando o recorrente não logra demonstrar o suposto dissídio pretoriano por meio do cotejo analítico, com a transcrição dos trechos dos acórdãos em que se funda a divergência, além da demonstração das circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, deixando inequívoca a similitude fática e jurídica do certame, não bastando, para tanto, a mera transcrição da ementa e de trechos do voto condutor do acórdão paradigma. Assim, inarredável o óbice erigido pela inteligência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." [...] 9. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AGA 1320364 - Min. Rel. LUIZ FUX - PRIMEIRA TURMA - DJE DATA:16/11/2010).*

Por fim, quanto ao mais, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao referido tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **PARCIALMENTE ADMITO** o recurso em questão, unicamente quanto à vindicada violação ao artigo 4º da LICC.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Nro 89/2014**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0500100-59.1997.4.03.6182/SP

2000.03.99.012091-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : IND/ DE TAPETES BANDEIRANTES LTDA  
ADVOGADO : SP026559 PAULO HAIPEK FILHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.00100-6 6F Vr SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008516-88.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.008516-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro  
APELADO(A) : MANOEL ROCHA LIMA  
ADVOGADO : SP025686 IRINEU CARLOS DE OLIVEIRA PRADO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00085168820034036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003403-91.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003403-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : SERGIO LUIS BATISTA  
ADVOGADO : SP163240 EUZA MARIA BARBOSA DA SILVA DE FARIA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045422-76.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.045422-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DORACI DA SILVA  
ADVOGADO : SP124488 ADRIANA CARDOSO DO AMARAL MIOTTO  
No. ORIG. : 04.00.00096-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029723-05.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029723-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP134164 LUCIANA NIGOGHOSSIAN DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00297230520054036100 4 Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007164-39.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.007164-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : CENTRO INFANTIL DE INVESTIGACOES HEMATOLOGICAS DOUTOR  
DOMINGOS A BOLDRINI  
ADVOGADO : SP168609 ELOISA ELENA ROSIM BRAGHETTA  
No. ORIG. : 2004.61.05.006230-5 2 Vr CAMPINAS/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004149-44.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.004149-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE PRIETO TEJO  
ADVOGADO : SP110238 RENATA PEREIRA DA SILVA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP103220 CLAUDIA STELA FOZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS



00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004316-03.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.004316-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ARTHUR CARLOZ MICHELAZZI  
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00075-3 3 Vr JACAREI/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001006-88.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001006-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUIZ BERTODO DA SILVA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010068820064036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005610-86.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.005610-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VALMIR JOSE GOMES  
ADVOGADO : SP204335 MARCOS ANTONIO FAVARELLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008199-51.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.008199-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ARNALDO MESSIAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP208893 LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011923-63.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.011923-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JOSE OSNIR ANDREONI  
ADVOGADO : SP186072 KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008209-55.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.008209-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : A D MONTEIRO E CIA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP067978 CLEODILSON LUIZ SFORSIN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE  
LORENZI CANCELLIER  
PARTE RE' : REGINA APARECIDA MONTEIRO LIGGIERI e outro  
: NELIO TOLEDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.045006-1 4F Vr SAO PAULO/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031015-20.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031015-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : BRITISH AIRWAYS PLC  
ADVOGADO : SP080203 ELIANA ASTRAUSKAS e outro  
APELADO(A) : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC  
ADVOGADO : SP220000B ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE  
APELADO(A) : Fundacao de Protecao e Defesa do Consumidor PROCON/SP  
ADVOGADO : SP146249 VALTER FARID ANTONIO JUNIOR e outro  
EXCLUIDO : DIRETOR DA SECRETARIA DE ESTADO DE DEFESA DO CONSUMIDOR  
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - SEDCON  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DE MINAS GERAIS  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DO PARANA  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DE SANTA CATARINA  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DO MATO GROSSO  
: DIRETOR DO ESTADO DE GOIAS  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DE TOCANTINS  
: DIRETOR DO PROCON DO DISTRITO FEDERAL  
: DIRETOR DO PROGRAMA ESTADUAL DE PROTECAO E ORIENTECAO AO  
CONSUMIDOR DO ESTADO DO AMAZONAS  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DO ACRE  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DE RONDONIA  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DE RORAIMA  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DO PARA  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DO AMAPA  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DO MARANHAO  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DO PIAUI  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DO CEARA  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DO RIO GRANDE DO NORTE  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DA PARAIBA  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DE PERNAMBUCO  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DE ALAGOAS  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DE SERGIPE  
: DIRETOR DO PROCON DO ESTADO DA BAHIA

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009622-33.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.009622-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : VALTERCIDES DE CASTRO  
ADVOGADO : SP133791A DAZIO VASCONCELOS e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011155-63.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011155-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : BRASTUBO REVESTIMENTOS E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP071345 DOMINGOS NOVELLI VAZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.15115-0 21 Vr SAO PAULO/SP

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031513-25.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031513-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EURIPEDES GONCALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 08.00.00198-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303869-42.1996.4.03.6102/SP

2009.03.99.038957-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : VANE COML/ DE AUTOS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : SP091239 MADALENA PEREZ RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 96.03.03869-5 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014783-93.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014783-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO  
APELANTE : MARIANA CINTRA DE TOBIAS e outros  
ADVOGADO : SP285553 BEATRIZ LANCIA NORONHA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
PARTE RE' : JOSE ANTONIO TOBIAS e outro  
: MIQUELINA ALADIA CINTRA TOBIAS espolio  
REPRESENTANTE : JOSE ANTONIO TOBIAS  
No. ORIG. : 00147839320094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008767-66.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008767-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : IRINEU FABRICIO TAVARES  
ADVOGADO : SP291723 VILMA FERNANDES DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009647-58.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009647-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : JOSE JERONIMO DOS SANTOS IRMAO  
ADVOGADO : SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00096475820094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005979-90.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.005979-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : NICOLA FELICE GRANATO NETO  
ADVOGADO : SP165842 KARLA DUARTE DE CARVALHO PAZETTI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059799020104036104 5 Vr SANTOS/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000773-89.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000773-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : SILVIO MANOEL RIBEIRO  
ADVOGADO : SP240095 BRUNO HENRIQUE PEREIRA DIAS e outro  
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MT002628 GERSON JANUARIO e outro  
No. ORIG. : 00007738920104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007470-05.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007470-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : MARCO ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074700520104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000922-52.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000922-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : JOSE CARLOS GRASSI

ADVOGADO : SP142737 MARCOS JOSE THEBALDI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00009225220104036117 1 Vr JAU/SP

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012903-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012903-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : TERMOINOX IND/ E COM/ LTDA e outro  
: GILBERTO MAIER  
ADVOGADO : SP099663 FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro  
AGRAVADO : ROGERIA FIGUEREDO CARNEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05344556119984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013144-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013144-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ELETRICA DANUBIO IND/ E COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00053082220104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047623-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047623-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ESSIO BORGATTO  
ADVOGADO : SP098566 LEDA JUNDI PELLOSO  
No. ORIG. : 08.00.00016-7 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013071-82.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.013071-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : ANTONIO FENELON DE SOUZA  
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00130718220114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006980-70.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006980-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE GREGORIO BORGES  
ADVOGADO : SP226163 LILHAMAR ASSIS SILVA e outro  
No. ORIG. : 00069807020114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000605-44.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.000605-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ANTONIO SERGIO DUARTE  
ADVOGADO : SP177197 MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006054420114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002187-79.2011.4.03.6109/SP



2011.61.09.002187-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : HUMBERTO FRANCO  
ADVOGADO : SP261638 GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00021877920114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005586-10.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005586-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : TERESINHA DO CARMO TOFOLI SILVA  
ADVOGADO : SP210991 WESLEY CARDOSO COTINI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055861020114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009037-43.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009037-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : ILSO JOAQUIM DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP161289 JOSÉ APARECIDO VIEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00090374320114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004716-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004716-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : LIBRA CONSTRUCOES COM/ E SERVICOS LTDA e outros  
: MARCELO ANTONIO GOMEZ  
: FERNANDO DANIEL CASTILLO  
AGRAVADO : JOSE OLIMPIO FABRICIO e outro  
: JERSON CAMPOLI  
ADVOGADO : SP144959A PAULO ROBERTO MARTINS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00091485020074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027996-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027996-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CSO ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA e outro  
: LUIZ FERNANDO DA ROCHA  
ADVOGADO : SP077192 MAURICIO SERGIO CHRISTINO e outro  
AGRAVADO : OSVALDO YOKOMIZO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00077729220084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033609-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033609-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : LIDIA SCHULTZ e outros  
: LUIZ ROBERTO DE OLIVEIRA  
: LUZINETE LUZE DE MELO  
: MARCO ANTONIO DE PAULA  
: MARIO LEONEL LIMA REGAZZINI  
: MATSUMI ISOSAKI  
: ONOFRE ROSA  
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP026276 TOMAS FRANCISCO DE MADUREIRA PARA NETO e outro  
PARTE AUTORA : NICACIO MAXIMO DOS SANTOS e outro  
: MARIA CELINA GERVASIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP200497 RACHEL RODRIGUES GIOTTO e outro  
PARTE AUTORA : NORBERTO PEREIRA INOCENCIO

ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00616246919974036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036853-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036853-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIANE VITORIA MAGALHAES incapaz  
ADVOGADO : SP121790 BENEDITO TARIFA  
REPRESENTANTE : NAIARA GARCIA MASSOLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00039-9 1 Vr LEME/SP

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000339-50.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000339-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130872 SOFIA MUTCHNIK e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NERIVANIA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP211954 NERIVANIA MARIA DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00003395020124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011864-17.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011864-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ALBERTO ALVES PEREIRA  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00118641720124036104 3 Vr SANTOS/SP

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003259-52.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003259-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NOBUHISA OISHI  
ADVOGADO : SP200736 SILVIA FERNANDES CHAVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00032595220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000885-48.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000885-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : JOSE SOLDADO GIMENES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008854820124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001886-56.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001886-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : SOLANGE LOURENCO DE FARIA  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018865620124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000247-49.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000247-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ARISTEU EDUARDO PERES  
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002474920124036140 1 Vr MAUA/SP

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010241-69.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010241-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANTONIO FERNANDES  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00102416920124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011031-53.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011031-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA APARECIDA CAMARANI  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00110315320124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011114-69.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011114-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MANOEL DE LARA MADEIRA  
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00111146920124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013199-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013199-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : COLUMBIA VIGILANCIA E SEGURANCA PATRIMONIAL LTDA  
ADVOGADO : SP151943 LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : RONALD PASINI e outro  
: WILSON SALVADOR SCARANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 06919853019914036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015902-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015902-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : AQUILA PEREIRA MARCONDES  
ADVOGADO : SP178729 RODRIGO ANGELO VERDIANI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00026193320134036108 2 Vr BAURU/SP

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021046-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021046-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : GLASPAC S/A  
PARTE RE' : ANTONIO CARLOS LESKOVAR BORELLI  
ADVOGADO : SP174817 MAURICIO LODDI GONCALVES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05448487919974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023219-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023219-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE LEAL ALVES DE MOURA  
ADVOGADO : SP258293 ROGÉRIO ADRIANO ALVES NARVAES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 12.00.08119-5 2 Vr VOTUPORANGA/SP

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019236-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019236-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ZENILDO FERREIRA MUNIZ  
ADVOGADO : SP213347 WAGNER LORENZETTI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00080-0 3 Vr TATUI/SP

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021774-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : FRANCISCA PADRE ARAGAO  
ADVOGADO : SP260711 ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 11.00.00007-2 1 Vr GUARUJA/SP

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021862-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021862-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO SAMPAIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
No. ORIG. : 08.00.00190-7 2 Vr TAQUARITINGA/SP

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032727-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032727-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ALVINO GOMES MOTOSO  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
No. ORIG. : 12.00.00132-5 2 Vr GUARIBA/SP

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034785-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034785-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OSVALDO GOIS  
ADVOGADO : SP197840 LUSSANDRO LUIS GUALDI MALACRIDA  
No. ORIG. : 12.00.00129-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP



00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000831-93.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.000831-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE ROBERTO SOARES DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP189227 ESTEVÃO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008319320134036104 2 Vr SANTOS/SP

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000971-18.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.000971-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ELIO LIMAO  
ADVOGADO : SP233341 HENRIQUE WILLIAM TEIXEIRA BRIZOLLA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009711820134036108 2 Vr BAURU/SP

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002264-14.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002264-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : LUIZ CARLOS REDUZINO  
ADVOGADO : SP106283 EVA GASPAR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022641420134036111 2 Vr MARILIA/SP

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002274-58.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002274-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : RENATO FRANCISCO GAGLIARDI  
ADVOGADO : SP321146 MICHELLE FERNANDA PEREIRA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022745820134036111 2V Vr SAO PAULO/SP

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001362-58.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001362-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JOSE CANDIDO BERNARDES  
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013625820134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005358-58.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005358-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ROBERTO BIRCK (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP215373 RONALD FAZIA DOMINGUES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053585820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005666-94.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005666-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : FATIMA ABON ALI SIMAMURA  
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056669420134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000862-56.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000862-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CLEIDE APPARECIDA CAMARGO DAMAZIO  
ADVOGADO : SP120382 MAURICIO FACIONE PEREIRA PENHA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008625620134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000310-40.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.000310-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : JACONIAS JOAQUIM MACHADO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003104020134036140 1 Vr MAUA/SP

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001866-45.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001866-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : OSVALDO LELES PEDROSO  
ADVOGADO : SP137401B MARTA MARIA ALVES VIEIRA CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018664520134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002151-38.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002151-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : OSMAR COUTINHO DOS REIS  
ADVOGADO : SP111068 ADEJAIR PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021513820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002152-23.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002152-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : MANOEL BEZERRA DE LIMA  
ADVOGADO : SP111068 ADEJAIR PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021522320134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002188-65.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002188-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : OLIVIO MANCINELLI  
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021886520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003717-22.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003717-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : UBALDO FERREIRA DOS ANJOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP235324 LEANDRO DE MORAES ALBERTO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037172220134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003775-25.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003775-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO PINHEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037752520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003811-67.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003811-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : ROQUE RODRIGUES DE MELO  
ADVOGADO : SP153998 AMAURI SOARES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00038116720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006488-70.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006488-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : OSORIO APARECIDO DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP266952 LETICIA LASARACINA MARQUES SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064887020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006760-64.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006760-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : NOEL GABRIEL ARAUJO  
ADVOGADO : SP094483 NANCI REGINA DE SOUZA LIMA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00067606420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007683-90.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007683-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : HELIO LEONTINO CREPALDI  
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00076839020134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008179-22.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008179-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARCIA APARECIDA DE OLIVEIRA FLORENTINO  
ADVOGADO : SP112361 SARA DIAS PAES FERREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081792220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27101/2014**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005605-43.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.005605-0/SP

APELANTE : Justica Publica  
APELADO(A) : REINALDO CARAM  
ADVOGADO : SP090575 REINALDO CARAM e outro  
No. ORIG. : 00056054320024036108 3 Vr BAURU/SP

**DECISÃO**

Recurso especial interposto por REINALDO CARAM, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que deu provimento ao recurso do Ministério Público Federal para condenar o réu como incurso nas penas do artigo 171, § 3º, do Código Penal.

Às fls. 814 e 839/843, o Ministério Público Federal requer a extinção da punibilidade do réu, pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Decido.

O acórdão recorrido deu provimento ao recurso do Ministério Público e condenou como incurso nas penas do art. 171, § 3º, do Código Penal.

A denúncia foi recebida em 17.01.2006 (fl. 203) e o acórdão é de 20.9.2013 (fl. 809). A pena fixada é de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão.

Pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, o prazo prescricional, *in casu*, é de 04 (quatro) anos. Deve ser contado do recebimento da denúncia, já que é causa interruptiva da prescrição, *ex vi* do artigo 117, inciso I, do Código Penal. A sentença absolutória não obsta o fluxo de prescrição. Entre 17.01.2006 (recebimento da denúncia) e 20.09.2013 (publicação da sentença condenatória), ocorreu a extinção da punibilidade pela prescrição *in concreto*.

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva estatal em relação a REINALDO CARAM, com base nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, e 117, inciso I, do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal. Em consequência, resta prejudicado o recurso especial interposto pelo réu.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0009243-29.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.009243-6/SP

EMBARGANTE : MARIA ELIDIA TEIXEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP147195 SERGIO LUIZ LIMA DE MORAES e outro  
: SP312632 IVAN LOURENÇO MORAES  
EMBARGADO : Justica Publica

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Maria Elidia Teixeira da Silva, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste tribunal, que, por maioria, negou provimento à sua apelação. Embargos infringentes improvidos.

Alega-se, em síntese, ofensa aos artigos 171, § 3º, e 71, ambos do Código Penal, ao argumento de que o estelionato praticado pela recorrente deve ser declarado como crime permanente, afastando-se a continuidade delitiva.

Contrarrazões (fls. 326/329), nas quais o Ministério Público requer o reconhecimento da prescrição e seja julgada extinta a punibilidade dos fatos atribuídos a ré, bem como não seja conhecido o recurso especial interposto pela defesa.

Decido.

O juízo de admissibilidade do recurso especial está prejudicado.

O acórdão dos embargos infringentes encontra-se assim redigido:

*EMBARGOS INFRINGENTES. ARTIGO 171, §3º, C.C ART. 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. ESTELIONATO PRATICADO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. TERCEIRO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO INDEVIDO. BENEFICIÁRIO FALECIDO. CONSUMAÇÃO. CRIME CONTINUADO. PRESCRIÇÃO RETROATIVA DE PARTE DOS FATOS. REDIMENSIONAMENTO DA PENA.*

*I - Sem embargo do fato de não constar explicitamente no voto condutor a adoção, ou não, de posicionamento binário no tratamento do estelionato praticado contra a Previdência Social, diferenciando o tratamento jurídico beneficiário/intermediário, trata-se de um caso peculiar em relação ao que se vê ordinariamente, relativo aos pedidos de benefícios instruídos com documentação falsa e a respectiva intervenção de terceiros.*

*II - Autos que relatam que a filha de uma beneficiária, em um primeiro momento, quando do falecimento de sua mãe, quedou-se omissa quanto à necessária comunicação do fato à Autarquia Previdenciária e, em continuidade, durante aproximadamente cinco anos, manteve, mensalmente, a falsidade aludida, percebendo os valores como curadora de sua mãe perante o INSS, como se ela viva fosse, ao realizar retiradas feitas por meio de cartão magnético em nome daquela.*

*III - In casu, mês a mês, a cada retirada, uma nova conduta se consumava, assim se protraindo no tempo até que a Autarquia Previdenciária descobrisse a farsa (Precedentes da E. 2ª Turma desta Corte - Acr nº 2006.61.13.001111-6/SP - e do E. Superior Tribunal de Justiça - REsp 1282118/RS).*

*IV - Mantida a majorante aplicada na terceira fase de dosimetria da pena relativa à continuidade delitiva, eis que a conduta fraudulenta da ré renovou-se por inúmeras vezes, ensejando a pluralidade de ações a fundamentar a aplicação do art. 71, do Código.*

*V - No caso dos crimes continuados, conta-se a prescrição a partir da data da consumação de cada uma das ações que compõe a continuidade. Sobre o mesmo tema, determina a Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal:*



"Quando se tratar de crime continuado, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença, não se computando o acréscimo decorrente da continuação".

VI - Diante da pena in concreto calculada, é forçoso declarar a extinção da punibilidade de parte dos fatos pelo decurso do prazo prescricional, na forma da redação do art. 110, §1º, do Código Penal, anterior à vigência da Lei 12.234/2010, por se tratar de norma penal mais favorável, fato que altera o quantum de elevação neste particular.

VII - Remanescendo dezoito competências, vale dizer, dezembro/2004, janeiro/2005 até maio/2006, o referido período não faz jus à exasperação de 2/3, como procedido no r. voto condutor, sendo razoável, na espécie, redimensioná-la e exasperar a pena em 1/5, estabelecendo-se a pena privativa de liberdade final de 01 (um) ano 07 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão e 15 (quinze) dias-multa (utilizando-se os mesmos padrões do judicioso voto para a prestação pecuniária), mantido o quantum do dia-multa

VIII - Embargos infringentes não providos. De ofício, reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal retroativa e declarada a extinção da punibilidade somente quanto aos fatos relativos aos meses de maio de 2001 até novembro de 2004, ex vi dos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V e 110, § 1º (redação da época dos fatos), todos do Código Penal. Quanto às competências remanescentes, reduzido o quantum de exasperação relativo ao art. 71, do Código Penal para 1/5, resultando na pena privativa de liberdade de 01 (um) ano 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, mantidos os demais termos do r. voto condutor.

Passo à análise da prescrição em relação aos delitos remanescentes, não atingidos pela prescrição declarada na decisão de fls. 284/287. A sentença foi publicada em 27/07/2009 (fl. 212). Após o reconhecimento parcial da prescrição, a pena privativa de liberdade foi reduzida para 01 (um) ano, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias de reclusão. Pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, o prazo prescricional é de 04 (quatro) anos. Deve ser contado da decisão de 1ª instância recorrível, já que é causa interruptiva da prescrição, ex vi do artigo 117, inciso IV, do Código Penal. A de 2º grau não obsta o fluxo do prazo prescricional. Entre 27/07/2009 e o presente ocorreu a extinção da punibilidade pela prescrição in concreto (art. 110, §1º, do Código Penal).

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade pela prescrição in concreto de Maria Elidia Teixeira da Silva, com base nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, § 1º, e 117, inciso IV, do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal. Em consequência, está prejudicado o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0010651-75.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.010651-6/SP

RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : APARECIDA IZILDINHA FRANCO BARBOSA BASTOS  
: JORGE LUIZ MARTINS BASTOS  
ADVOGADO : SP309981 JORGE LUIZ MARTINS BASTOS e outro  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : JOAQUIM ANTONIO PEREIRA  
: ELZA SATIKO TAKAKI AJIMURA  
: REGINA MATIAS GARCIA  
No. ORIG. : 00106517520084036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento ao recurso em sentido estrito.

Em recurso especial de fls. 704/709v o Ministério Público Federal alega, em síntese, que inobstante o entendimento do Supremo Tribunal Federal, o delito de estelionato praticado contra a Previdência Social é sempre permanente, seja praticado pelo segurado-beneficiário, seja praticado por terceiro. Afirma, assim, que o v. acórdão deu interpretação divergente ao que já foi decidido por outros Tribunais, inexistindo pacificação sobre o tema.

Contrarrazões de Jorge Luiz Martins Bastos e Aparecida Izildinha Franco Barbosa Bastos a fls. 733/742.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

Trata-se de hipótese em que os recorridos foram denunciados por terem requerido, em favor de terceiro, benefício de aposentadoria por tempo de serviço, apresentando documentos alterados e com assinaturas falsificadas. Não são os recorridos os beneficiários. Assim, o recurso não tem plausibilidade porque a afirmação feita no v. acórdão vergastado de que o crime em comento é instantâneo de efeitos permanentes se coaduna com a jurisprudência recentemente firmada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. ART. 171, § 3º, DO CP. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO INDEVIDO PELO BENEFICIÁRIO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. ACÓRDÃO CONFIRMATÓRIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. CRIME DE EFEITOS PERMANENTES. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. NÃO RECONHECIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O delito de estelionato perpetrado contra a Previdência Social tem natureza distinta, a depender do agente que pratica o ilícito, se o próprio segurado, que recebe mês a mês o benefício indevido, ou o servidor da autarquia previdenciária ou, ainda, por terceiro não beneficiário, que comete a fraude inserindo os dados falsos. 2. Conforme a atual jurisprudência dos tribunais superiores, o ilícito cometido pelo segurado da previdência é de natureza permanente, e se consuma apenas quando cessa o recebimento indevido do benefício, iniciando-se daí a contagem do prazo prescricional; e o delito praticado pelo servidor do INSS ou por terceiro não beneficiário é instantâneo de efeitos permanentes, sendo que sua consumação ocorre no pagamento da primeira prestação do benefício indevido, data na qual se inicia a contagem do prazo de prescrição da pretensão punitiva. 3. In casu, fixada a pena em 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mesmo que substituída por restritivas de direitos, o lapso prescricional é de 8 (oito) anos, ex vi do artigo 109, IV, e parágrafo único, do Código Penal. 4. Tratando-se a hipótese de crime praticado pela beneficiária, cuja cessação do pagamento indevido ocorreu em 15.12.2000, não se verifica a incidência do lapso prescricional, haja vista o intervalo entre as causas interruptivas da prescrição. 5. Recurso a que se nega provimento. (STJ, RHC nº 27582, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 15.08.2013, DJE 26.08.2013)*

Não é outro senão este também o entendimento consolidado no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal, conforme se observa dos v. arestos abaixo colacionados:

*"PENAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. ART. 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. CRIME PERMANENTE. BENEFICIÁRIO. PRAZO PRESCRICIONAL. INÍCIO DA CONTAGEM. CESSAÇÃO DA PERMANÊNCIA. ORDEM DENEGADA. 1. O agente que perpetra a fraude contra a Previdência Social recebe tratamento jurídico-penal diverso daquele que, ciente da fraude, figura como beneficiário das parcelas. O primeiro pratica crime instantâneo de efeitos permanentes; já o segundo pratica crime de natureza permanente, cuja execução se prolonga no tempo, renovando-se a cada parcela recebida da Previdência. 2. Conseqüentemente, em se tratando de crime praticado pelo beneficiário, o prazo prescricional começa a fluir da cessação da permanência. Precedentes: HC nº 99.112, rel. Min. Marco Aurélio, j. 20/4/2010, 1ª Turma; HC 101.481, rel. m in. Dias Toffoli, j. 26/4/2011, 1ª Turma; HC 102.774/RS, rel. Min. Ellen Gracie, j. 14/12/2010, 2ª Turma, DJ de 7/2/2011. 3. In casu, narra a denúncia que o paciente participou não apenas da fraude à entidade de Previdência Social, por meio de conluio com servidor do INSS, mas figurou como destinatário dos benefícios previdenciários, que recebeu até 30/10/2006. 4. Dessa forma, forçoso reconhecer que o prazo prescricional teve início apenas na referida data, em que cessada a permanência. 5. Ordem denegada." (STF, HC nº 102049, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 22.11.2011)*

*"Recurso ordinário em habeas corpus. Penal. Crime de estelionato contra a Previdência Social. Artigo 171, § 3º, do Código Penal. Conduta praticada por servidor que tenha dado causa à inserção fraudulenta de dados no sistema do INSS vi sando beneficiar terceiro. Crime instantâneo de efeitos permanentes. Prescrição. Termo inicial. Data do recebimento indevido da primeira prestação do benefício irregular. Prescrição retroativa consumada. Constrangimento ilegal verificado. Extinção da punibilidade declarada. Recurso provido. 1. Em tema de estelionato previdenciário, o Supremo Tribunal Federal tem um a jurisprudência firme "quanto à natureza binária da infração. Isso porque é de se distinguir entre a situação fática daquele que comete uma falsidade para permitir que outrem obtenha a vantagem indevida, daquele que, em interesse próprio, recebe o benefício ilicitamente. No primeiro caso, a conduta, a despeito de produzir efeitos permanentes no tocante ao beneficiário da indevida vantagem, materializa, instantaneamente, os elementos do tipo penal. Já naquelas situações em que a conduta é cometida pelo próprio beneficiário e renovada mensalmente, o crime assume a natureza permanente, dado que, para além de o delito se protrair no tempo, o agente tem o poder de, a qualquer tempo, fazer cessar a ação delitiva" (HC n° 104.880/RJ, Segunda Turma, da relatoria do Min. Ayres Britto, DJe de 22/10/2010). 2. Aplicando o entendimento desta Suprema Corte, verifica-se que, entre a data do recebimento indevido da primeira prestação do benefício (art. 111, inciso I, do Código Penal) e a data do recebimento da denúncia (art. 117, inciso I, do Código Penal), transcorreu in albis período superior a quatro anos, o que demonstra a ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva do paciente. 3. Recurso ordinário provido."*

*(STF, HC n° 107209, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 03.05.2011)*

[Tab]

Ante o exposto, **NÃO ADMITO o recurso especial.**

Dê ciência.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0009589-94.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009589-5/SP

RECORRENTE : MARCOS ALVES PINTAR  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR  
RECORRIDO : JOSE LUIZ TONETI  
ADVOGADO : SP209069 FABIO SAICALI e outro  
No. ORIG. : 00095899420094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por MARCOS ALVES PINTAR, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que rejeitou primeira preliminar, não conheceu da segunda e, no mérito, negou provimento ao recurso em sentido estrito que impugna decisão que rejeitou queixa-crime oferecida por suposta prática dos artigos 138 e 139 do Código Penal por entender inepta a inicial, bem como por não constituírem os crimes de calúnia ou difamação os fatos nela descritos.

À fl. 351, o Ministério Público Federal reitera manifestação anterior (fls. 344/344v.) para que seja reconhecida a prescrição dos crimes, prejudicados os recursos excepcionais e, caso contrário, seja intimado pessoalmente o querelado a fim de que constitua outro defensor para o oferecimento de contrarrazões.

Decido.

A suposta prática dos delitos data de 28 de maio de 2009 (fl. 68). A denúncia foi rejeitada às fls. 93/95, decisão mantida pelo acórdão impugnado às fls. 275/278v. As penas máximas fixadas para os delitos dos artigos 138 e 139 do Código Penal são de 2 anos e 1 ano, respectivamente.

Pela regra do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, o prazo prescricional, *in casu*, é de 04 (quatro) anos. Deve ser contado da data dos fatos, porquanto desde então não ocorreu qualquer marco interruptivo da prescrição *ex vi* do artigo 117 do Código Penal. Dessa forma, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, *ex vi* do artigo 107, inciso IV, do Código Penal, transcorrido lapso temporal superior a 4 (quatro) anos.

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva referente aos crimes de calúnia e difamação, com base nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso IV, e 117, inciso I, do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal. Em consequência, resta prejudicado o recurso especial interposto.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM RSE Nº 0009589-94.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009589-5/SP

RECORRENTE : MARCOS ALVES PINTAR  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR  
RECORRIDO : JOSE LUIZ TONETI  
ADVOGADO : SP209069 FABIO SAICALI e outro  
PETIÇÃO : REX 2013203788  
RECTE : MARCOS ALVES PINTAR  
No. ORIG. : 00095899420094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por MARCOS ALVES PINTAR, com fulcro no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que rejeitou primeira preliminar, não conheceu da segunda e, no mérito, negou provimento ao recurso em sentido estrito que impugna decisão que rejeitou queixa-crime oferecida por suposta prática dos artigos 138 e 139 do Código Penal por entender inepta a inicial, bem como por não constituírem os crimes de calúnia ou difamação os fatos nela descritos.

À fl. 351, o Ministério Público Federal reitera manifestação anterior (fls. 344/344v.) para que seja reconhecida a prescrição dos crimes, prejudicados os recursos excepcionais e, caso contrário, seja intimado pessoalmente o querelado a fim de que constitua outro defensor para o oferecimento de contrarrazões.

Decido.

A suposta prática dos delitos data de 28 de maio de 2009 (fl. 68). A denúncia foi rejeitada às fls. 93/95, decisão mantida pelo acórdão impugnado às fls. 275/278v. As penas máximas fixadas para o delitos dos artigos 138 e 139 do Código Penal são de 2 anos e 1 ano, respectivamente.

Pela regra do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, o prazo prescricional, *in casu*, é de 04 (quatro) anos. Deve ser contado da data dos fatos, porquanto desde então não ocorreu qualquer marco interruptivo da prescrição *ex vi*

do artigo 117 do Código Penal. Dessa forma, ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, *ex vi* do artigo 107, inciso IV, do Código Penal, transcorrido lapso temporal superior a 4 (quatro) anos.

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva referente aos crimes de calúnia e difamação, com base nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso IV, e 117, inciso I, do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal. Em consequência, resta prejudicado o recurso interposto.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004541-13.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004541-6/SP

APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ESTHER MAILA NCHABENG reu preso  
ADVOGADO : SP087962 SP087962 EVA INGRID REICHEL BISCHOFF e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00045411320124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à apelação da defesa.

Alega-se:

- a) violação aos artigos 59 do Código Penal e 42 da Lei nº 11.343/2006, na medida em que o tribunal não considerou a natureza e da droga como circunstância preponderante na fixação da pena-base para o crime de tráfico de drogas;
- b) negativa de vigência ao artigo 33, § 3º, do Código Penal, na medida em que o acórdão não analisou as circunstâncias judiciais para a correta fixação do regime prisional de cumprimento de pena imposta à paciente na respectiva ação penal.
- c) divergência jurisprudencial quanto aos temas.

Contrarrazões, às fls. 472/477. Sustenta-se o seu não conhecimento e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

Relativamente à alegação de violação aos artigos 59 do Código Penal e 42 da Lei nº 11.343/2006, com a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, apenas nas hipóteses de *flagrante erro* ou *ilegalidade* ocorridos na dosimetria permite-se reexaminar o *decisum* e que não há ilegalidade na fixação da pena-base acima do mínimo legal em razão da natureza e quantidade da droga. O mencionado dispositivo determina que o julgador leve em consideração, na primeira fase da dosimetria da pena, essas circunstâncias com preponderância sobre as demais do artigo 59 do Código Penal, procedimento que foi adotado no aresto atacado. Desse modo, o reexame da questão, nos termos

pretendidos, implica o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se precedente: *HC 68.137/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 06.02.2007, DJ 12.03.2007 p. 29.*

Não é cabível o reclamo também no que toca à alegação de violação ao artigo 33, § 3º, do Código Penal. O regime prisional inicial foi fixado não somente com base na quantidade da pena aplicada, mas em decorrência das circunstâncias judiciais, incluídas as do artigo 42 da Lei nº 11.343/2006. Segundo entendimento pacificado no colendo Superior Tribunal de Justiça, "*as circunstâncias consideradas na fixação do quantum da pena, mormente por decorrerem do mesmo fato concreto, devem repercutir também sobre a escolha do regime prisional inicial. A lei permite ao juiz, desde que motivadamente, fixar regime mais rigoroso, conforme seja recomendável por alguma das circunstâncias judiciais previstas no Estatuto Punitivo*" (HC 27.750/RJ, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ 22/9/2003, p. 349).

De outra parte, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade, o que não se verifica na espécie. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, requer o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00007 RECURSO ADESIVO EM ACR Nº 0004541-13.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004541-6/SP

APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ESTHER MAILA NCHABENG reu preso  
ADVOGADO : SP087962 EVA INGRID REICHEL BISCHOFF e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
PETIÇÃO : RAD 2014002822  
RECTE : ESTHER MAILA NCHABENG  
No. ORIG. : 00045411320124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Recurso especial adesivo interposto por Esther Maila Nchabeng, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação e que negou provimento à do Ministério Público.

Decido.

Não se encontra preenchido o requisito extrínseco relativo à *tempestividade*.

A defesa do réu foi intimada para contra-arrazoar o recurso do Ministério Público em **04 de dezembro de 2013**.

Contado o prazo a partir o primeiro dia útil seguinte à publicação do acórdão impugnado, tem-se como termo final para interposição do recurso em questão o dia **19 de dezembro de 2013**.

O especial somente foi apresentado em **09 de janeiro de 2014**, conforme se verifica no registro do protocolo à fl. 420.

Quanto à manifestação do recorrente, de fls. 467/468, a qual noticia que não interpôs o recurso dentro do prazo legal porque se encontrava em viagem a Buenos Aires-Argentina, assiste razão ao Ministério Público Federal, porquanto não restou configurada **justa causa** para o descumprimento do prazo processual, nos termos do artigo 183, § 1º, do Código de Processo Civil, *verbis*:

*Art. 183. Decorrido o prazo, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticar o ato, ficando salvo, porém, à parte provar que o não realizou por justa causa.*

*§ 1º **Reputa-se justa causa o evento imprevisto, alheio à vontade da parte, e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário.** (g.n.)*

Logo, o recurso não pode ser conhecido, por extemporâneo.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00008 RECURSO ORDINÁRIO EM MS Nº 0010670-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010670-0/SP

IMPETRANTE : EDSON DOS SANTOS PIRES  
ADVOGADO : SP126245 SP126245 RICARDO PONZETTO e outro  
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL CORREGEDOR REGIONAL DA JUSTICA  
FEDERAL DA 3 REGIAO  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
: ALEXANDRE EDUARDO DE PAULA TAVARES  
: ANDRE FERNANDO DE PAULA TAVARES  
PETIÇÃO : ROR 2013281829  
RECTE : EDSON DOS SANTOS PIRES  
No. ORIG. : 00007725220064036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Edson dos Santos Pires, com fulcro no artigo 105, II, "b", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Órgão Especial deste Tribunal que, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, certificada, mais, sua regularidade formal (fls. 151).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 HABEAS CORPUS Nº 0020394-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020394-8/SP

IMPETRANTE : GUILHERME SAN JUAN ARAUJO  
: HENRIQUE ZELANTE  
: MARCO BORLIDO  
PACIENTE : HUMBERTO TONNANI NETO  
: ILSO DONIZETE DOMINICAL  
: JAIR EMERSON SILVA  
: VALDOVIR GONCALES  
ADVOGADO : SP243232 GUILHERME SAN JUAN ARAUJO  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
CO-REU : MARIA AUGUSTA SELLER SCAMATTI  
ADVOGADO : SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON  
: SP235045 LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER  
CO-REU : OLIVIO SCAMATTI  
: EDSON SCAMATTI  
: PEDRO SCAMATTI FILHO  
: DORIVAL REMEDI SCAMATTI  
: MAURO ANDRE SCAMATTI  
: LUIZ CARLOS SELLER  
CO-REU : GILBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP124372 MARCOS ROBERTO SANCHEZ GALVES  
CO-REU : OSVALDO FERREIRA FILHO  
ADVOGADO : SP220540 FABIO TOFIC SIMANTOB  
: SP257047 MARIA JAMILE JOSE  
CO-REU : GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO  
: VALDIR MIOTTO  
: MARIA DAS DORES PIOVESAN MIOTTO  
: JOSE VOLTAIR MARQUES  
: VANESSA CAMACHO ALVES  
: JOSE JACINTO ALVES FILHO  
No. ORIG. : 00003731620134036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Maria Augusta Seller Scamatti, com fulcro no artigo 105, II, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Primeira Turma deste Tribunal que, à unanimidade, concedeu a ordem para reduzir o valor da fiança dos pacientes, estendido o benefício aos demais acusados.



Decido.

O cabimento do recurso ordinário constitucional é restrito às hipóteses elencadas no art. 105, II, "b", da Constituição Federal, "verbis":

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: (...)

II - julgar, em recurso ordinário:

- a) os "habeas-corpus" decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for **denegatória**;
- b) os mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão;
- c) as causas em que forem partes Estado estrangeiro ou organismo internacional, de um lado, e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no País;". (g.n.)

Ausente previsão normativa, evidencia-se a inadequação do recurso interposto, de rigor seja negada sua admissibilidade. Confirma-se nesse sentido:

*PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUCEDÂNEO DE RECURSO ORDINÁRIO. PRETENSÃO DE REFORMA DE CONCESSÃO DO WRIT. NÃO CABIMENTO. DEFICIÊNCIA DA INSTRUÇÃO. SUPOSTO CONSTRANGIMENTO. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO DA ORDEM.*

1. *Tem-se como imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso ordinário. Ademais, o quadro ainda se agrava pois, impetrante e paciente não foram parte no prévio writ, no qual, aliás, foi a ordem concedida. O Tribunal de origem, em prestígio ao direito de liberdade, em razão da insurgência de corrêu, concedeu habeas corpus, reconhecendo a incompetência da Vara Especializada em Crimes de Lavagem de Dinheiro. Ato contínuo, vindicando, igualmente, o respeito ao direito de liberdade, vem-se buscar a expedição de habeas corpus contra a concessão do writ. Assim, ter-se-ia verdadeiro **recurso em habeas corpus contra decisão concessiva da ordem, o que, à toda evidência, é incabível, porquanto trata-se de insurgência secundum eventum litis e, não, pro et contra**. Em se admitido tal pretensão, nada impediria que o Parquet, alardeando, da mesma maneira, estar atuando em nome da liberdade de corrêu, impetrasse habeas corpus substitutivo de recurso ordinário colimando restabelecer a competência que inicialmente o órgão acusatório entendia apropriada, mas que em razão de concessão de habeas corpus fora modificada. Manifesta a aporia.*

2. *In casu, o impetrante não cuidou de bem aparelhar a petição inicial, não carreando aos autos a íntegra do acórdão sindicado, mas, apenas, a ementa respectiva. Trata-se, pois, de caso a ser resolvido por meio do ônus da prova objetivo, pelo qual, diante de situação em que há insuficiência/inexistência de elemento de cognição, passa-se a perquirir sobre o ônus da prova subjetivo, ou seja, a quem caberia a produção da prova preconstituída do constrangimento ilegal, que em sede de habeas corpus incumbe ao impetrante.*

3. *Ordem não conhecida.*

*(HC 268.654/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 27/09/2013)*

Ante o exposto, **não admito** o recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 CAUTELAR INOMINADA Nº 0001762-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001762-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
REQUERENTE : FRIGOESTRELA S/A - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP207199 MARCELO GUARITÁ BORGES BENTO  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
No. ORIG. : 00317456520074036100 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

FRIGOESTRELA S.A. - Em Recuperação Judicial ajuíza Medida Cautelar Inominada objetivando, em síntese, a concessão, "liminarmente e *inaudita altera parte*, [da] presente Cautelar Inominada, suspendendo a exigibilidade das contribuições ao PIS e COFINS, até o julgamento final do Mandado de Segurança, processo nº 0031745-65.2007.4.03.6100, em trâmite perante a 3ª Turma do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região" (fls. 18).

Aduz, em síntese, que o citado *mandamus* objetiva assegurar direito, dito líquido e certo, à exclusão do valor do ICMS das bases de cálculo da contribuição ao PIS/PASEP e COFINS.

Sustenta, mais, que nesta Corte Regional, foi dado provimento à apelação da União e à remessa oficial, já providenciada a interposição do pertinente Recurso Extraordinário, o qual teve o juízo de admissibilidade sobrestado, à vista da existência de repercussão geral reconhecida (tema nº 69).

É o suficiente relatório.

Passo à análise do feito.

Adéqua-se a presente cautelar às hipóteses contempladas nas Súmulas n. 634 e 635 do E. STF, de rigor seu processamento nesta C. Corte Regional, *verbis*:

*"634. Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem."*

*"635. Cabe ao Presidente do Tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente de seu juízo de admissibilidade."*

Ademais, partir da edição da EC 45/04, passaram os recursos excepcionais a contar com nova possibilidade de movimentação, consistente no sobrestamento recursal em decorrência da pendência da análise, pelas C. Cortes Superiores, de temática repetitiva ou com repercussão geral. Em tais hipóteses, verifica-se que, embora já analisado, o recurso remanesce na Corte de origem, motivo pelo que, na esteira de jurisprudência do E. STF, persiste a competência do Tribunal Local para processamento das cautelares.

Trago, por oportuno:

**"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CAUTELAR. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. ADMISSIBILIDADE DE MEDIDAS CAUTELARES PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO APÓS A EC 45/04. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOMENTE QUANDO OS AUTOS ESTIVEREM FISICAMENTE NESTA CORTE. PRECEDENTE. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário é medida de caráter excepcional, sob pena de tornar inócua a determinação veiculada pelo § 2º do art. 542 do CPC.*

*2. A competência do Supremo Tribunal Federal para a concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário em medidas cautelares restringe-se aos casos urgentes em que o recurso, devidamente admitido, encontrar-se fisicamente nesta Corte, ainda que sobrestado.*

*3. 'Compete ao tribunal de origem apreciar ações cautelares, ainda que o recurso extraordinário já tenha obtido*

o primeiro juízo positivo de admissibilidade, quando o apelo extremo estiver sobrestado em face do reconhecimento da existência de repercussão geral da matéria constitucional nele tratada.' [QO-MC-AC n. 2.177, Relatora a Ministra ELLEN GRACIE, DJe de 20.2.09].

4. Na hipótese dos autos, o recurso extraordinário da requerente, embora admitido na origem, encontra-se no Superior Tribunal de Justiça. Aquela Corte, enquanto pendente de apreciação o recurso especial, é competente para o exame de medidas cautelares que visem à suspensão dos efeitos do acórdão recorrido.

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AC 2206 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe-181 DIVULG 24-09-2009 PUBLIC 25-09-2009 EMENT VOL-02375-01 PP-00016 RT v. 98, n. 890, 2009, p. 152-155).

"EMENTA: PROCESSUAL. IMEDIATO PROCESSAMENTO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO EM VIRTUDE DE REPERCUSSÃO GERAL. ALEGADA INEXISTÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA ENTRE O RE SOBRESTADO E O ESCOLHIDO COMO REPERCUSSÃO GERAL. INCOMPETÊNCIA DESSA CORTE PARA A CONCESSÃO DO QUANTO PLEITEADO.

I - É pacífica a jurisprudência desta Corte de que a sua competência para dar prosseguimento a RE sobrestado apenas se instaura após o juízo de admissibilidade pelo Tribunal a quo.

II - Existindo a repercussão geral, a competência para definir o recurso representativo da controvérsia e para sobrestar os demais recursos é do tribunal de origem.

III - Incompetência da Corte para determinar o prosseguimento do recurso.

IV - Precedentes.

V - RE desprovido."

(STF, AC 2124 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 09/06/2009, BDJe-118 DIVULG 25-06-2009 PUBLIC 26-06-2009 EMENT VOL-02366-01 PP-00026 LEXSTF v. 31, n. 366, 2009, p. 31-39) .

No caso em tela, cinge-se a controvérsia à verificação da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS/PASEP e COFINS, matéria esta pendente de análise pelo Excelso Pretório, em sede de repercussão geral, nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706 Paraná:

"69 - Inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS."

É de se salientar que, em tais casos, o E. STF tem se orientado no sentido de deferir o efeito suspensivo pleiteado pelo contribuinte, privilegiando o postulado da segurança jurídica. A propósito:

"EMENTA: AÇÃO CAUTELAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LIMINAR DEFERIDA AD REFERENDUM. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 240.785/RJ. SEIS VOTOS A FAVOR DA TESE DOS CONTRIBUINTES. TÉRMINO DA VOTAÇÃO CONDICIONADA À CONCLUSÃO DO JULGAMENTO DA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE N. 18/DF. ART. 21, INC. V, DO REGIMENTO INTERNO DESTE TRIBUNAL. 1. A tese jurídica de que o ICMS não pode compor a base de cálculo da Cofins está pendente da conclusão do julgamento tanto do Recurso Extraordinário n. 240.785/RJ quanto da Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 18. 2. A existência de votos formando maioria no Recurso Extraordinário n. 240.785/RJ, favorável à tese dos contribuintes, não se consubstancia em precedente conclusivo. Entretanto, o encaminhamento das discussões no Plenário e a gravidade do tema parecem suficientes para se acolher a plausibilidade do pedido. 3. Liminar referendada."

(AC 2042 MC-REF, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 28/10/2008, DJe-025 DIVULG 05-02-2009 PUBLIC 06-02-2009 EMENT VOL-02347-01 PP-00063).

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTESTAÇÃO. A atribuição de efeito suspensivo ou outro tipo de tutela recursal ao recurso extraordinário é medida que se exaure em si mesma, não demandando citação e tampouco contestação. Possibilidade de revisão de medida precária e efêmera se houver modificação do quadro fático-jurídico que serviu de amparo a sua concessão. Contestação conhecida como pedido para revisão da medida cautelar concedida. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIA. ICMS. DIFERENÇA DE PREÇOS ENTRE A OPERAÇÃO DE ENTRADA E A OPERAÇÃO DE SAÍDA DE MERCADORIAS. PREÇO DE SAÍDA MENOR DO QUE O PREÇO DE ENTRADA. ESTORNO PROPORCIONAL. ART. 155, § 2º, I DA CONSTITUIÇÃO. OPERAÇÕES COM ÁLCOOL COMBUSTÍVEL. POLÍTICA DE SUBSÍDIOS. Sem prejuízo de outro exame por ocasião do julgamento de mérito da questão, persistem as condições que autorizam o deferimento da medida liminar pleiteada. Em especial, robustece o afastamento do risco de irreversibilidade da medida a existência de garantia do crédito tributário controvertido (carta de fiança bancária). Questão de Ordem que se encaminha pela rejeição do pedido para cassação da

*medida liminar outrora referendada."*

*(AC 2096 QO2-MC, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 17/03/2009, DJe-075 DIVULG 23-04-2009 PUBLIC 24-04-2009 EMENT VOL-02357-01 PP-00033 LEXSTF v. 31, n. 364, 2009, p. 16-20)*

Isto posto, ressalvado meu entendimento acerca do tema objetivado, defiro parcialmente, *si et in quantum*, a liminar pleiteada, tão somente para se atribuir suspensividade ao Recurso Extraordinário interposto pela Recorrente.

Oportunamente, apense-se a presente ao principal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 CAUTELAR INOMINADA Nº 0001880-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001880-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE  
REQUERENTE : POLIMEC IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI e outro  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
No. ORIG. : 00238830520104030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Instrua a Requerente, convenientemente, o feito, no prazo de cinco dias, com a apresentação de cópias dos recursos excepcionais interpostos, sob pena de indeferimento da petição inicial desta Ação Cautelar (CPC, artigos 267, I, e 284, parágrafo único).

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27103/2014**

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA**

**AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004541-13.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004541-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ESTHER MAILA NCHABENG reu preso  
ADVOGADO : SP087962 EVA INGRID REICHEL BISCHOFF e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00045411320124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.  
IRENE DE LOURDES PAOLI  
Diretora de Divisão

### SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27095/2014

00001 AÇÃO PENAL Nº 0001164-19.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.001164-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AUTOR : Ministerio Publico Federal  
RÉU/RÉ : PEDRO ITIRO KOYANAGI  
ADVOGADO : SP213103 LEANDRO VINICIUS DA CONCEIÇÃO  
: SP256786 ADEMAR APARECIDO DA COSTA FILHO e outros  
RÉU/RÉ : MARCIO JOSE COSTA  
ADVOGADO : SP243591 RODNEY CAMILO BORDINI  
RÉU/RÉ : CLEBER ROBERTO SOARES VIEIRA  
ADVOGADO : SP226524 CRISTIANO GIACOMINO  
RÉU/RÉ : VANIR RODRIGUES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA  
No. ORIG. : 00011641920124036124 1 Vr JALES/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fl. 408, proceda-se na **intimação pessoal** do acusado VANIR RODRIGUES DE SOUZA, para que cumpra o quanto determinado no despacho de fl. 405, no prazo de dez dias.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27062/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0029797-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029797-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
IMPETRANTE : ANTONIO DE RE FILHO e outro  
: CARLOS EDUARDO CORSINI  
ADVOGADO : SP257222 JOSE CARLOS ABISSAMRA FILHO e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
INTERESSADO : Justica Publica e outros  
: JOVINO CANDIDO DA SILVA  
: ELOI ALFREDO PIETA  
: IPOJUCAN FORTUNATO BITTENCOURT FERNANDES  
: AUGUSTO CESAR FERREIRA EUZEDA  
: MARCUS LAND BITTENCOURT LOMARDO  
: ARTUR PEREIRA CUNHA  
: DOUGLAS LEANDRINI  
: JORGE LUIZ CASTELO DE CARVALHO  
: PAULO SERGIO PAES  
: ERNESTO DOS SANTOS MILAGRE  
: JORGE LUIS MROZ  
: FERNANDO ANTONIO DUARTE LEME  
No. ORIG. : 00035024420134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

#### **O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):**

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por ANTONIO DE RÉ FILHO e CARLOS EDUARDO CORSINI contra ato do Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos/SP que autorizou a quebra de sigilo fiscal e bancário dos impetrantes, nos autos nº 0003502-44.2013.403.6119.

Segundo a impetração, os impetrantes foram denunciados pela "prática, em concurso de pessoas, dos crimes tipificados nos artigo 92, *caput*, e parágrafo único, e no artigo 96, I e V, ambos da Lei n.º 8.666/1993; e nos artigos 288 e 312, *caput*, do Código Penal por terem, segundo a narrativa ministerial, na execução da obra do complexo viário do Baquirivu, contratada por licitação, superado o custo inicial da obra.

Narram os impetrantes que, ao oferecer a denúncia, o *Parquet* também apresentou "cota de encaminhamento da denúncia", no qual requereu o afastamento dos sigilos bancário e fiscal dos impetrantes e mais investigados, referente aos anos-calendários 1998 a 2006, pedido esse deferido pela autoridade impetrada.

Relatam ainda os impetrantes que, ao serem citados, somente foram intimados para a apresentação da resposta à acusação, não havendo menção à quebra de sigilo, da qual os petionários somente tiveram ciência inequívoca quando da intimação pessoal de seu advogado em cartório.

Aduzem também os impetrantes que, da simples leitura da decisão que decretou o afastamento do sigilo bancário e fiscal, verifica-se que se trata de decisão genérica, desprovida de fundamentação concreta e que se não presta a justificar a exceção ao direito à intimidade, constitucionalmente garantida.

Sustentam os impetrantes que não é possível compreender por quais motivos a quebra seria imprescindível e insubstituível por outras provas; e que sequer consta da denúncia a imputação de troca financeira de nenhum gênero em relação aos petionários.

Argumentam que a decisão é genérica por tratar todos os catorze denunciados, dentre eles, prefeitos, funcionários da construtora, secretário de obra, diretores de obras e integrantes da comissão de licitação como se fossem iguais,

não havendo distinção entre as ações dos acusados, relações entre eles, possíveis relações financeiras. Afirmam os impetrantes que, dentre os atos que a denúncia trata como ilícito, tiveram a última participação no momento em que se encerrou a atuação da Comissão de Licitações do Município de Guarulhos, em 06 de abril de 1999, com a adjudicação da concorrência pública tratada nos autos, de modo que não se justifica a quebra pelo longo período de 1998 a 2006.

Argumentam ainda os impetrantes que a autoridade impetrada não fez qualquer menção a qual o resultado pretendido, quanto mais se a quebra de sigilo seria o único meio para atingi-lo, nem ponderou sobre a existência de qualquer outro meio, menos lesivo e igualmente eficaz, nem sobre a proporcionalidade da medida.

Requerem, liminarmente, a suspensão dos efeitos da ordem de quebra de sigilo, até julgamento final, para salvaguardar imediatamente direito líquido e certo dos impetrantes à intimidade. Ao final, a revogação do ato coator.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Não vislumbro ilegalidade a ser sanada via liminar. A decisão impugnada é do seguinte teor (fls. 92/96):

(...)

## **II - Da quebra de sigilo fiscal e de sigilo bancário**

*Apesar de as informações prestadas anualmente à Receita Federal na Declaração de Imposto de Renda serem acobertadas pelo sigilo, os dados solicitados pelo Ministério Público Federal entremostram-se imprescindíveis para cabal elucidação dos fatos delituosos versados nos presentes autos.*

*Embora o sigilo fiscal e o sigilo bancário sejam direitos garantidos constitucionalmente, o interesse particular não pode se sobrepor ao interesse público, devendo as infrações penais ser devidamente apuradas. No sentido exposto, colho os seguintes julgados:*

(...)

*Também o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem decidido pela possibilidade de afastamento do sigilo bancário, nos casos em que tal providência se afigure indispensável para o esclarecimento dos delitos:*

(...)

*Além disso, de acordo com os dizeres da denúncia, as fraudes, em tese perpetradas, causaram prejuízo ao erário em valor superior a vinte milhões de reais, o que justifica a quebra dos sigilos, sem esquecer a gravidade dos fatos mencionados na denúncia, que imputa aos acusados quatro condutas delitivas.*

*Posto isso, acolho a representação e, com fundamento no artigo 1º, §4º, da Lei Complementar nº 105/2001, DECRETO A QUEBRA DO SIGILO FISCAL E BANCÁRIO de: (...) 9) CARLOS EDUARDO CORSINI (...) e 14) ANTONIO DE RÉ FILHO.*

*Oficie-se ao Banco Central requisitando informações acerca de todas as contas bancárias titularizadas pelos denunciados, assim como os extratos bancários, no período entre janeiro de 1998 e dezembro de 2006.*

*Requisite-se à Receita Federal tabela, impressa em meio magnético, com a confrontação dos rendimentos declarados pelas pessoas acima arroladas e a movimentação bancária (CPF/banco a banco), no período entre janeiro de 1998 a dezembro de 2006; 2) cópias das Declarações de Imposto de Renda referente aos exercícios fiscais de 1998 a 2006, assim como os respectivos dossiês integrados.*

Depreende-se da decisão transcrita o apontamento de motivação idônea e pertinente para a quebra de sigilos fiscal e bancário dos impetrantes.

Com efeito, consigna a autoridade impetrada a imprescindibilidade da diligência para a apuração dos crimes imputados aos impetrantes nos autos da ação penal, referindo-se ao interesse público na apuração das infrações penais, a fazer ceder o interesse particular dos cidadãos quanto à intimidade.

Aponta também a autoridade impetrada, pautando-se nas imputações da denúncia, a ocorrência de prejuízo ao erário de grande monta, derivado da prática dos atos delituosos, a motivar a necessidade de investigação do itinerário do dinheiro público, supostamente desviado de maneira criminosa.

E faz ainda a decisão impugnada expressa referência aos termos da denúncia e da representação feita pelo Ministério Público Federal nos seguintes termos (fls. 17/21):

### **...3. PELO AFASTAMENTO DOS SIGILOS BANCÁRIO E FISCAL DOS DENUNCIADOS**

*A denúncia ora encaminhada está lastreada na extensa documentação ora encaminhada.*

*Ocorre que, para se colherem outros elementos de convicção referentes ao enriquecimento criminoso dos denunciados, é indispensável o afastamento do sigilo bancário e fiscal dos denunciados.*

*Os requisitos legais previstos no artigo 4º da Lei Complementar nº 105/2001 encontram-se plenamente preenchidos. Apesar de já haver suficiente prova da materialidade e autoria de vários crimes (quadrilha, crimes contra a Lei de Licitações e peculato), o afastamento de bancário e sigilo fiscal ora requerido pelo MPF é*

*extremamente necessário para colher elementos suplementares, especialmente para se ter melhor ideia das conseqüências (prejuízo financeiro e social) da atividade do grupo ora denunciado, muito relevante para os fins do art. 59 do CP...*

*Da mesma forma, o dossiê integrado, documento composto por todas as bases de dados para a Pessoa Física... e para a pessoa jurídica... é indispensável para reforçar a materialidade de crimes de corrupção praticados pelos denunciados, bem como para verificar o caminho percorrido pelos lucros obtidos pela organização criminosa denunciada pelo MPF...*

*Diante do exposto, considerando-se o volume de recursos públicos criminosamente desviados e os indícios individualizados de culpabilidade apontados na denúncia, o MPF requer o afastamento dos sigilos bancário e fiscal de...*

Cumpra anotar que a fundamentação por remissão, ou motivação *per relationem* aos termos da representação do MPF é perfeitamente admissível, nos termos do entendimento sedimentado do Supremo Tribunal Federal:

*E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITO INSCRITO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - DECISÃO QUE SE AJUSTA À JURISPRUDÊNCIA PREVALECENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - CONSEQUENTE INVIABILIDADE DO RECURSO QUE A IMPUGNA - SUBSISTÊNCIA DOS FUNDAMENTOS QUE DÃO SUORTE À DECISÃO RECORRIDA - INCORPORAÇÃO, AO ACÓRDÃO, DAS RAZÕES EXPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM" - LEGITIMIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DESSA TÉCNICA DE FUNDAMENTAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.*

*(STF, ARE 753481 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 25-10-2013 PUBLIC 28-10-2013)*

Destarte, não entrevejo da análise da decisão impetrada as alegadas generalidade e ausência de fundamentação. Ao revés, como dito, há idônea e pertinente fundamentação.

Por outro lado, ao contrário da Lei nº 9.296/1996, que regulamenta a quebra de sigilo das comunicações telefônicas, a Lei Complementar nº 105/2001 não exige para a decretação de quebra de sigilo bancário e fiscal que a prova não possa ser feita por outros meios disponíveis, mas apenas que a medida seja necessária à apuração da ocorrência de qualquer delito, especialmente crimes contra a Administração Pública, os quais foram atribuídos aos impetrantes na denúncia. Confira-se:

*Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados. (...)*

*§ 4º A quebra de sigilo poderá ser decretada, quando necessária para apuração de ocorrência de qualquer ilícito, em qualquer fase do inquérito ou do processo judicial, e especialmente nos seguintes crimes:*

*I - de terrorismo;*

*II - de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins;*

*III - de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado a sua produção;*

*IV - de extorsão mediante seqüestro;*

*V - contra o sistema financeiro nacional;*

*VI - contra a Administração Pública;*

*VII - contra a ordem tributária e a previdência social;*

*VIII - lavagem de dinheiro ou ocultação de bens, direitos e valores;*

*IX - praticado por organização criminosa.*

Logo, a ilegalidade suscitada, decorrente da quebra de sigilo, é despida de demonstração neste *writ*, a concluir-se pela inexistência de direito líquido e certo dos impetrantes para a suspensão dos efeitos da quebra.

Pelo exposto, **indefiro a liminar**. Notifique-se o DD. Juízo impetrado, para que preste informações, no prazo de dez dias. Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado



**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27069/2014**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034711-65.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.034711-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AUTOR : MARCUS VINICIUS FERNANDES CARNEIRO GIRALDES  
ADVOGADO : RJ068978 JOSE CARLOS LINS DA SILVEIRA  
RÉU/RÉ : Uniao Federal  
No. ORIG. : 2006.61.00.000130-5 8 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de Ação Rescisória proposta por Marcus Vinicius Fernandes Carneiro Giraldes por meio da qual pretendia a desconstituição da coisa julgada da qual se reveste a sentença que julgou improcedente o seu pedido de ser desligado do serviço militar, sem a obrigação da prévia indenização das despesas efetuadas com o Curso de Formação que frequentou na Marinha do Brasil.

Com fulcro no art. 490, inciso I, do CPC, foi indeferida a inicial e o feito foi extinto, sem julgamento do mérito. Em razão da sucumbência o autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Regularmente intimado (fls. 157 e 162), o autor efetuou o pagamento (fl.164/165).

Instada a se manifestar, a União reconheceu o pagamento e pugnou pela extinção da execução.

Destarte, satisfeito o crédito, JULGO EXTINTA a execução, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Arquive-se oportunamente.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27083/2014**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0034330-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034330-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras  
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP064158 SUELI FERREIRA DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : ROSANGELA MENDES DE LIMA  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00048877620124036114 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Santo André (SP) contra o Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo (SP) em ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra Rosângela Mendes de Lima.

O Juízo suscitado declinou de competência e determinou a remessa dos autos ao Juiz Distribuidor das Varas Federais de Santo André (SP) por constatar cláusula de eleição de foro e porque se trata de demanda que exige o cumprimento de obrigação contratual, a qual deve ser processada no foro do lugar da execução da obrigação (fl. 11).

O Juízo suscitante, por sua vez, considera-se incompetente pelos seguintes motivos:

- a) a ação foi proposta corretamente no domicílio do réu, São Bernardo do Campo, possibilitando o pleno e amplo direito de defesa da parte hipossuficiente da relação processual;
- b) ao declinar da competência em razão da cláusula de eleição do foro prevista contratualmente, não se observou as normas reguladoras da competência de caráter público e cogente, dificultando ou impossibilitando a ampla defesa do réu;
- c) tratando-se de competência relativa, o magistrado não poderia declinar da competência de ofício;
- d) no momento da distribuição da ação fixou-se a competência, tendo em vista a aplicação do princípio da *perpetuatio jurisdictionis* (fls. 4/10).

Distribuídos os autos, o MM. Juiz suscitante foi designado para resolver em caráter provisório as medidas urgentes (fl. 27).

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito de competência, para que seja determinada a remessa definitiva dos autos ao MM. Juízo Federal da 2ª Vara de São Bernardo do Campo (fls. 30/32).

### **Decido.**

**Competência. Lugar. Relativa. Apreciação *ex officio*. Inadmissibilidade.** A competência *ratione loci* prorrogase na hipótese de não ser oferecida a exceção de incompetência pela parte interessada. Nessa hipótese, o juiz torna-se o real competente para apreciar a demanda. Por essa razão, não pode ele obviar a prorrogação de sua competência mediante o expediente de declarar *ex officio* a incompetência relativa, consoante a Súmula n. 33 do Superior Tribunal de Justiça:

*A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.*

**Do caso dos autos.** A CEF protocolizou petição inicial de ação monitória em São Bernardo do Campo em 05.07.12 (fl. 12), sobrevindo decisão do suscitado no sentido de que, tendo em vista a eleição do foro e o lugar da execução da obrigação, deveria o feito ser remetido à Subseção Judiciária de Santo André (fl. 11), o qual porém suscitou o presente conflito (fls. 4/10).

Como bem salientou a Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Laura Noeme dos Santos, trata-se de competência territorial, a qual é relativa, sendo a hipótese passível de ser resolvida consoante a Súmula n. 33 do Superior Tribunal de Justiça e o art. 87 do Código de Processo Civil:

*O conflito de competência é procedente.*

*Para solucionar o conflito, deve-se levar em conta que, de acordo com os artigos 102 e 111 do Código de Processo Civil, a competência em razão do território é relativa:*

**"Art. 102.** A competência, em razão do valor e do território, poderá modificar-se pela conexão ou continência, observado o disposto nos artigos seguintes.

**Art. 111.** A competência em razão da matéria e da hierarquia é inderrogável por convenção das partes; mas estas podem modificar a competência em razão do valor e do território, elegendo foro onde serão propostas as ações oriundas de direitos e obrigações."

*Por ser relativa, tal competência admite prorrogação se não for arguida. Além disso, segundo o disposto no art. 112 do mesmo diploma legal, a incompetência relativa somente pode ser arguida mediante exceção. Confira-se:*

**"Art. 112.** Argúi-se, por meio de exceção, a incompetência relativa."

*No caso tratado nos autos, o MM. Juízo de São Bernardo do Campo reconheceu de ofício sua incompetência relativa, sem que houvesse exceção para tanto. Destarte, além de contrariar o disposto no art. 112 do Código de Processo Civil, deixou de observar a previsão da Súmula n. 33 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a qual veda a declaração de ofício da incompetência relativa, in verbis:*

**"Súmula 33.** A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."

*Cumprir destacar, por fim, o disposto no artigo 87 do Código de Processo Civil:*

**"Art. 87.** Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia." (g. n.)

*Assim, salvo as exceções mencionadas acima, a ação mantém-se no foro em que foi distribuída. Caso a competência fosse deslocada para o MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Santo André, haveria ofensa ao princípio da *perpetuatio jurisdictionis*. (fls. 30v./31, destaques do original)*

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o conflito, e declaro a competência do Juízo Federal da 1ª Vara da

Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo (SP), com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Oficie-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025788-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025788-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras  
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
PARTE RÉ : ANDERSON SOARES QUINTILHANO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00030665820124036107 1 Vr ANDRADINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Andradina (SP) contra o Juízo da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Araçatuba (SP) em ação de busca e apreensão ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra Anderson Soares Quintilhano.

O Juízo suscitante considera-se incompetente pelo fato de a ação ter sido ajuizada em 20.09.12, portanto, antes da criação da Vara Federal de Andradina (SP), implantada a partir de 24.06.13, pelo Provimento n. 386 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 3/4v.).

Distribuídos os autos, o MM. Juiz suscitante foi designado para resolver em caráter provisório as medidas urgentes, sendo requisitadas as informações do Juízo suscitado (fl. 7).

O Juízo suscitado informou que declinara da competência em razão do domicílio do requerido na localidade de Andradina (SP) (fl. 14/14v.).

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito de competência para que seja determinada a remessa definitiva dos autos ao Juízo Federal da 1ª Vara de Araçatuba (fls. 16/17).

#### Decido.

**Competência territorial. Instalação de vara. Redistribuição. Inadmissibilidade.** Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia. Portanto, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afeta a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos. A isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito:

*PROCESSUAL CIVIL: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. APELAÇÃO. AUTOS NO TRIBUNAL. BAIXA DOS AUTOS EM DILIGÊNCIA. INSTALAÇÃO DE NOVA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO DO FEITO. CONFLITO PROCEDENTE.*

*I - Ação originariamente proposta perante Juízo que, à época, tinha plena competência para o processamento e decisão da causa, sendo lhe defeso determinar o envio dos autos a Vara distinta apenas por desdobrada a competência da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, passando a nova Vara a abranger o município de localização do imóvel.*

*II - A competência do Juízo Suscitado perpetuou-se quando da propositura da ação, afigurando-se irrelevante a criação de Vara com competência territorial sobre o município de localização do imóvel, por inalterada a regra competencial em razão da matéria ou da hierarquia.*

*III - Conflito procedente.*

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, CC n. 4212, Proc. n. 2002.03.00.008478-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Loverra, j. 17.09.03)

COMPETÊNCIA - CONFLITO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DE TERCEIRO ARGUIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DA FEDERAL DA CAPITAL - INSTALAÇÃO DE NOVA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA - REDISTRIBUIÇÃO DE FEITOS NÃO CONTEMPLADA PELOS PROVIMENTOS 60/92, 108/95 E 114/95 - INCIDÊNCIA DA NORMA PREVISTA NO ART. 87 DO CPC - CONFLITO PROCEDENTE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO DECLARADA.

1. No processo de instalação da Subseção Judiciária de Campinas, não foi editada qualquer norma que permitisse a redistribuição de feitos, exceto os criminais, àquela Subseção Judiciária.

2. Conflito procedente. Competência do Juízo suscitado declarada.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, CC n. 2824, Proc. n. 98.03.050937-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.06.03)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA NOVA - INSTALAÇÃO - REDISTRIBUIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

1.- A competência se define no momento da distribuição da demanda não importando se, posteriormente, foi instalada Vara Federal abrangendo o domicílio do autor.

2.- O Provimento nº 226/2001, que criou as Varas Federais de Santo André não autoriza a redistribuição de feitos, com exceção daqueles de natureza criminal.

3. - Conflito que se julga improcedente. Competência do Juízo

Federal suscitante.

(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, CC n. 4236, Proc. n. 2002.03.00.017531-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Maurício Kato, j. 19.03.03)

CONFLITO DE COMPETENCIA - JUIZO FEDERAL DE SÃO PAULO E JUIZO FEDERAL DE MARILIA - COMPETENCIA FIXADA EM FUNÇÃO DO TERRITORIO - INCOMPETENCIA RELATIVA - PRORROGAÇÃO - CONFLITO IMPROCEDENTE.

1. TRATANDO-SE DE COMPETENCIA TERRITORIAL, E PRORROGAVEL, A TEOR DO ARTIGO 111 DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL.

2. A INCOMPETENCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFICIO PELO MAGISTRADO (SUMULA 33, STJ).

3. CONFLITO PROCEDENTE. COMPETENCIA DO JUIZO SUSCITADO FIXADA.

(TRF da 3ª Região, CC n. 1960, Proc. n. 95.03.093318-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 06.11.96)

**Do caso dos autos.** A ação foi proposta em Araçatuba (SP) em 20.09.12 (cfr. fls. 3v. e 14) anteriormente portanto à implantação da Subseção Judiciária de Andradina em 24.06.13 (cfr. fls. 3v. e 14v.). Nestas condições, incide o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o conflito e declaro a competência da 1ª Vara Federal de Araçatuba (SP), com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Oficie-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27096/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018343-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU/RÉ : ARLETE IVANILDE BARBATO e outros  
ADVOGADO : SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA  
RÉU/RÉ : CLAUDETE DE OLIVEIRA  
: EUDES CARLOS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro  
RÉU/RÉ : CELINA MAIOLI ISOGAI  
: DIRCE TREVISI PRADO NOVAES  
: THIAGO JOSE TREVISI NOVAES  
: EMANUELA LIA NOVAES  
: LEONORA MARIA NOVAES  
ADVOGADO : SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA  
SUCEDIDO : FRANCISCO JOSE PRADO NOVAES falecido  
No. ORIG. : 12032730319964036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**DESPACHO**

Verifico que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS apresentou réplica às contestações apresentadas (*vide* fls. 242/247).

Verifico também que a presente ação trata de matéria exclusivamente de direito, sendo, portanto, dispensada a fase de indicação de provas e de razões finais.

Manifeste-se o Ministério Público Federal no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 199 do Regimento Interno deste Tribunal Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27097/2014**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026500-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026500-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
PARTE AUTORA : CELIA REGINA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP113029 SAMUEL MILAZZOTTO FERREIRA e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 533/5239

## DECISÃO

Dissentem os Juízos Federais da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP e da 6ª Vara de Guarulhos/SP, por meio do presente **conflito negativo de competência**, em razão desse ter recebido daquele os autos da ação de indenização nº. 0000685-62.2013.403.6119 movida por Célia Regina de Souza em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

O d. Juízo Suscitado (Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes) declinou da competência para processar e julgar a ação, sob fundamento de que o município de Poá/SP, onde a autora tem domicílio, não está inserido naquela Jurisdição.

Em face referida decisão, o processo foi remetido para a 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que suscitou o presente conflito negativo de competência, no qual, em síntese, alega que a incompetência relativa não pode ser reconhecida de ofício.

Dispensei as informações e designei o Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (fl. 44).

Nesta Corte, a Procuradoria Regional da República manifestou-se pela procedência do conflito negativo de competência, para declarar-se competente o Juízo suscitado, ou seja, o Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes (fls. 50/53).

É o relato do essencial. DECIDO.

O presente conflito versa sobre competência territorial, a qual, como é cediço, é relativa.

No caso dos autos, o MM. Juízo suscitado determinou a remessa do feito ao Juízo Federal de Guarulhos, sob fundamento de que a parte autora tem domicílio em Poá/SP, não abrangida pela jurisdição daquela Subseção Judiciária.

Todavia, a competência relativa deve ser argüida por meio de exceção oposta pelo réu, nos termos do art. 112, do Código de Processo Civil.

Assim, o MM. Juízo Suscitado não poderia, de ofício, ter declinado a sua competência, consoante entendimento Sumulado sob nº. 33, do C. Superior Tribunal de Justiça: *"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício."*

Neste sentido, confira-se ainda:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO MOVIDA CONTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO - INCOMPETÊNCIA RELATIVA DECLARADA DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 33/STJ. 1. O STJ firmou entendimento de que o Estado-Membro não possui foro privilegiado, estando submetido às regras de competência racione loci previstas no art. 100, IV e V, do CPC. Precedentes. 2. Relativa a competência territorial, a declaração de incompetência não pode ser feita de ofício, incidindo o enunciado 33 da súmula deste Tribunal. 3. Agravo regimental não provido."*

(Primeira Seção, AGRCC 110242, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 21.05.2010);

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ. 1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada ex officio pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício." 2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente. 3. Ademais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada." 4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado."*

(Primeira Seção, CC 101222, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 23.03.2009).

Ante o exposto, na forma do parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, julgo **procedente** o conflito e declaro a competência do Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP para processar e julgar a ação autuada sob o n. 0000685-62.2013.403.6119.

P. I. Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27101/2014**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044556-24.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.044556-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES  
RÉU/RÉ : JOAO EVANGELISTA MIRANDA  
ADVOGADO : SP153878 HUGO LUIZ TOCHETTO  
No. ORIG. : 2004.61.14.006047-4 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DESPACHO**

Fl. 180: a Subsecretaria da 1ª Seção consulta como proceder em relação ao Alvará de Levantamento n. 3368712, tendo em vista a recusa da Caixa Econômica Federal, sob alegação de que no alvará consta os advogados Hugo Luiz Tochetto e Alex do Nascimento Capucho autorizados a fazer o levantamento, mas somente o advogado Hugo Luiz Tochetto dirigiu-se ao banco. Informando que a CEF sugeriu que no alvará constasse apenas um dos advogados ou que entre os nomes dos advogados fosse inserida a conjunção **ou** e não **e**.

Tendo em vista a consulta de fl. 180, manifeste-se o réu, considerando que a decisão de fls. 169/170 determinou a expedição de alvará em seu favor.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Louise Filgueiras  
Juíza Federal Convocada

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27105/2014**

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0034074-80.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.034074-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
REQUERENTE : DAMIAN CHIDIEBERE DIKE  
ADVOGADO : MAIRA SANTOS ABRAO (Int.Pessoal)  
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
REQUERIDO : Justica Publica  
No. ORIG. : 2005.61.19.005391-3 1 Vr GUARULHOS/SP

**Decisão**

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:**

Trata-se de revisão criminal ajuizada por DAMIAN CHIDIEBERE DIKE, por meio da DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO, com o objetivo de ser reexaminada a r. sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP, nos autos do processo n.º 2005.61.19.005391-3, que o condenou como incurso no art. 12, *caput*, c.c art. 18, inciso I, ambos da Lei n.º 6.368/76, à pena privativa de 4 (quatro) anos de reclusão, a ser cumprida em

regime inicialmente fechado, e pagamento de 66 (sessenta e seis) dias-multa, cada qual fixado em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos.

O fito da presente revisão criminal é a redução das penas aplicadas ao apenado, além da concessão do livramento condicional.

Assevera o requerente que a condenação é contrária ao texto expresso da lei e à evidência dos autos, razão pela qual pede a procedência do pleito revisional para:

- a) que sejam aplicados os artigos 40, inciso I, e 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, em observância ao princípio da retroatividade benéfica da lei;
- b) que seja deferido o livramento condicional ao requerente, vez que preenchidos os requisitos para tanto;
- c) sejam reconhecidos os benefícios da delação premiada, seja o perdão judicial, seja a diminuição da pena, nos termos dos artigos 13 e 14 da Lei n.º 9.807/99;
- d) seja fixada a pena-base no mínimo legal, eis que ausentes circunstâncias judiciais negativas ao requerente.

Constatado que o requerente cumpria a pena que se lhe fora imposta na sentença combatida, restando extinta a execução (fls. 466/468), foi proferida decisão julgando prejudicado o pleito revisional, ante a perda do seu objeto, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte (fls. 473).

Interposto pedido de reconsideração ou recebimento como agravo regimental tanto pela defesa (fls. 478/479), quanto pelo Ministério Público Federal (fls. 480/481).

DECIDO.

Em juízo de retratação, reconsidero a decisão de fl. 473, vez que, conforme disposição expressa do artigo 622 do Código de Processo Penal, *"a revisão poderá ser requerida em qualquer tempo, antes da extinção da pena ou após"*.

Ademais, há de se considerar a possibilidade de o revisionando postular - no âmbito da responsabilidade civil - indenização por eventuais prejuízos sofridos, com fulcro no artigo 5º, inciso LXXV, que estabelece que *"o Estado indenizará o condenado por erro judiciário, assim como o que ficar preso além do tempo fixado na sentença"*.

Destarte, o fato de já terem sido cumpridas integralmente as penas impostas, conforme consta da certidão de fls. 468, não obsta o conhecimento da revisão criminal no tocante ao pleito de redução da reprimenda.

Por tais razões, conheço da ação revisional ajuizada às fls. 02/26.

Ao Ministério Público Federal para manifestação quanto ao mérito do pleito revisional.

Dê-se ciência às partes.

Publique-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27107/2014**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000955-02.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000955-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
EMBARGANTE : MISS NITCHA DEEKHIAW reu preso  
ADVOGADO : ALESSANDRA ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
EMBARGADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00009550220114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 449/453: **dê-se vista ao Ministério Público Federal**, para manifestação, nos termos e prazo do art. 266, § 3º, do Regimento Interno desta Corte.



2. Sem prejuízo, **proceda a Subsecretaria desta Seção ao desapensamento do auto de prisão em flagrante e posterior remessa ao Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP**, para arquivamento provisório em sua Secretaria e apensamento definitivo somente na data de baixa final dos autos, nos termos dos arts. 262 e 263 do Provimento CORE nº 64/2005. **Certifique-se.**

3. Cumpridas tais determinações, **tornem os autos conclusos.**

4. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27108/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0005921-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005921-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras  
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP184538 ÍTALO SÉRGIO PINTO e outro  
PARTE RÉ : CASSIANO AUGUSTO XAVIER  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA EM SAO JOSE DOS CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00092720820094036103 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes (SP) contra o Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos (SP) em ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra Cassiano Augusto Xavier.

O Juízo suscitante considera-se incompetente pelo fato de a ação ter sido ajuizada em 20.11.09, portanto, antes da criação da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes (SP), implantada em 13.05.11, pelo Provimento n. 330 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. Sustenta que a decisão do MM. Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos configura clara ofensa ao princípio da *perpetuatio jurisdictionis* (fl. 5/5v.).

Distribuídos os autos, o MM. Juiz suscitante foi designado para resolver em caráter provisório as medidas urgentes, sendo requisitadas as informações do Juízo suscitado (fl. 7).

Às fls. 13/14, o Juízo suscitado informou que declinara da competência porque "embora haja cláusula contratual expressa no sentido de que eventual ação para solução de conflitos seja proposta na Seção Judiciária da Justiça Federal do Estado (o que culminou na propositura da presente ação nesta Subseção Judiciária, da agência da celebração do contrato), entendeu este Juízo que, na forma do art. 112, parágrafo único do CPC, a medida ponderada para o resguardo do direito de defesa do devedor e, sem dúvida, de proteção dos interesses do próprio credor na satisfação de seu crédito, é o declínio de competência, ante a natureza de contrato de adesão e a dificuldade concreta do exercício do direito de defesa" (fl. 13/13v.).

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito de competência para que seja determinada a remessa definitiva dos autos ao Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos (fls. 16/18).

#### **Decido.**

**Competência territorial. Instalação de vara. Redistribuição. Inadmissibilidade.** Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São

irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia. Portanto, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afeta a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos. A isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito:

*PROCESSUAL CIVIL: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. APELAÇÃO. AUTOS NO TRIBUNAL. BAIXA DOS AUTOS EM DILIGÊNCIA. INSTALAÇÃO DE NOVA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO DO FEITO. CONFLITO PROCEDENTE.*

*I - Ação originariamente proposta perante Juízo que, à época, tinha plena competência para o processamento e decisão da causa, sendo lhe defeso determinar o envio dos autos a Vara distinta apenas por desdobrada a competência da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, passando a nova Vara a abranger o município de localização do imóvel.*

*II - A competência do Juízo Suscitado perpetuou-se quando da propositura da ação, afigurando-se irrelevante a criação de Vara com competência territorial sobre o município de localização do imóvel, por inalterada a regra competencial em razão da matéria ou da hierarquia.*

*III - Conflito procedente.*

*(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, CC n. 4212, Proc. n. 2002.03.00.008478-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Loverra, j. 17.09.03)*

*COMPETÊNCIA - CONFLITO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DE TERCEIRO ARGUIÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO DA FEDERAL DA CAPITAL - INSTALAÇÃO DE NOVA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA - REDISTRIBUIÇÃO DE FEITOS NÃO CONTEMPLADA PELOS PROVIMENTOS 60/92, 108/95 E 114/95 - INCIDÊNCIA DA NORMA PREVISTA NO ART. 87 DO CPC - CONFLITO PROCEDENTE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO DECLARADA.*

*1. No processo de instalação da Subseção Judiciária de Campinas, não foi editada qualquer norma que permitisse a redistribuição de feitos, exceto os criminais, àquela Subseção Judiciária.*

*2. Conflito procedente. Competência do Juízo suscitado declarada.*

*(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, CC n. 2824, Proc. n. 98.03.050937-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 04.06.03)*

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VARA NOVA - INSTALAÇÃO - REDISTRIBUIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.*

*1. - A competência se define no momento da distribuição da demanda não importando se, posteriormente, foi instalada Vara Federal abrangendo o domicílio do autor.*

*2. - O Provimento nº 226/2001, que criou as Varas Federais de Santo André não autoriza a redistribuição de feitos, com exceção daqueles de natureza criminal.*

*3. - Conflito que se julga improcedente. Competência do Juízo Federal suscitante.*

*(TRF da 3ª Região, 1ª Seção, CC n. 4236, Proc. n. 2002.03.00.017531-1, Rel. Juiz Fed. Conv. Maurício Kato, j. 19.03.03)*

*CONFLITO DE COMPETENCIA - JUIZO FEDERAL DE SÃO PAULO E JUIZO FEDERAL DE MARILIA - COMPETENCIA FIXADA EM FUNÇÃO DO TERRITORIO - INCOMPETENCIA RELATIVA - PRORROGAÇÃO - CONFLITO IMPROCEDENTE.*

*1. TRATANDO-SE DE COMPETENCIA TERRITORIAL, E PRORROGAVEL, A TEOR DO ARTIGO 111 DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*2. A INCOMPETENCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFICIO PELO MAGISTRADO (SUMULA 33, STJ).*

*3. CONFLITO PROCEDENTE. COMPETENCIA DO JUIZO SUSCITADO FIXADA.*

*(TRF da 3ª Região, CC n. 1960, Proc. n. 95.03.093318-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 06.11.96)*

**Do caso dos autos.** A ação foi proposta em São José dos Campos (SP) em 20.11.09 anteriormente portanto à implantação da Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes em 13.05.11 (cfr. fl. 5.). Nestas condições, incide o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o conflito e declaro a competência da 2ª Vara Federal de São José dos Campos (SP), com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Oficie-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010405-22.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras  
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP133211 REINALDO BELO JUNIOR  
PARTE RÉ : OLIVEIRO PESSOA ZAMAIO  
ADVOGADO : SP088628 IVAL CRIPA e outro  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSS - SP  
No. ORIG. : 2003.61.08.002731-5 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Marília (SP) contra o Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Bauru (SP) em execução ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra Oliveira Pessoa Zamaio.

O Juízo suscitado declinou de competência e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Federais de Marília (SP) por considerar que o executado encontra-se domiciliado no Município de Marília e observando o princípio da economia processual (fl. 9).

O Juízo suscitante, por sua vez, considera-se incompetente pelo fato de a mudança de domicílio do executado, após o ajuizamento da ação, não deslocar a competência, que é fixada no momento da distribuição da demanda.

Argumenta ser aplicável o princípio da *perpetuatio jurisdictionis* (fls. 10/11).

Distribuídos os autos, o MM. Juiz suscitante foi designado para resolver em caráter provisório as medidas urgentes (fl. 14).

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito de competência, para que seja fixada a competência do MM. Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru (fls. 21/22v.).

#### **Decido.**

**Competência. Lugar. Relativa. Apreciação *ex officio*. Inadmissibilidade.** A competência *ratione loci* prorrogase na hipótese de não ser oferecida a exceção de incompetência pela parte interessada. Nessa hipótese, o juiz torna-se o real competente para apreciar a demanda. Por essa razão, não pode ele obviar a prorrogação de sua competência mediante o expediente de declarar *ex officio* a incompetência relativa, consoante a Súmula n. 33 do Superior Tribunal de Justiça:

*A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.*

**Do caso dos autos.** A CEF protocolizou petição inicial de execução em Bauru em 27.03.03 (fl. 3), sobrevivendo decisão do suscitado no sentido de que, tendo em vista a o atual domicílio do executado e o princípio da economia processual, deveria o feito ser remetido à Subseção Judiciária de Marília (fl. 9), o qual porém suscitou o presente conflito (fls. 10/11).

Como bem salientou a Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Elizabeth Kablukow Bonora Peinado, a competência foi fixada no momento da distribuição da ação, prevalecendo o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, e que, em se tratando de incompetência relativa, não poderia o magistrado agir de ofício:

*Assiste razão ao d. Juízo suscitante.*

*Nos termos do que dispõe o art. 576 do CPC, a execução fundada em título extrajudicial será processada perante o juízo competente, conforme o Livro I, Título IV, Capítulos II e III.*

*Por sua vez, o art. 100, IV, do mesmo diploma legal determina que é competente o foro do lugar onde a obrigação deve ser satisfeita, para a ação em que se lhe exigir o cumprimento, podendo, contudo ser escolhido o foro de domicílio do réu ou o foro de eleição.*

*No caso em tela, a execução foi ajuizada no local de domicílio do réu (Alvilândia/SP, Subseção Judiciária de Bauru/SP), fixando-se competência no momento de distribuição da ação.*

*A partir desta fixação prevalece o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, que determina a não modificação da jurisdição por fato superveniente, a fim de garantir, entre outras coisas, o juízo natural. É certo que o juízo originário poderia ser modificado pela arguição de competência, mas apenas em virtude de expressa disposição legal e desde que realizado no momento oportuno. (fl. 21v.)*

(...)

*Por fim, necessário anotar que, em se tratando incompetência relativa, a questão não poderia ser levantada de ofício pelo magistrado, mas deve arguida via incidente suscitado pela parte, nos termos do disposto pelos artigos 307 e seguintes do CPC (fl. 22)*

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o conflito, e declaro a competência do Juízo Federal da 3ª Vara da Subseção Judiciária de Bauru (SP), com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Oficie-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0031997-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031997-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras  
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI  
PARTE RÉ : MARIA DE FATIMA PAVIN PEREIRA  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00011786620134036124 1 Vr ANDRADINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Andradina (SP) contra o Juízo da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Jales (SP) em execução de título extrajudicial ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra Maria de Fátima Pavin Pereira.

O Juízo suscitante considera-se incompetente pelo fato de o Provimento n. 386 deste TRF da 3ª Região, que implantou a Vara Federal de Andradina (SP) a partir de 24.06.13, não atribuir jurisdição sobre o Município de Suzanópolis (SP), o qual estava e continua jurisdicionada pelo Juízo Federal de Jales (SP) (fls. 3/4v.).

Distribuídos os autos, o MM. Juiz suscitante foi designado para resolver em caráter provisório as medidas urgentes, sendo requisitadas as informações do Juízo suscitado (fl. 9).

O Juízo suscitado informou que, em consulta ao sistema processual, verificou que a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Andradina foi determinada considerando os termos do Provimento n. 386/13 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região o qual, todavia, "nada menciona a respeito da exclusão daquele município de Suzanópolis da jurisdição desta Subseção Judiciária de Jales" (fl. 17). Esclareceu a impossibilidade de informações adicionais, dado que os autos não mais se encontram em seu poder (fls. 16/17).

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito de competência para que seja determinada a remessa definitiva dos autos ao Juízo Federal da 1ª Vara de Jales (fls. 19/20).

#### **Decido.**

Assiste razão ao MM. Juízo suscitante.

A Execução Extrajudicial n. 0001178-66.2013.403.6124 que originou o presente conflito de competência foi ajuizada em 19.09.13 (cfr. fl. 3v.) pela Caixa Econômica Federal contra Maria de Fátima Pavin Pereira, tendo a executada endereço cadastrado no Município de Suzanópolis (cfr. fls. 5 e 17).

A 1ª Vara Federal de Andradina (SP) foi implantada a partir de 24.06.13, por força do Provimento n. 386, de 04.06.13, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. O art. 2º do mencionado ato normativo enumera os Municípios abrangidos pela jurisdição da Vara Federal de Andradina:

*Art. 1º Implantar, a partir de 24/6/2013, a 1ª Vara Federal de competência mista com Juizado Especial Adjunto Cível e Criminal da 37ª Subseção Judiciária de Andradina.*

*Art. 2º A Vara Federal de Andradina terá jurisdição sobre os Municípios de Andradina, Castilho, Dracena, Guaraçai, Ilha Solteira, Itapura, Junqueirópolis, Monte Castelo, Murutinga do Sul, Nova Guataporanga, Nova Independência, Ouro Verde, Panorama, Paulicéia, Pereira Barreto, Santa Mercedes, São João do Pau D'alho, Sud Menucci e Tupi Paulista.*

*Parágrafo único. Aplica-se o art. 20 da Lei nº 10.259/2001 aos Municípios não citados no caput.*

O art. 3º, II, do Provimento n. 386, de 04.06.13, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, no tocante ao Município de Suzanópolis, não alterou o Provimento n. 221, de 09.04.01, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, mantendo-o, entre outros, à jurisdição federal da 24ª Subseção Judiciária de Jales (SP):

*Art. 3º Alterar, em virtude do disposto no art. 2º, os Provimentos CJF-3R (...)*

*Suzanópolis (...).*

*(Jurisdição da Vara Federal da 24ª Subseção da Seção Judiciária do Estado de São Paulo - Jales - fixada após alterações oriundas do presente Provimento CJF3R, nº 386, de 04/6/2013 - art. 3º, II)*

Equivocada, portanto, a decisão do MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Jales que determinou a remessa dos Autos da Execução Extrajudicial n. 0001178-66.2013.403.6124, objeto do presente conflito de competência, ao MM. Juízo Federal de Andradina, com base no Provimento n. 386/13 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** o conflito, e declaro a competência do MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Jales (SP), com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Oficie-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

## **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27048/2014**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003572-08.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.003572-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : MARIA JOSE DE OLIVEIRA GUIMARAES  
ADVOGADO : ES008280 ILSO JOSE TEIXEIRA DA SILVA  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00035720820064036119 2 Vr GUARULHOS/SP

### **DECISÃO**

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação arrazoado pela defesa da ré **MARIA JOSÉ DE OLIVEIRA GUIMARÃES** (fls. 274/279) em face da sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP a fls. 245/254verso, que, entre outras providências, a condenou pela prática do delito previsto no art. 304, com as penas do art. 297, ambos do Código Penal.

Apresentadas contrarrazões a fls. 285/292.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovimento do recurso (fls. 294/27verso).

**É o relato do essencial. Decido.**

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal encontra-se fulminada pela prescrição da pena em concreto. **Explico.**

A ré **MARIA JOSÉ DE OLIVEIRA GUIMARÃES** foi condenada à pena de 2 (dois) anos de reclusão, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa, cada um fixado no valor unitário mínimo legal, nos termos da sentença acostada a fls. 245/254verso, que transitou em julgado para a acusação.

O art. 110, *caput*, do Código Penal, dispõe que a prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no art. 109 do mesmo diploma legal, os quais são aumentados de um terço se o condenado é reincidente.

O parágrafo 1º desse art. 110 dispõe, por sua vez, que "*a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada*", enquanto o parágrafo 2º (ambos na redação anterior ao advento da Lei nº 12.234/10) dispõe que "*a prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa*".

Nesse passo, registro que por se tratar de fatos anteriores à entrada em vigor da Lei nº 12.234/10, são inaplicáveis as alterações por ela operadas na redação do art. 110, § 1º, do Código Penal, haja vista referir-se a *novatio legis in pejus*, na medida em que suprime a prescrição da pretensão punitiva retroativa entre a data do fato delituoso e a data da denúncia ou queixa.

*In casu*, a ré foi condenada como incurso no art. 304, com as penas do art. 297, ambos do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos de reclusão, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa, cada um fixado no valor unitário mínimo legal, prescritível em 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal.

A conduta imputada à ré **teria ocorrido no dia 13 de abril de 2006** (fls. 02/03), enquanto o recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, **se deu em 21 de janeiro de 2008** (fls. 123). A publicação da sentença penal condenatória, próxima causa interruptiva da prescrição, **ocorreu em 10 de setembro de 2009** (fls. 255). Destarte, entre estas datas o lapso prescricional não escoou.

Todavia, o fato é que entre a data de publicação da sentença penal condenatória (10 de setembro de 2009 - fls. 255) e o presente momento **transcorreu período de tempo superior a 4 (quatro) anos**, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena aplicada, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Considerando, então, o disposto no art. 61, *caput*, do Código de Processo Penal, que determina que em "*qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício*", é de rigor a declaração da extinção da punibilidade da ré **MARIA JOSÉ DE OLIVEIRA GUIMARÃES**, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada em concreto.

Ante o exposto, *ex officio* **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de MARIA JOSÉ DE OLIVEIRA GUIMARÃES, relativamente ao delito previsto no art. 304 do Código Penal, supostamente praticado em 13 de abril de 2006 e apurado nesta apelação criminal, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos arts. 107, IV, 109, V, e 110, § 1º, todos do Código Penal.

Em conseqüência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas no recurso de apelação interposto pela defesa dessa ré.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00002 REEXAME NECESSÁRIO CRIMINAL Nº 0006842-14.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.006842-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : JOSE ALEXANDRE DO NASCIMENTO GOMES  
ADVOGADO : SP123922 ANDRES CASTAGNET e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame necessário determinado na sentença a fls. 44/45, que concedeu *habeas corpus* de ofício para determinar o arquivamento de inquérito policial, com fundamento no art. 648, I, 654, §2º, ambos do Código de Processo Penal.

Parecer do Ministério Público Federal oficiante nesta Corte a fls. 53/57, pela prejudicialidade do reexame em questão, com pedido de baixa dos autos à origem para o regular trânsito em julgado da sentença que determinou o arquivamento do inquérito.

#### **É o relato do essencial. Decido.**

De fato, a hipótese é de não conhecimento do reexame necessário, porquanto incabível a concessão de *habeas corpus* de ofício para arquivamento de inquérito policial, após manifestação do Ministério Público nesse sentido.

Explico.

Trata-se de inquérito policial instaurado para apurar a ocorrência do crime previsto no art. 334 do Código Penal, supostamente praticado por JOSÉ ALEXANDRE DO NASCIMENTO GOMES.

No curso da investigação, o Ministério Público Federal, a fls. 41/42, requereu o arquivamento do citado inquérito, à vista do princípio da insignificância, considerando o valor das mercadorias apreendidas em poder do então investigado (fls. 04), de R\$ 320,00 (trezentos e vinte reais).

O juízo de origem, por sua vez, concordou com o pedido formulado pelo *Parquet e*, como tal, ao prolatar sua sentença, determinando o arquivamento do inquérito, nos termos do art. 18 do Código de Processo Penal, fez cessar *per se* qualquer possibilidade de constrangimento ilegal à liberdade de locomoção do investigado que pudesse advir com o prosseguimento da investigação.

Logo, nos termos dos artigos 5º, LXVIII, da Constituição Federal, e 647 do Código de Processo Penal, não havendo sequer possibilidade de constrangimento ilegal à liberdade de ir, vir e ficar do indivíduo, não há que se falar em concessão de ordem de *habeas corpus*, restando, assim, prejudicada a concedida na sentença.

Pela mesma razão fundante, eis o seguinte precedente:

..EMEN: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. PEDIDO DE TRANCAMENTO. INQUÉRITO JÁ ARQUIVADO POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. 1. Tem-se o esvaziamento do objeto da

*impetração, porquanto o inquérito policial que se pretendia ver trancado já foi arquivado pelo Juízo processante, em acolhimento à manifestação ministerial. 2. Habeas corpus prejudicado. ..EMEN: (< ..DTPB:.) TURMA, - DJ QUINTA LAURITA 2004 03 DATA:08 PG:00274 VAZ, 200000832227,>*

Ante o exposto, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno desta Corte, não conheço do reexame necessário determinado na sentença, porquanto prejudicada a ordem de *habeas corpus* concedida de ofício, por inequívoca ausência de constrangimento ilegal a JOSÉ ALEXANDRE DO NASCIMENTO GOMES, devendo os autos retornar à origem a fim de certificar o trânsito em julgado da decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006650-13.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.006650-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : APARECIDA JORGE MALAVAZI  
ADVOGADO : SP228929 RUBENS OLEGARIO DA COSTA e outro  
CO-REU : VERA LUCIA LEITE

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal em face de sentença proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP (cópia a fls. 28/29), que declarou extinta a punibilidade da ré **APARECIDA JORGE MALAVAZI**, em ação penal instaurada para apuração do delito previsto no art. 171, § 3º, c.c. o art. 29, ambos do Código Penal.

Apresentadas contrarrazões a fls. 48/55.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinado o encaminhamento dos autos do recurso a esta Corte (fls. 57).

A Procuradoria Regional da República ofertou parecer pelo provimento do recurso (fls. 64/65verso).

**É o relato do essencial. Decido.**

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal realmente encontra-se fulminada pela prescrição da pena em abstrato, ainda que por fundamento diverso daquele adotado pelo juízo *a quo*.



O crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, tem pena máxima fixada em 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão - 5 (cinco) anos pelo tipo do art. 171, *caput*, acrescido de 1/3 (um terço) por força da disposição do seu § 3º -, de sorte que, nos termos do art. 109, III, do Código Penal, prescreve em 12 (doze) anos.

Todavia, como a ré **APARECIDA JORGE MALVAZI** é maior de 70 (setenta) anos, visto ter nascido em 19 de maio de 1932 (fls. 19/21 e 26/27), esse prazo prescricional é reduzido de metade (CP, art. 115), ou seja, a prescrição ocorre em 6 (seis) anos.

Em que pese o teor das razões expendidas pelo *Parquet* neste recurso, o fato é que, ainda que se considere que o delito imputado à ré supracitada, ora recorrida, constitui *crime permanente*, em que a consumação se prolonga no tempo, a pretensão punitiva estatal encontra-se fulminada pela prescrição. **Explico.**

Segundo o Ministério Público Federal, a conduta imputada à recorrida cessou somente em 31 de março de 2003, enquanto o recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, **se deu em 22 de junho de 2007** (conforme cópia de fls. 25). Destarte, entre estas datas o lapso prescricional não escoou.

Não obstante, **o fato é que entre a data do recebimento da denúncia** (22 de junho de 2007 - fls. 25) e o **presente momento**, transcorreu período de tempo superior a 6 (seis) anos sem qualquer suspensão e/ou interrupção, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena em abstrato, nos termos dos supracitados dispositivos legais.

Assim, ainda que por fundamento diverso daquele adotado pelo juízo de origem, é inegável estar extinta a punibilidade da ré **APARECIDA JORGE MALVAZI** quanto ao delito previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, apurado na ação penal nº 2004.61.81.000266-3 - 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena abstratamente prevista, nos termos dos arts. 107, IV, 109, III, e 115, todos do Código Penal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que aplico subsidiariamente, a teor do disposto no art. 3º do Código de Processo Penal, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008132-93.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.008132-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : LUCIENE BALDO  
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI e outro  
APELADO : Justiça Pública

DESPACHO  
Fls. 258 - Defiro.

São Paulo, 03 de novembro de 2011.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009563-65.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.009563-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : BANCO TOYOTA DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP215210A MAGDA LUIZA RIGODANZO EGGER e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
INTERESSADO : FERNANDES BASTOS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA  
No. ORIG. : 00095636520094036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **BANCO TOYOTA DO BRASIL S/A** (fls. 49/56 - via fac-similar e fls. 57/62 - via original) em face de sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, **que deferiu a restituição do bem descrito na inicial, mediante depósito das parcelas pagas** por *Fernandes Bastos Construtora e Incorporadora Ltda* (fls. 31/32).

O Ministério Público Federal ofertou contrarrazões em que sustenta, preliminarmente, a intempestividade do recurso (fls. 67/70).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo não conhecimento do apelo, por ser intempestivo, bem como, no mérito, por seu desprovimento (fls. 74/78).

**É o relato do essencial. Decido.**

Assiste razão ao *Parquet* quanto ao não conhecimento do recurso.

O recurso de apelação não merecer ser conhecido, pois carece de um dos pressupostos recursais objetivos, a saber, a tempestividade, **haja vista que o prazo de 5 (cinco) dias para interposição deste recurso**, previsto no art. 593, *caput*, do Código de Processo Penal, não foi observado pelo recorrente.

Com efeito, a decisão proferida pelo juízo *a quo* se submete ao recurso de apelação, pois se enquadra na disposição constante no art. 593, II, do Código de Processo Penal, *in verbis*:

*Art. 593. Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias:*

*II-das decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por juiz singular nos casos não previstos no Capítulo anterior;*

A propósito, a lição de Guilherme de Souza Nucci (In: *Código de processo penal comentado*. 11 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 1027):

9. *Decisões definitivas ou com força de definitivas: são hipóteses que não julgam o mérito (pretensão punitiva do Estado), mas terminam colocando fim a uma controvérsia surgida no processo principal ou em processo incidental. São também chamadas de decisões interlocutórias mistas. Exemplos: (...) b) decisão definitiva, que coloca fim ao procedimento incidente: procedência ou improcedência da restituição de coisa apreendida (art. 120 § 1º, CPP). Cabe apelação;*

Portanto, fica claro que a sentença ora atacada é impugnável por meio do recurso de apelação, a ser interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do art. 593 do Código de Processo Penal.

**Pois bem.**

Compulsando os autos, verifico que a sentença ora atacada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região **no dia 22 de setembro de 2009** (terça-feira), **iniciando o prazo para interposição do recurso no 24 de setembro de 2009** (quinta-feira) e **encerrando no dia 28 de setembro de 2009** (segunda-feira), sendo que nesse período não ocorreu qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo.

A requerente, todavia, interpôs o presente recurso **somente no dia 8 de março de 2010, fora do prazo legal**, portanto.

Nesse passo, cumpre registrar que o pedido de reconsideração de fls. 41/42 não possui o condão de impedir o decurso do prazo recursal, como bem disse o Procurador da República subscritor das contrarrazões de fls. 67/70:

*4.[Tab] Ressalte-se que o pedido de reconsideração formulado pelo requerente (fls. 41/42) não suspendeu ou interrompeu o curso do prazo para interposição da apelação, conforme pacífica orientação jurisprudencial (e.g., STJ, 6ª Turma, EDcl no AgRg no RC DESP nos Edcl no REsp n. 262.863/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.04.06, DJ 14.08.06, p. 338, v.u.).*

*É de se notar ainda que, mesmo que se considerasse o pedido de reconsideração como embargos de declaração (aplicando o princípio da fungibilidade recursal a este caso, como faz excepcionalmente o C. STJ), não seria possível o conhecimento do recurso, pois o pedido de reconsideração foi formulado apenas em 22.01.10 (fls. 41), ou seja, muito tempo após o esgotamento do prazo recursal (fls. 69).*

Ante o exposto, **ACOLHO** a preliminar levantada pelo Ministério Público Federal e **NÃO CONHEÇO** do recurso de apelação interposto por BANCO TOYOTA DO BRASIL S/A.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000179-10.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.000179-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : VIDOMIR JOVICIC reu preso  
ADVOGADO : SP121494 FABIO CASSARO CERAGIOLI

APELANTE : JUNIOR DA SILVA BONATO reu preso  
ADVOGADO : MS007124B UPIRAN JORGE GONCALVES DA SILVA  
APELANTE : EVALDO CESAR GENERAL reu preso  
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : BRUNO DE LIMA SANTOS  
ADVOGADO : RJ037034 JOAO JEFERSON MANHAES DA SILVA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
APELANTE : MASSAO RIBEIRO MATUDA  
ADVOGADO : SP205657 THAIS PIRES DE CAMARGO RÊGO MONTEIRO  
APELANTE : ANTONIO CLEBIO DUARTE DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP177077 HAE KYUNG KIM  
APELANTE : ADERVAL GUIMARAES DA SILVEIRA  
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
EXTINTA A  
PUNIBILIDADE : ANTONIO FERNANDO GENERAL  
: NELSON FRANCISCO DE LIMA  
: ALCEU MARQUES NOVO FILHO  
: CARLOS HENRIQUE BENITES DE ASSIS  
EXCLUÍDO : JOSE ISAURO ANDRADE PRADO (desmembramento)  
: JESUS ANTONIO ANDRADE PRADO (desmembramento)  
No. ORIG. : 00001791020114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 3981: **intime-se** a defesa do réu **MASSAO RIBEIRO MATUDA** para que apresente as respectivas razões de apelação, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*).
2. Ante o teor da petição de fls. 3585, **dê-se vista à Defensoria Pública da União**, para que diga se remanesce interesse quanto à interposição de recurso de apelação em favor do réu **ADERVAL GUIMARÃES DA SILVEIRA**.

Em caso positivo, **tal órgão deverá apresentar as respectivas razões de apelação**, nos termos do art. 600, *caput*, do Código de Processo Penal, observadas suas prerrogativas funcionais.

3. Após, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação das contrarrazões ao(s) recurso(s) interposto(s).
4. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.
5. Cumpridas as determinações supra, **tornem os autos conclusos**.
6. Providencie-se o necessário. Publique-se. Int. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000271-85.2011.4.03.6181/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : NELSON FRANCISCO DE LIMA reu preso  
ADVOGADO : SP125000 DANIEL LEON BIALSKI e outro  
APELANTE : PAULO ROBERTO DE ALMEIDA SOARES reu preso  
ADVOGADO : SP091824 NARCISO FUSER  
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP125337 JOSE PEDRO SAID JUNIOR e outro  
APELANTE : RODRIGO WILIIANS NUNES MARCIANO reu preso  
ADVOGADO : PABLO MEDUZA DE OLIVEIRA SILVA reu preso  
ADVOGADO : ELZANO ANTONIO BRAUN (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELANTE : ALCEU MARQUES NOVO FILHO reu preso  
ADVOGADO : SP176923 LUCIANO ALVES DA SILVA e outro  
APELANTE : DANILO ALVES CARVALHO reu preso  
ADVOGADO : SP149007 ROMUALDO LEMES DA SILVA e outro  
APELANTE : ANA LUCIA CALDEIRA DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00002718520114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 5802: **intime-se** a defesa do réu **NELSON FRANCISCO DE LIMA** para que apresente as respectivas razões de apelação, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600 , *caput*).

2. Após, **baixem os autos ao juízo de origem**, para que:

a) **junte aos autos** eventuais documentos comprobatórios da **efetiva intimação pessoal dos réus: NELSON FRANCISCO DE LIMA, FRANCISCO DE ASSIS DA CONCEIÇÃO e PAULO ROBERTO DE ALMEIDA SOARES** acerca do teor da sentença condenatória de fls. 5281/5292, ou **diligencie neste sentido**;

b) caso esses réus ainda não tenham sido intimados pessoalmente, **adote as providências necessárias a tanto**, sendo que em caso de diligência negativa deverá expedir edital, com observância ao disposto no art. 392 do Código de Processo Penal; e

c) abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões ao recurso interposto pelo réu **NELSON FRANCISCO DE LIMA**.

3. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.

4. Cumpridas as determinações supra, **tornem os autos conclusos**.

5. Providencie-se o necessário. Publique-se. Int. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012603-50.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.012603-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : ROGERIO CESAR SASSO  
ADVOGADO : SP120797 CELSO SANCHEZ VILARDI  
: SP163661 RENATA HOROVITZ  
: SP207669 DOMITILA KÖHLER  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00126035020124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Vistos,

1. Fl. 574: Defiro a carga dos autos à Defesa de ROGERIO CESAR SASSO pelo prazo de cinco dias. Intime-se.
2. Intime-se advogada MARCIA AKEMI YAMAMOTO (OAB/SP 244.343) para que regularize a representação processual em relação aos apelantes Andrea Lauriello Eisenmann e Rodrigo Rosa Eisenmann.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00009 HABEAS CORPUS Nº 0029837-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029837-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : CAIO FABIO GONCALVES  
: RENATO FREITAS DO AMARAL  
PACIENTE : MIGUEL DE SOUSA MATOS  
ADVOGADO : RJ151844 CAIO FABIO GONCALVES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00009894820124036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pelos advogados *Caio Fabio Gonçalves e Renato Freitas do Amaral* em favor de **MIGUEL DE SOUZA MATOS** contra ato do Juízo da 7ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP que, **em 28/02/2012, recebeu** a denúncia ofertada pelo Ministério Público, consubstanciada nos autos da ação penal nº 0000989-48.2012.403.6181, em que se imputa ao paciente o cometimento dos crimes capitulados nos arts. 168-A, §1º, I, e 337-A, I, ambos do Código Penal, designando, desde logo, audiência de instrução e julgamento para **22/01/2013**, em não sendo caso de absolvição sumária, e após o oferecimento de defesa prévia, **indeferiu, em 27/04/2012**, os pedidos lá formulados, quais sejam, de intimação pelo juízo das testemunhas arroladas pela defesa, expedição de ofícios à Receita Federal e à empresa Focus Desenvolvimento Ltda e realização de prova pericial contábil.

Alegam os impetrantes, em síntese (fls. 02/16):

a) *inépcia da denúncia*, por ofensa aos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório, uma vez que não especifica quais os documentos que embasam a imputação nem relaciona de quais empregados teriam sido descontadas as contribuições previdenciárias supostamente não repassadas à Previdência Social ou quais deles foram omitidos à respectiva Instituição, com supressão de contribuições;

b) que o fato do paciente ser um dos sócios da empresa MAGISTRAL LABORATÓRIO DE MANIPULAÇÃO LTDA não basta para a persecução penal, que se encontra eivada de nulidade também por violar o princípio da indivisibilidade, já que a denúncia não fora ofertada contra o outro sócio WALBER LUZ THEODORO E SILVA;

c) que o processo é nulo, porque a decisão que rejeitou o pedido de absolvição sumária do paciente não foi devidamente fundamentada pelo juízo de origem e o indeferimento de intimação das testemunhas arroladas pela defesa, bem como dos pedidos de expedição de ofícios à Receita Federal e à empresa citada, e de produção de prova pericial contábil e degravação das provas orais colhidas na audiência de instrução e julgamento citada, cercearam o seu direito de defesa e o regular contraditório.

Informações prestadas pelo juízo de origem a fls. 49/52 e 54/179.

O pedido de liminar foi indeferido a fls. 181/182verso. Em seguida, sobreveio informação do juízo de origem de prolação de sentença (fls. 183), em cópia juntada a fls. 184/200.

Parecer do Ministério Público Federal oficiante nesta Corte, a fls. 202/204, pela prejudicialidade do presente *habeas corpus*.

### **É o relato do essencial. Decido.**

Com efeito, a hipótese é de **perda de objeto** da presente ação mandamental, uma vez que, sentenciado o feito de origem, com enfretamento expresso e rejeição de todas as matérias objeto do respectivo *writ*, eventual inconformismo do paciente com os termos da citada decisão condenatória, haverá de ser veiculado pela via própria.

Nesse sentido, para que não parem dúvidas quanto à prejudicialidade ora decretada, transcrevo excertos da sentença onde o juízo de origem rejeita as preliminares de inépcia da denúncia e cerceamento de defesa suscitadas pelo réu, ora paciente:

#### **II - FUNDAMENTAÇÃO**

##### **[Tab]DAS PRELIMINARES**

*[Tab]Não há que se falar em inépcia da denúncia, pois a peça acusatória descreve satisfatoriamente a conduta do acusado, administrador e responsável pela empresa "MAGISTRAL LABORATÓRIO DE MANIPULAÇÃO LTDA", que, com consciência e vontade, deixou de repassar as contribuições sociais devidas à Previdência Social descontadas dos pagamentos efetuados aos seus empregados, no período de novembro e dezembro de 2007, janeiro a dezembro de 2008, janeiro a abril de 2009 e junho a novembro de 2009, suprimindo e reduzindo contribuição social previdenciária, no mesmo período, mediante a omissão, nas guias de GFIP da empresa, da existência de segurados empregados que lhe prestavam serviços. A peça acusatória expõe o fato criminoso e as suas circunstâncias, não implicando qualquer embaraço à defesa, estando preenchidos os requisitos do artigo 41 do CPP.*

*Da mesma forma, improcede a tese de cerceamento de defesa decorrente do indeferimento a absolvição sumária, intimação das testemunhas da defesa, indeferimento de expedição de ofício à Receita Federal e à empresa Focus Desenvolvimento Ltda., bem como da perícia contábil, pois a defesa não trouxe aos autos quaisquer elementos que propiciassem a aplicação de nenhuma das hipóteses de absolvição sumária previstas no artigo 397 do CPP, ou que comprovassem a imprescindibilidade da intervenção deste Juízo Criminal para trazer aos autos tais informações, ressaltando-se que informações a respeito da pessoa jurídica poderiam facilmente ser obtidas pelo seu administrador.*

Nesse sentido:

*PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO TEMPORÁRIA CONVERTIDA EM PREVENTIVA. WRIT QUE ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO QUE DECRETOU A PREVENTIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA. NEGADO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. NOVO TÍTULO JUDICIAL A JUSTIFICAR A SEGREGAÇÃO CAUTELAR. PERDA DO OBJETO. ANÁLISE DA FUNDAMENTAÇÃO RELATIVA À VEDAÇÃO DO APELO EM LIBERDADE. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL A QUO SOBRE O TEMA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. WRIT PREJUDICADO.*

*- O presente writ perdeu seu objeto, pois conforme demonstram as informações prestadas pelo Juiz de primeiro grau, foi proferida sentença, em 20/4/2012, condenando o paciente à pena de 13 (treze) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime fechado, mais 1.950 (mil novecentos e cinquenta) dias-multa, como incurso no art. 33, caput, e 35, caput, da Lei n. 11.343/2006, em concurso material, negado o direito de apelar em liberdade.*

*- Diante da alteração do cenário fático-processual, consubstanciada no advento de novo título judicial a justificar a segregação antecipada, ficam superadas as alegações trazidas na presente impetração, que atacavam a decisão que decretou a prisão preventiva, cabendo destacar, ainda, que os fundamentos trazidas na sentença devem ser primeiro submetidos à análise do Tribunal de origem, vedada a supressão de instância. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.*

*Habeas corpus prejudicado.*

*(HC 232.163/SP, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), SEXTA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 30/10/2013)*

*HABEAS CORPUS. SUCEDÂNEO DO RECURSO ADEQUADO. INADMISSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA QUALIFICADA (ART. 168, § 1º, III, DO CP). INÉPCIA DA DENÚNCIA. SUPERVENIENTE PROLAÇÃO DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. EXAME AMPLO E DETALHADO DAS PROVAS. PERDA DO OBJETO. PEDIDO PREJUDICADO.*

*1. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo do recurso ordinário previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição Federal e 30 da Lei n. 8.038/1990, consoante atual entendimento adotado no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, que não têm mais admitido o habeas corpus como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais.*

*2. Consoante entendimento das Cortes Superiores, a alegação de inépcia da denúncia perde força diante da superveniência de sentença condenatória, "título jurídico que afasta a dúvida quanto à existência de elementos suficientes não só para a inauguração do processo penal como também para a própria condenação" (HC n. 207.313/ES, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 16/4/2013).*

*Precedentes.*

*3. Habeas corpus prejudicado.*

*(HC 153.547/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 15/08/2013)*

Ante o exposto, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno desta Corte, **JULGO PREJUDICADO** o presente *habeas corpus*.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se o juízo impetrado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado



00010 HABEAS CORPUS Nº 0029859-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029859-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
IMPETRANTE : MAURICIO REHDER CESAR  
: PEDRO AFONSO KAIRUZ MANOEL  
PACIENTE : PAULO SERGIO CHEDIEK  
ADVOGADO : SP220833 MAURICIO REHDER CESAR e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00105311620114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

1. Fls. 146/152: por ora, intimem-se os impetrantes para que, **no prazo de 5 (cinco) dias**, apresentem cópia autenticada de documento de identificação oficial do paciente, **sob pena de extinção do habeas corpus sem análise de seu mérito**.

2. Após, dê-se nova vista ao Ministério Público Federal, para que ratifique ou retifique o parecer já ofertado.

3. Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

4. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00011 HABEAS CORPUS Nº 0030634-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030634-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
IMPETRANTE : MELISSA MAYRA DE PAULA SANCHEZ CURI  
: JULIANA ABISSAMRA  
: MARIO GUIOTO FILHO  
PACIENTE : RIVONALDO DE SOUZA reu preso  
: RONAN DE SOUSA SANTOS reu preso  
: DHIEGO MAYKEL REZENDE JUNQUEIRA reu preso  
ADVOGADO : SP272170 MELISSA MAYRA DE PAULA SANCHEZ CURI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00014592220134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pelos advogados *Melissa Mayra de Paula Sanchez Curi, Juliana Abissamra e Mário Guioto Filho* em favor de RIVONALDO DE SOUZA, RONAN DE SOUZA SANTOS e DHIEGO MAYKEL REZENDE JUNQUEIRA, contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção

Judiciária de Jales/SP, objetivando a revogação da prisão preventiva decretada em feito em que se apura a suposta prática dos delitos previstos nos arts. 288 e 334, ambos do Código Penal, e 183 da Lei nº 9.472/97.

Requerem, em suma, a concessão liminar da ordem para que sejam revogadas as prisões e deferidas aos pacientes liberdade provisória, ainda que mediante fiança, com a consequente expedição do competente alvará de soltura, bem como, ao final, sua confirmação.

Subsidiariamente, pleiteiam a soltura dos pacientes mediante a substituição da prisão por outras medidas cautelares, mais brandas.

Foram solicitadas informações ao juízo impetrado (fls. 206), que as prestou (fls. 208/290).

A liminar foi indeferida a fls. 292/294verso.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (fls. 296/301verso).

Os impetrantes ingressaram com pedido de reconsideração da decisão de indeferimento da liminar (fls. 308/328).

O juízo impetrado comunicou ter prolatado decisão concedendo liberdade provisória aos pacientes (fls. 329/331verso).

**É o relato do essencial. Decido.**

Compulsando os autos, especialmente as fls. 329/331verso, verifico que o alegado constrangimento ilegal cessou, restando prejudicada a análise do presente *writ*.

Ante o exposto, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno, **JULGO PREJUDICADO** o presente *habeas corpus*.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se o juízo impetrado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00012 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0001024-48.2013.4.03.6124/SP

2013.61.24.001024-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
EXCIPIENTE : OLIVIO SCAMATTI  
 : MARIA AUGUSTA SELLER SCAMATTI  
ADVOGADO : SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro

EXCEPTO : JUIZA FEDERAL ANDREIA FERNANDES ONO  
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00010244820134036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Vistos,

Considerando o julgamento dos HCs nºs. 0014955-60.2013.4.03.0000 e 0011878-43.2013.4.03.0000, a exceção de suspeição deverá, s.m.j., ser submetida ao E. Desembargador Federal Relator integrante do Órgão Especial desta Corte, a quem for redistribuída a ação penal originária. Para tanto, promova-se a conclusão, oportunamente. Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000447-52.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.000447-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : ADRIANA SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP217483 EDUARDO SIANO e outro  
APELANTE : ANSELMO DE ARAUJO MORETTI reu preso  
ADVOGADO : SP215859 MARCOS ANTONIO TAVARES DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
APELADO(A) : SALOMAO RABELO DE SOUSA  
ADVOGADO : SP282465 WILLIAM EMERSON MATOS MARREIRO e outro  
APELADO(A) : CLAUDINEI DA CONCEICAO OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP113620 ADILSON PINTO DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00004475220134036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Considerando a manifestação ministerial de fl. 759, determino:

a) a intimação dos advogados de defesa dos réus ANSELMO DE ARAUJO MORETTI e ADRIANA SOARES DA SILVA para apresentarem as razões de apelação, consoante o disposto no artigo 600, § 4º, do Código de Processo Penal;

b) a intimação dos advogados de defesa dos réus absolvidos, CLAUDINEI DA CONCEIÇÃO OLIVEIRA e SALOMÃO RABELO DE SOUZA, para apresentarem contrarrazões ao recurso ministerial;

Com retorno destes, à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

00014 REEXAME NECESSÁRIO CRIMINAL Nº 0002130-68.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.002130-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
ADVOGADO : SP105701 MIGUEL PEREIRA NETO  
: SP193026 LUIZ FERNANDO SIQUEIRA DE ULHOA CINTRA  
No. ORIG. : 00021306820134036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 49/50: **defiro** o pedido de vista e extração de cópias destes autos, bem como dos seus apensos, formulado por **PAULO MASCI DE ABREU**.

2. Após, tornem os autos conclusos.

3. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00015 HABEAS CORPUS Nº 0001486-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001486-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
IMPETRANTE : DAVI GEBARA NETO  
PACIENTE : PEDRO VICTOR CORTEZ TEIXEIRA reu preso  
ADVOGADO : SP249618 DAVI GEBARA NETO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00099356920104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado, Doutor MARCO AURELIO CASTRIANNI, Relator, nos termos do Ato n. 12.076, de 08 de janeiro de 2014, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:**

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Davi Gebara Neto em favor de **Pedro Victor Cortez Teixeira**, por meio do qual objetiva a expedição de alvará de soltura em favor do paciente, no feito nº 0009935-69.2010.403.6119, que tramita perante a 6ª Vara Federal Criminal de Guarulhos/SP e apura a suposta prática do delito descrito no artigo 289, parágrafo 1º do Código Penal.

O impetrante alega, em síntese, que o paciente encontra-se preso desde o dia 06.08.2010, sem que o feito principal

tenha sido sentenciado, o que caracteriza excesso de prazo e viola o princípio da razoável duração do processo.

A análise do pedido liminar foi postergada para após a vinda das informações.

Às fls. 337/340 foram acostadas as informações e às fls. 343/348 foi juntada cópia da sentença proferida pelo magistrado de primeiro grau que condenou o paciente à pena de 04 (quatro) anos de reclusão, além de 20 (vinte) dias-multa, pela prática do delito descrito no artigo 289, parágrafo 1º, do Código Penal.

Por essa razão, uma vez encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de excesso de prazo (SUM. nº 52 do e. STJ).

Por esses fundamentos, **julgo prejudicado o habeas corpus**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta e. Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao arquivo.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00016 HABEAS CORPUS Nº 0001907-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001907-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
IMPETRANTE : CAROLINA OLIVA  
PACIENTE : ADRIANO HENRIQUE SANTOS reu preso  
ADVOGADO : SP242191 CAROLINA OLIVA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
CO-REU : SILAS DONATO BORANELI  
No. ORIG. : 00050799020134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado, Doutor MARCO AURELIO CASTRIANNI, Relator, nos termos do Ato n. 12.076, de 08 de janeiro de 2014, da E. Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:**

**Vistos em decisão.**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Carolina Oliva em favor de **Adriano Henrique Santos**, por meio do qual objetiva a concessão de liberdade provisória nos autos da ação penal nº 0005079-90.2013.403.6108, que tramita perante a 3ª Vara Federal de Bauru/SP e apura a prática do delito descrito no artigo 155, parágrafo 1º e parágrafo 4º, incisos I e IV, do Código Penal.

A impetrante alega, em síntese, que a soltura do paciente não configura ameaça à ordem pública, haja vista que nada indica que poderá delinquir novamente. Afirma também que a gravidade abstrata do delito, por si só, não constitui fundamento idôneo para determinar a prisão cautelar com fundamento na garantia da ordem pública.

Aduz, por fim, que o paciente preenche os requisitos para a concessão da liberdade provisória, uma vez que tem residência fixa e é pai de duas filhas menores de idade.

Requer o impetrante, alternativamente, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal.

**É o relatório.**

**Decido.**

Consta da denúncia que no dia 26 de novembro de 2013, por volta das 00 hora e 09 minutos, policiais militares, em razão de denúncia de furto, surpreenderam o paciente **Adriano Henrique Santos**, após ter subtraído pacotes de cigarros, mediante arrombamento de um imóvel localizado na Rua Dona Januária nº 42, na cidade de Lençóis Paulista/SP.

De acordo com a inicial acusatória, foram localizadas no veículo de propriedade do paciente, 150 (cento e cinquenta) caixas de cigarros e, no interior do referido imóvel, mais 05 (cinco) caixas de cigarros. Cada caixa continha 10 (dez) pacotes e cada pacote, 50 (cinquenta) maços de cigarros, todos da marca *Eight*, de origem estrangeira, sem a devida documentação fiscal.

Posteriormente, os policiais identificaram o denunciado Silas Donato Boraneli, comerciante local, como o proprietário da mercadoria furtada. Silas também foi preso em flagrante pela prática do delito previsto no artigo 334 do Código Penal, todavia, obteve liberdade provisória mediante o pagamento de fiança no valor de R\$ 6.780,00 (seis mil, setecentos e oitenta) reais.

Compulsando os autos verifica-se que não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Com efeito, a decisão que determinou a manutenção da prisão cautelar do paciente não padece de qualquer irregularidade, uma vez que presentes os pressupostos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

Os indícios de autoria e materialidade do crime estão suficientemente delineados nos autos. O paciente foi preso em flagrante delito e admitiu a autoria do furto.

Do mesmo modo, a necessidade da custódia cautelar como garantia da ordem pública e por conveniência da instrução criminal justifica-se pela gravidade da conduta do réu, denunciado pela prática de furto qualificado, somado ao fato de Adriano já ter sido condenado pela prática de roubo, com trânsito em julgado, à pena de 05 anos e 06 meses de reclusão.

Ao contrário do que pretende a impetrante, a presença dos requisitos que determinam a manutenção da custódia cautelar afasta a aplicação das medidas previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal. Ademais, é importante observar que a aplicação de medida diversa da prisão não surtiria efeito no caso dos autos, haja vista o fato de o paciente já ter sido condenado por roubo e, pouco tempo depois, ter reincidido na prática delitiva.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, que deverão ser prestadas no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27050/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006858-43.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.006858-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : AUXILIAR S/A  
ADVOGADO : SP066905 SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL e outro  
: SP012376 AGENOR LUZ MOREIRA  
: SP175440 FERNANDA TORRES  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

**DESPACHO**

Fls. 2029/2030: Defiro a suspensão do feito por 90 (noventa) dias. Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007324-16.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007324-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP047559 CELSO GONCALVES PINHEIRO e outro  
APELADO(A) : CECILIA RODRIGUES MODESTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP081611 MARIA ALICE DE LIMA LANDIN e outro

**DECISÃO**

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni:

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença de fls. 31/34, proferida pelo Juízo da 6ª Vara Cível Federal de São Paulo/SP, que julgou improcedentes os embargos à execução, extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, deixando de condenar a embargante ao pagamento de honorários de advogado em virtude do disposto no art. 29-C da Lei nº 8.036/90.

Alega a apelante, em síntese, que não dispõe dos saldos fundiários dos períodos anteriores à centralização das contas vinculadas ao FGTS porquanto os extratos e respectivos registros de tais contas ficaram exclusivamente sob responsabilidade dos antigos bancos depositários.

Sustenta, por fim, que a obrigação de exibição dos extratos da conta vinculada é do credor.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão à apelante.

O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que a responsabilidade pela juntada de extrato de conta vinculada ao FGTS em demandas como a dos autos apensados é da Caixa Econômica Federal, inclusive em relação a períodos anteriores à entrada em vigor da Lei n.º 8.036/90.

De igual modo, restou assentado naquela Corte que é cabível até mesmo a aplicação de multa cominatória na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer em desfavor da referida empresa pública, que dispõe da prerrogativa de exigir os extratos dos antigos depositários, e a quem cabe, no caso de recusa, requerer a intimação dessas instituições para que apresentem os documentos em juízo, como se verifica dos seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS. ENCARGO DA CEF. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. LEGALIDADE. VALOR DA MULTA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. - A jurisprudência desta Corte já pacificou o entendimento no sentido da responsabilidade da CEF, como gestora do FGTS, pela apresentação dos extratos das contas vinculadas, inclusive em período anterior à vigência da Lei 8.036/90. - Pacífico o entendimento dessa Corte sobre a possibilidade de aplicação de multa cominatória em sede de execução, ex officio ou a requerimento da parte, no caso de descumprimento de obrigação de fazer. - A discussão sobre o valor da multa implica reexame de matéria fático-probatória, hipótese que atrai a aplicação da Súmula 07/STJ. - Recurso não conhecido. (RESP 200400640712, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 16/05/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOMPOSIÇÃO DE CONTAS DO FGTS. CUMPRIMENTO OBRIGAÇÃO. EXECUÇÃO DE MULTA DIÁRIA. EXIBIÇÃO DE EXTRATOS. ÔNUS DA CEF. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Trata-se de cumprimento forçado de obrigação de recompor os saldos de contas vinculadas do FGTS reconhecida em título judicial. 2. A agravante (CEF) alega não dispor de informações necessárias à efetivação do julgado em relação aos autores EDINALDO FRANCISCO DA SILVA e JOSÉ MARQUES DA SILVA, visto que "embora os bancos depositários tenham sido oficiados, o fato é que até a presente data a CEF não recebeu quaisquer informações dos referidos bancos referentes aos co-autores ali elencados". 3. "A responsabilidade pela exibição dos extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS é, por força da interpretação sistemática do art. 7º, I, da Lei n.º 8.036/90 c/c os arts. 23 e 24 do Decreto n.º 99.684/90 e art. 10 da Lei Complementar n.º 110/01, da CEF, inclusive em relação ao período anterior à centralização" (AgRg no REsp 631.993/AL, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, DJ de 13/12/2004). 4. "A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que a apresentação dos extratos das contas vinculadas do FGTS constitui ônus da CEF, porquanto gestora do fundo, inclusive no período anterior à vigência da Lei 8.036/90, tendo a prerrogativa de exigir dos bancos depositários tais extratos e, na hipótese de recusa, formular requerimento em juízo para que os responsáveis sejam impelidos a apresentar tais documentos" (EDcl no REsp 853.219/AL, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, DJ de 10/12/2007). 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AG 200501000120706, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, 26/03/2010)*

Outrossim, aquele mesmo Tribunal Superior já firmou o entendimento de que, em caso de impossibilidade de juntada dos extratos, converte-se a obrigação em perdas e danos, nos termos dos artigos 461, § 1º, e 644 do CPC, às expensas da própria CEF e, inclusive, por arbitramento, como revela o precedente a seguir reproduzido:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de*



período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo.

2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração.

3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005).

4. Consectariamente, à luz da carteira de trabalho e da sanção da não-exibição consistente na presunção deduzida, impõe-se a realização de liquidação por arbitramento às expensas da CEF visando quantificar o an debeatur assentado em prol do fundista (arts. 359 c.c 606, II, do CPC). Sob esse enfoque, dispõe os referidos dispositivos: Art. 359 - Ao decidir o pedido, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte pretendia provar: I - se o requerido não efetuar a exibição, nem fizer qualquer declaração no prazo do art. 357; II - se a recusa for havida por ilegítima; Art. 606 - Far-se-á a liquidação por arbitramento quando: I - (...); II - o exigir a natureza do objeto da liquidação.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 783.469/MA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 13/03/2006 p. 223)

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028172-87.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028172-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO  
: SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE  
: SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA  
APELADO(A) : M T SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP191153 MARCIO RIBEIRO PORTO NETO e outro

DESPACHO

Fls.323. Tendo em vista a certidão de fls.323, intime-se a CEF para que regularize a sua representação processual, devendo o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº 235.460 juntar aos autos procuração outorgada por citada instituição financeira.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028421-38.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028421-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO  
: SP290307 MAURI JORGE MARQUES GUEDES DA SILVEIRA  
APELADO(A) : M T SERVICOS LTDA

DESPACHO

Fls. 152/153: Nada a deferir, tendo em vista que os advogados subscritos não representam a Caixa Econômica Federal neste feito.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015015-13.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015015-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO  
APELADO(A) : LILIANA MARIA CAMPOLIM DE OLIVEIRA e outro  
: ROSALI MARIA CAMPOLIM DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP094464 MAVIAEL JOSE DA SILVA

DECISÃO

**Vistos.**

Diante do noticiado às fls. 161/165, extingo o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VIII, e 569, do Código de Processo Civil, e julgo prejudicado o recurso de apelação.

O pedido relativo ao desentranhamento dos documentos originais, mediante substituição por cópia, deverá ser formulado perante o Juízo de origem.

Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026804-72.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026804-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIA EUGENIA ROSA MARTINS  
ADVOGADO : MG107811 MARIANE BONETTI SIMAO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00268047220074036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de Maria Eugenia Rosa Martins, objetivando o recebimento do valor de R\$15.737,31 (posicionado para 11/06/2007), decorrente do inadimplemento do Contrato de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (CONSTRUCARD).

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 05/18.

Citada por edital, a requerida deixou de apresentar embargos, razão pela qual a Defensoria Pública da União foi nomeada curadora especial (art. 9º, II, do CPC).

Foram opostos embargos à monitória às fls. 127/142, nos quais se aduziu, preliminarmente, a inépcia da inicial e a prescrição da pretensão autoral, e, no mérito, a incidência das normas protetivas do consumidor à hipótese, a ilegalidade das cláusulas contratuais que prescrevem a autotutela, a pena convencional e pré-fixação de despesas processuais e honorários advocatícios, bem como a cobrança da tarifa de abertura de crédito (TAC), do IOF, de juros de mora e de juros remuneratórios capitalizados mensalmente e a amortização do saldo devedor com base na Tabela Price.

Pretende, ainda, a incidência dos encargos moratórios exclusivamente após a citação e o reconhecimento do excesso na cobrança, de molde a afastar a mora e obrigar a Caixa Econômica Federal ao ressarcimento do valor indevidamente cobrado.

Requeru, por fim, a exclusão de seu nome dos cadastros de proteção ao crédito e a produção de prova pericial. Impugnação aos embargos às fls. 149/197.

Sobreveio a sentença de fls. 199/202, por meio da qual o Juízo *a quo* rejeitou os embargos, constituindo de pleno direito o título executivo judicial.

Condenou a requerida nos ônus da sucumbência.

Em suas razões de recurso de fls. 211/222, a demandada sustenta, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante do indeferimento da prova pericial oportunamente requerida. No mérito, sustenta a ilegalidade da cobrança de juros capitalizados em periodicidade inferior à anual, bem como da utilização da Tabela Price para amortização do saldo devedor.

No mais, pugna pela exclusão de seu nome dos órgãos de proteção ao crédito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminar

Insurge-se a demandada contra o indeferimento da produção de prova pericial oportunamente requerida, sob fundamento de que apenas o *expert* poderá apreciar a evolução do débito ao longo do contrato e constatar se houve ou não a capitalização de juros em razão da utilização do sistema francês de amortização.

Não assiste razão à recorrente.

Para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente.

A existência, de fato, da cobrança de juros de forma capitalizada em razão da eventual amortização negativa só ganha relevo na hipótese de se reconhecer a ilegalidade de tal forma de incidência de juros.

Vale dizer, a matéria de defesa que a ré pretende demonstrar por perícia é meramente jurídica: cobrança indevida de juros de forma capitalizada.

Assim, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que se pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. PROVA PERICIAL. NÃO REALIZAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. 1. O recurso especial não comporta o exame de questões que impliquem revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula n. 7/STJ. 2. No caso concreto, o Tribunal de origem concluiu pela*

ausência de invalidez permanente, afastando, por conseguinte, o pedido de indenização do seguro DPVAT. Alterar esse entendimento demandaria o reexame das provas produzidas nos autos, o que é vedado em recurso especial. 3. O fato de não ter sido realizada a prova pericial, por si só, não configura cerceamento de defesa quando o Tribunal de origem entende que o conjunto probatório constante nos autos é suficiente para formação do seu convencimento. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AGARESP 85019, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJE: 20/08/2013);

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. POSSIBILIDADE. PROVA ORAL. NECESSIDADE. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Tendo o Tribunal de origem se pronunciado de forma clara e precisa sobre as questões postas nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não há falar em afronta ao art. 535 do CPC, não se devendo confundir "fundamentação sucinta com ausência de fundamentação" (REsp 763.983/RJ, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, DJ 28/11/05). 2. O julgamento antecipado da lide não ocasiona cerceamento de defesa quando o Juízo entende que o processo versa exclusivamente sobre matéria de direito, cuja análise prescinde da produção de novas provas. 3. Nesse contexto, "aferrir eventual necessidade de produção de prova demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em recurso especial, dado o óbice do enunciado 7 da Súmula do STJ". (AgRg no AREsp 143.298/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 15/5/12). 4. "Decisão extra petita é aquela inaproveitável por conferir à parte providência diversa da almejada, como, v. g., quando o acórdão confere pedido diverso ou baseia-se em causa petendi não eleita" (REsp 647.551/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 8/10/07). 5. Decidida a lide nos limites em que foi proposta, o simples fato de o magistrado ter-lhe dado solução diversa daquela pretendida pelo recorrente não importa em julgamento extra petita. 6. Agravo regimental não provido."

(STJ, 1ª Turma, AGARESP 118671, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE: 14/02/2013);

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. MORA.

1. A discussão sobre encargos contratuais é matéria de direito.

2. Os juros remuneratórios são devidos à taxa contratada; salvo se comprovado, in concreto, que são abusivos, assim entendidos aqueles que discrepem significativamente da média de mercado.

3. É permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à semestral nas cédulas de crédito industrial.

4. Admite-se a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000.

5. O reconhecimento da exigibilidade dos encargos remuneratórios caracteriza a mora do devedor.

6. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009).

## MÉRITO

### Juros

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 11/11/2005 (fls. 08/12), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual (Cláusula Nona e Parágrafo Primeiro da Cláusula Décima Sexta).

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. CONTRATO DE MÚTUO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL PACTUADA EM PERÍODO POSTERIOR AO DA VIGÊNCIA DA MP 1.963-17/2000, REEDITADA SOB O Nº 2.170-36/2001.

POSSIBILIDADE DE COBRANÇA. 1. Para a cobrança da capitalização mensal dos juros, faz-se necessária a presença, cumulativa, dos seguintes requisitos: (I) legislação específica possibilitando a pactuação, como nos contratos bancários posteriores a 31/3/2000 (MP 1.963-17/2000, reeditada pela MP 2.170-36/2001), em vigência em face do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001 (AgRg no REsp 1.052.298/MS, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Quarta Turma, DJe de 1º/3/2010); e (II) expressa previsão contratual quanto à periodicidade. 2. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, há previsão expressa de cobrança de juros capitalizados em periodicidade mensal quando a taxa de juros anual ultrapassa o duodécuplo da taxa mensal. 3. O Tribunal a quo, em suas razões de decidir, utilizou-se também de fundamento infraconstitucional, qual seja o art. 4º do Decreto 22.626/1933. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(4ª Turma, AEAREsp 1.077.283, Rel. Min. Raul Araújo, DJE DATA:03/09/2013);

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRATO FIRMADO APÓS A MP Nº 1.963-

17/2000. CAPITALIZAÇÃO MENSAL NÃO CONTRATADA. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte. 2. A capitalização dos juros em periodicidade inferior a 1 (um) ano é admitida nos contratos bancários firmados após 31/3/2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17, desde que pactuada de forma clara e expressa, assim considerada quando prevista a taxa de juros anual em percentual pelo menos 12 (doze) vezes maior do que a mensal. 3. Consignando o aresto atacado que não há cláusula contratual estipulando a capitalização mensal dos juros, revela-se ilegal a sua incidência. 4. Agravo regimental não provido" (3ª Turma, ADRESP 1.339.852, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJE: 29/08/2013); "CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. BANCÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. ABUSIVIDADE. TAXA MÉDIA DE MERCADO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. AUSÊNCIA DE PACTUAÇÃO EXPRESSA. TAXA ANUAL NÃO INDICADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS N. 5 E 7 DO STJ. PRECEDENTE. ART. 543-C DO CPC. DECISÃO MANTIDA. 1. "É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, § 1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto" (REsp n. 1.061.530/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/3/2009). 2. "A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada" (REsp n. 973.827/RS, Relatora para o Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 8/8/2012, DJe 24/9/2012). Precedente representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC). 3. No caso concreto, o Tribunal local concluiu inexistir expressa previsão contratual da capitalização de juros, não sendo possível inferir, da leitura do acórdão recorrido, o preenchimento das premissas autorizadoras da cobrança de juros compostos. 4. Dessa forma, a análise da pretensão recursal no sentido de verificar a expressa pactuação demandaria o reexame do contrato e das provas dos autos, o que é inviável na instância especial. Vedação das Súmulas n. 5 e 7 do STJ. 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (4ª Turma, AGREsp 61633, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJE 21/08/2013).

Diante da autorização legal e da previsão contratual, torna-se irrelevante a discussão acerca da ocorrência de capitalização de juros em razão da amortização do saldo devedor por meio da Tabela Price. Prejudicado, portanto, o pedido de exclusão do nome da requerida dos cadastros de proteção ao crédito. Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
JOSÉ LUNARDELLI

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012016-47.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.012016-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro  
APELADO(A) : CLAUDIO OLIVEIRA DA SILVA ANDRADE e outro  
: LAUDICEIA GOMES DA SILVA ANDRADE  
ADVOGADO : SP257666 IGOR ALEXANDRE GARCIA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF e outro  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA

No. ORIG. : 00120164720074036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DESPACHO

### Vistos.

Considerando o ofício de fls. 463, baixem-se os autos à Vara de origem para que, após a juntada das contrarrazões e do recurso adesivo interposto pelos autores, o magistrado *a quo* realize o juízo de admissibilidade recursal. Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047457-28.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047457-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : KASTRUBRAS IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA  
ADVOGADO : SP208567A RODRIGO SHIRAI  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ELDORADO PAULISTA SP  
No. ORIG. : 06.00.00013-7 1 Vr ELDORADO-SP/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por KASTRUBRAS IND/ E COM/ DE MÓVEIS LTDA, em face de decisão proferida pela 1ª Vara da Comarca de Eldorado Paulista/SP que, à vista da realização da avaliação e prestados os esclarecimentos pelo perito, considerou cumprida carta precatória, determinando sua devolução ao juízo de origem, perante o qual tramita execução fiscal para cobrança de débitos do FGTS.

Alega a recorrente, em síntese, ser necessária a reforma da decisão agravada, haja vista a existência de pontos falhos no laudo de avaliação da Fazenda Narume, especialmente: baixo grau de precisão; os métodos de avaliação explicitados não guardam correlação com o caso concreto; desconsideração da cobertura florestal existente; falta de fundamentação da decisão recorrida.

Pede a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo, determinando-se que o perito responda aos quesitos suplementares ou, alternativamente, que seja realizada uma nova perícia ou mesmo uma segunda perícia.

O recurso foi distribuído, inicialmente, ao Sr Desembargador Federal Nery Júnior, o qual declinou da competência, nos termos do art. 10, § 1º, II, do Regimento Internos desta Corte.

Houve contraminuta da União.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não há falar-se que a decisão impugnada padeça de falta da necessária fundamentação.

A decisão interlocutória, conquanto concisa, apresenta a indispensável motivação (CPC, art. 165).

De fato, reportando-se à avaliação e aos esclarecimentos prestados pelo perito (fls. 177/180), com a manifestação das partes, entendeu o MM Juiz restar devidamente cumprida a carta precatória, determinando, como consequência, sua devolução ao juízo de origem

Não se verifica, portanto, a nulidade da decisão por suposta ausência de fundamentação (CF, art. 93, IX).

Identicamente, não se pode falar em violação às garantias do contraditório e da ampla defesa (CF, art. 5º, LV).

Com efeito, assim dispõe o Código de Processo Civil em seus artigos 125, II e 130, respectivamente:

*Art. 125. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, competindo-lhe:*

*II - velar pela rápida solução do litígio;*

*Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*

Assim, o que se percebe é que incumbe ao juiz velar pela rápida solução do litígio (CF, art. 5º, LXXVIII e CPC, art. 125, II), indeferindo a produção de provas que se revelem inúteis ao julgamento da controvérsia (CPC, art. 130).

O caso sob apreciação diz respeito a carta precatória cujo objeto é a avaliação de imóvel rural denominado Fazenda Narume, indicado à penhora nos autos de execução fiscal para cobrança de créditos do FGTS.

O laudo de avaliação foi elaborado pelo perito judicial (fls. 60/103), estimando os direitos possessórios em R\$ 842.200,00, valor calculado para o mês de março/2008. Às fls. 177/180, diferentemente do quanto alegado pela recorrente, foram apresentados esclarecimentos adicionais pelo Sr perito.

As razões expendidas neste agravo, por sua vez, revelam o inconformismo da parte agravante quanto ao trabalho pericial, apontando o que, a seu ver, são "pontos falhos do laudo de avaliação".

Entretanto, assim dispõe o art. 437 do Código de Processo Civil:

*Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

Manifestando-se sobre o dispositivo legal, pondera Antônio Cláudio da Costa Machado:

*"O cabimento da nova perícia, ou segunda perícia, de acordo com o texto legal sob exame, depende exclusivamente da circunstância de ao juiz não parecer suficientemente esclarecida a matéria ("[...] quando a matéria não lhe parecer [...]"), diz a lei). Portanto, como só mesmo o magistrado pode afirmar a suficiência ou a insuficiência do trabalho técnico realizado, não tem a parte agravo contra decisão que defira ou indefira a nova perícia, porque à segunda instância não é lícito nem possível ordenar ao juiz que mude o seu convencimento sobre a necessidade de repetição de uma prova".*

*(Código de processo civil interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo - 9. ed. - Barueri, SP: Manole, 2010, p. 479).*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, é pacífica no sentido de que a realização de nova perícia é faculdade do juiz, a quem cabe sopesar as circunstâncias do caso concreto. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.*

*PLEITO DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS CONSIDERADAS SUFICIENTES PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PRINCÍPIO DA NÃO ADSTRICÇÃO DO JUIZ AO LAUDO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.*

*- O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo apreciar livremente as provas constantes dos autos a fim de estabelecer o seu convencimento acerca da demanda (art. 436 do CPC).*

*- A teor do disposto no art. 437 do CPC, cabe ao juiz apreciar a necessidade de realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida, o que não é o caso dos autos.*

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 49.234/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 09/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.

I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.

II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.

III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.

Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia.

(REsp 331084/MG, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/10/2003, DJ 10/11/2003, p. 185)

PROCESSO CIVIL. PROVA PERICIAL. CAUTELAR DE ANTECIPAÇÃO DE PROVA.

NOVA PERICIA. CPC, ARTS. 437, 438 E 439. PRINCÍPIOS DA NÃO ADSTRIÇÃO DO JUIZ AO LAUDO E DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.

RECURSO DESACOLHIDO.

- COMO CONSEQUENCIA DO PRINCÍPIO DA NÃO ADSTRIÇÃO DO JUIZ AO LAUDO NA FORMAÇÃO DO SEU CONVENCIMENTO (CPC, ART. 436), A LEI PROCESSUAL O AUTORIZA, COMO DIRETOR DO PROCESSO, MAS NÃO LHE IMPÕE, DETERMINAR A REALIZAÇÃO DE NOVA PERICIA.

(REsp 24035/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 06/06/1995, DJ 04/09/1995, p. 27834)

Extrai-se, ainda, do inteiro teor do acórdão proferido no AgRg no AREsp 342.876/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 16/09/2013:

*Não ocorre cerceamento de defesa quando o magistrado entende que a prova acostada aos autos é suficiente para dirimir a controvérsia considerando desnecessária a oitiva de testemunhas para julgamento da causa sob o fundamento de que eventual produção de prova testemunhal não teria condão de se sobrepor à prova técnica. Isso porque, o CPC, em seu artigo 437, confere ao juiz uma faculdade e não obrigação, de determinar, seja de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida. Cabe ao magistrado, ainda, determinar a produção das provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências que considerar inúteis ou meramente protelatórias, conforme estabelece o artigo 130 do mesmo diploma legal. Não é possível ao STJ, em sede de recurso especial, rever a conclusão do Tribunal a quo de que em ação de benefício acidentário não houve comprovação do nexo causal entre a moléstia adquirida, atividade laboral e a incapacidade profissional resultante. Isso porque, a revisão do entendimento da instância de origem demandaria revolvimento de matéria fático-comprobatória, o que não é possível a esta Corte ante o óbice da Súmula 7 do STJ.*

Nem mesmo o parecer divergente do assistente técnico da parte é capaz, por si só, de determinar a realização de nova perícia, conforme mencionam Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery, citando acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

*"Crítica do assistente técnico. A crítica do assistente técnico, por si só, não possui o condão de provocar a realização de nova perícia, ou de uma inspeção judicial, ainda mais quando reconhecido pelas instâncias ordinárias tratar-se de laudo bem elaborado e convincente (STJ, 3ª T., Ag 46241, rel. Min. Nilson Naves, j. 14.1.1994, DJU 4.2.1994)".*

*(Código de processo civil comentado e legislação extravagante - 13. ed. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013, p. 788).*

Assim, tendo o MM Juízo a quo se considerado suficientemente esclarecido pelo laudo pericial, complementado pelos esclarecimentos adicionais do perito judicial, legítima se revela a determinação para devolução dos autos ao Juízo deprecante.



Naturalmente, ao Juízo Deprecante, como órgão julgador da causa, é possível decidir acerca da qualidade e valoração da perícia.

Pelo exposto, não se verificando ilegalidade a macular a decisão ora atacada, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008949-46.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008949-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : GILMAR COSTA DE BARROS  
ADVOGADO : SP203461 ADILSON SOUSA DANTAS e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP162952 RENATA CRISTINA ZUCCOTTI  
: SP245431 RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO  
: SP166349 GIZA HELENA COELHO  
No. ORIG. : 00089494620084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime-se a apelada para que regularize sua representação processual, devendo o advogado Ricardo Moreira Prates Bizarro, OAB/SP nº 245.431, juntar aos autos procuração outorgada pela CEF e, para que, simultaneamente, manifeste-se sobre a petição de fls. 310/311. Prazo 20 dias.

Oportunamente, tornem-me conclusos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-48.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000131-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO  
: SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA  
APELADO(A) : MARICEIA PINTO MIRANDA e outro  
: RUTE PINTO  
No. ORIG. : 00001314820084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DESPACHO

Intime-se a apelante para que regularize sua representação processual, devendo o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº 235.460, juntar aos autos procuração outorgada pela CEF e ratificar os atos praticados a fls. 80/82, 86/87, 97/105 e 120. Prazo 10 dias.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003206-21.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003206-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : DORALICE RODRIGUES DE OLIVEIRA PAIVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
CODINOME : DORALICE RODRIGUES DE OLIVEIRA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS

## DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni:

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal e pela autora contra a sentença proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, que, reconhecendo em parte a procedência do pedido inicial, condenou a ré ao pagamento das diferenças de atualização monetária incidentes sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS da autora, relativas aos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (IPC de 44,80%), computando-se os juros remuneratórios proporcionalmente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Por fim, reconheceu a reciprocidade da sucumbência, em proporções iguais, observando-se o disposto na Lei nº 1.060/50

A Caixa Econômica Federal alega, preliminarmente: (a) carência de ação em virtude da celebração de acordo extrajudicial, instrumentalizado por termo de adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, ou de saque dos valores disponibilizados na forma da Medida Provisória nº 55/2001, convertida na Lei nº 10.555/2002; (b) ausência de causa de pedir no que concerne à correção dos depósitos fundiários nos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990; (c) carência da ação em relação aos juros progressivos, no caso de a opção ter sido manifestada após a entrada em vigor da Lei nº 5.705/71, e prescrição dos valores pleiteados, na hipótese de o trabalhador ter optado pelo FGTS antes da edição da lei supramencionada; (d) incompetência absoluta da Justiça Federal para conhecer do pedido referente ao reflexo das diferenças de correção monetária na multa rescisória prevista no art. 18 da Lei nº 8.036/90 e (e) ilegitimidade *ad causam* da Caixa Econômica Federal com relação à multa prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90.

No mérito, sustenta a inaplicabilidade de quaisquer índices de correção monetária na atualização monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS em substituição àqueles que foram utilizados, salvo quanto à incidência do IPC nos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (índice de 44,80%), nos termos do RE nº 226.855-RS e da Súmula nº 252 do STJ. Alega, também, a inaplicabilidade da sistemática de juros progressivos, a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela e o descabimento da multa pecuniária no caso de descumprimento da decisão judicial.

Impugna a incidência de juros de mora sobre o valor da condenação e requer, subsidiariamente, a incidência desses juros tão-somente a partir da citação. Requer, por fim, a aplicação da regra do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001.

A autora, por sua vez, pleiteia a aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios legais ao saldo de sua conta vinculada ao FGTS, bem como dos seguintes índices de atualização monetária: 18,02% (LBC) em junho de 1987; 5,38% (BTN) em maio de 1990 e 7% (TR) em fevereiro de 1991.

Alega que em se tratando de relação de trato sucessivo a prescrição atinge somente as parcelas devidas anteriormente ao trintídio que antecede a propositura da ação e requer, por fim, a utilização da taxa referencial Selic no cômputo dos juros de mora.

Contrarrazões pela parte autora às fls. 147/162.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, em juízo de admissibilidade, observo que a apelação da Caixa Econômica Federal será conhecida somente no tocante ao pedido de não incidência de juros de mora sobre as diferenças que foram objeto de condenação, tendo em vista a ausência de interesse recursal da ré nos demais pontos suscitados no recurso.

A matéria relativa à incidência dos juros progressivos sobre os depósitos fundiários, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, encontra-se pacificada pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

*FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.*

*2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.*

*3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.*

*4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.*

*5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.*

*6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF.*

*(STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Relª. Minª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)*

A questão deve, portanto, ser analisada levando-se em conta a situação do autor na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano; e,

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

*Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.*

A autora, consoante documento de fls. 32, enquadra-se na segunda hipótese, tendo em vista que optou pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, estando correta, portanto, a decisão recorrida.

Por outro lado, a autora carece de interesse recursal no tocante ao pedido de diferenças de atualização monetária relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, uma vez que os índices pleiteados (LBC de 18,02%, BTN de 5,38% e TR de 7,00%, respectivamente) são precisamente os próprios percentuais que incidiram na atualização monetária dos depósitos fundiários às respectivas épocas.

Com efeito, a Resolução nº 1.338/87 do Conselho Monetário Nacional, publicada em 15 de junho de 1987, substituindo a sistemática estabelecida pela Resolução nº 1.265/87, do mesmo órgão, determinou a remuneração das contas do FGTS pela variação da OTN, então fixada pelo índice da LBC, que no mês de junho do referido ano foi da ordem de 18,02%.

Quanto ao mês de maio de 1990, há que se analisar a legislação em vigor à época: a Lei nº 7.730/89 determinava a aplicação, para efeito de correção monetária das cadernetas de poupança a partir de maio de 1989, da variação do IPC, sendo utilizada a mesma regra na atualização dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS.

A Medida Provisória nº 168, de 15 de março de 1990, alterada pela Medida Provisória nº 172, de 17 de março de 1990, tratou do critério de correção monetária das cadernetas de poupança (aplicável também ao FGTS), dispondo no art. 24 que as contas de poupança seriam atualizadas a partir de maio de 1990 pela variação do BTN. Todavia, a Lei nº 8.024/90, que resultou da conversão da Medida Provisória nº 168, suprimiu o referido art. 24, e em razão disso permaneceu a situação anterior à edição da medida provisória, o que determinou a correção dos saldos no mês de abril pela variação do IPC.

A situação alterou-se tão-somente a partir de 30 de maio de 1990, com a edição da Medida Provisória nº 189, que após sucessivas reedições resultou na Lei nº 8.088/90 e que determinou a aplicação da variação do BTN para a correção dos saldos da contas de poupança que, em maio daquele ano, foi de 5,38%.

Por fim, o percentual de variação da TR, da ordem de 7,00%, foi aplicado na atualização dos saldos das contas vinculadas em fevereiro de 1991, por força da Medida Provisória nº 296/91 (Plano Collor II).

Não assiste razão à Caixa Econômica Federal no que concerne aos juros moratórios.

São eles devidos, a partir da citação, o que decorre do disposto no art. 405 do Código Civil combinado com o art. 219 do Código de Processo Civil, prevalecendo, portanto, o critério legal.

Da mesma forma, não assiste razão à autora no que concerne à utilização da taxa referencial Selic no cômputo dos juros moratórios.

Os juros de mora são devidos a partir da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, consoante disposto no art. 406 do Código Civil.

Por esses fundamentos, nego seguimento às apelações.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE PETIÇÃO Nº 0016362-76.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016362-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO  
AGRAVADO : PAULO ROBERTO DE ALMEIDA PIRES e outros  
: ANTONIO LUIZ BALAMINUTTI  
: PAULO ESTEVAO MARANGONI BORGES  
ADVOGADO : SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro  
No. ORIG. : 00163627620094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 143/154: intime-se a parte agravada para que se manifeste sobre o agravo legal interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
JOSÉ LUNARDELLI

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009877-42.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009877-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : ADAUTO ALEXANDRE CATELANI e outro  
: GLAUCIA HELENA CATELANI  
ADVOGADO : SP164178 GLAUBER GUBOLIN SANFELICE e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro  
No. ORIG. : 00098774220094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 456/476: Dê-se vista à Caixa Econômica Federal das cópias dos documentos juntadas a fls. 457/476.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001760-71.1995.4.03.6100/SP

2010.03.99.004387-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : TECNOGERAL REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : SP031453 JOSE ROBERTO MAZETTO e outro  
APELANTE : TIRRENO COM/ E ADMINISTRACAO LTDA e outro  
ADVOGADO : SP029393 SAMUEL MAC DOWELL DE FIGUEIREDO e outro  
APELANTE : SECURIT S/A  
ADVOGADO : SP029393 SAMUEL MAC DOWELL DE FIGUEIREDO e outro  
: SP155190 VIRGINIA VERIDIANA BARBOSA GARCIA  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 95.00.01760-1 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1301. Defiro a vista dos autos fora da Subsecretaria pelo prazo de cinco dias.  
Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000564-41.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000564-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : JUCIE RODRIGUES DE LIMA  
ADVOGADO : SP301442 DIEGO TAMARU (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP160277 CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro  
: SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA  
: SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE  
No. ORIG. : 00005644120104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 64. Tendo em vista a certidão de fls. 64, intime-se a CEF para que regularize a sua representação processual, devendo o advogado Renato Vidal de Lima, OAB/SP nº 235.460 juntar aos autos procuração outorgada por citada instituição financeira.  
Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

2010.61.05.009085-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARIA ANGELA ALVES PESSOA -ME e outro  
: MARIA ANGELA ALVES PESSOA  
ADVOGADO : SP126722 JOSE ALMIR CURCIOL e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro  
No. ORIG. : 00090855720104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Maria Angela Alves Pessoa ME e Maria Angela Alves Pessoa objetivando receber a importância de R\$ 14.141,20 (quatorze mil cento e quarenta e um reais e vinte centavos), resultante do inadimplemento do Contrato Giro Caixa Instantâneo/ Cheque Azul Empresarial.

Com a inicial, a parte autora juntou os documentos de fls. 06/36.

À fl. 94 foram deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita à demandada Maria Angela Alves Pessoa.

As requeridas opuseram embargos monitórios às fls. 305/321.

A CEF apresentou impugnação aos embargos, colacionada às fls. 116/130.

A decisão de fl. 135 indeferiu a produção de prova pericial requerida pelas demandadas ao argumento de que a atividade probatória carreada aos autos é suficiente ao julgamento da lide.

Inconformadas, as embargantes interpuseram agravo retido (fls. 136/137) aduzindo a necessidade de realização da perícia contábil. Apresentada contraminuta às fls. 140/141.

Sobreveio a r. sentença de fls. 143/146, pela qual o i. magistrado de primeira instância julgou parcialmente procedente a ação, condenando *"as requeridas-embargantes ao pagamento do valor do empréstimo referido nos autos, recalculado mediante a exclusão da 'taxa/índice de rentabilidade' originalmente incidente"*. Por fim, deferiu à embargante Maria Angela Alves Pessoa ME os benefícios da assistência judiciária gratuita e fixou a sucumbência recíproca.

Em sede de apelo (fls. 412/417), as embargantes asseveraram, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, sob o fundamento de necessidade de produção de prova pericial. No mérito, alegam a aplicação do CDC ao caso em tela e a ilegalidade da capitalização de juros.

Com contrarrazões (fls. 174/182), subiram os autos a esta instância.

É o relato do essencial.

DECIDO.

#### **Preliminar - Cerceamento de Defesa**

Não merece prosperar a alegação das embargantes de que houve cerceamento de defesa em decorrência da ausência de produção de prova pericial.

Isto porque, para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente.

A matéria de defesa que as embargantes querem demonstrar por perícia é meramente jurídica: a cumulação indevida da cobrança de encargos de inadimplemento. Nesse sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. ESCRITURA PÚBLICA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. MORA. 1. A discussão sobre encargos contratuais é matéria de direito. 2. Os juros remuneratórios são devidos à taxa contratada; salvo se comprovado, in concreto, que são abusivos, assim entendidos aqueles que discrepem significativamente da média de mercado. 3. É permitida a capitalização de juros em periodicidade inferior à semestral nas cédulas de crédito industrial. 4. Admite-se a capitalização mensal de juros nos contratos bancários celebrados após a edição da Medida Provisória nº 1.963-17/2000. 5. O reconhecimento da exigibilidade dos encargos remuneratórios caracteriza a mora do devedor. 6. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009);

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVA PERICIAL. DESCABIMENTO. 1. Embora, em princípio, seja do magistrado a que se destina a prova o juízo a propósito da necessidade de produção da mesma, podendo inclusive determinar de ofício as necessárias à instrução do processo, os elementos que compõem o instrumento põem em evidência que a divergência entre as contas não é decorrente de fundamentos contábeis, mas dos critérios adotados em sua elaboração. 2. O objeto da controvérsia está nas rubricas remuneratórias sobre as quais o exequente fez incidir o percentual de recomposição, na taxa dos juros moratórios e de correção monetária de que se utilizou -taxa SELIC acumulada, desde o mês de janeiro de 1996-, na extensão dos cálculos até janeiro de 2001, sem limitação a junho de 1998, quando se afirma realizado o implante do percentual devido em folha de pagamento, e reflexos na verba advocatícia, que o embargante entende, inclusive, insuscetível de ser reclamada no mesmo processo executório, porque substancia parcela autônoma, de titularidade do profissional. 3. Questões jurídicas, e não contábeis, que cabe ao magistrado, e não a contador ou outro profissional, resolver, à luz do título judicial exequendo. 4. Agravo a que se dá provimento."*

(TRF 1ª Região, AG 200501000536276, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, j. 06.02.2006, DJ. 16.02.2006, p. 44);

*"Processual Civil. Embargos à Execução. Aplicação da Taxa Referencial (TR). Perícia contábil. Desnecessidade. A aplicabilidade da TR como índice de atualização monetária é matéria exclusivamente de direito, não se submetendo à prova pericial. Agravo de Instrumento provido."*

(TRF 5ª Região, AG 200405000162494, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 06.09.2005, DJ 14.10.2005, p. 914).

Assim, conforme se verifica dos autos, a discussão posta a deslinde é matéria de viés eminentemente jurídico, vale dizer, uma vez apreciada a validade ou não das cláusulas que pretende revisar, para se aferir o valor devido bastará mero cálculo aritmético, sem que se faça imprescindível o concurso de técnico especializado.

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

## **MÉRITO**

### **Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: *"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."*

A própria Lei nº 8.078/90 afasta qualquer dúvida, ao inserir no parágrafo 2º, do artigo 3º, a atividade bancária no rol dos serviços: *"Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista"*.

Logo, havendo a satisfação de uma necessidade de crédito, é formada uma relação entre fornecedor e consumidor, consistente na prestação de um serviço.

Saliente-se que, não obstante a autonomia das vontades, a liberdade de contratar deve obedecer aos limites traçados pelos interesses de ordem pública, de modo que os interesses da coletividade não podem ser colididos pelos interesses particulares.

Por outro lado, destaco que a mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais, leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. A propósito, confira-se:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA, INADMISSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. DECISÃO CONTRADITÓRIA. INOCORRÊNCIA.*

*1 - Reconsideração da decisão que conheceu do agravo de instrumento para dar parcial provimento ao recurso especial.*

*2 - É vedado aos juízes de primeiro e segundo grau, com fundamento no art. 51 do CDC, julgar, sem pedido expresse, a abusividade de cláusulas contratuais.*

*3. Jurisprudência consolidada. Precedentes.(...)*

(STJ, 3ª Turma, AgRg nos EDcl no Ag 836599/SC, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 08.10.2010).

Nos termos da legislação processual civil, o pedido deve ser certo e determinado e, somente quando da análise do pedido, deve o julgador, incidentalmente, reconhecer de ofício abusividades.

Sobre o tema, já pacificou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendimento de que: *"Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas"* (Súmula 381).

Assim, passo a analisar a questão efetivamente impugnada em sede de apelo.



## **Juros**

O artigo 192 da Constituição Federal, com redação dada pela EC nº 40/2003, dispõe sobre o Sistema Financeiro Nacional e prevê a edição de leis complementares para sua regulamentação. Todavia, essa legislação ainda não foi elaborada.

Desta forma, continua vigente a Lei nº 4.595/64 que autorizou o Conselho Monetário Nacional a formular a política monetária e creditícia, permitindo àquele órgão, por meio do Banco Central, fixar os juros a serem exigidos pelos estabelecimentos financeiros em suas operações de crédito.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, respeitando a proibição inserta na Súmula 121 do STF, podendo, todavia, ser admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os créditos rurais, industriais, comerciais e de exportação (Decretos-leis nºs 167/67 e 413/69, bem como Leis nºs 6.313/75 e 6.840/80).

No entanto, foi promulgada a Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), que em seu artigo 5º dispõe: "*Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*"

A partir daí a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1963-17. DISCUSSÃO DA MATÉRIA SOB O ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO PRETÓRIO EXCELSO.*

*1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que aos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 aplica-se o art. 5º da Medida Provisória 1963-17, que autoriza a capitalização mensal da taxa de interesses.*

*2. A questão referente à inconstitucionalidade da Medida Provisória 1963-17 (republicada sob o nº 2.170-36) está afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 847493/RS, Quarta Turma, Ministro Fernando Gonçalves, DJ 17/09/2007, p. 297);

*"CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INOCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE EXPRESSA MANIFESTAÇÃO ACERCA DA PACTUAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não houve exame ex officio pelo Tribunal de origem, pelo que se afigura insubsistente a irresignação nesse ponto.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça admite a capitalização mensal dos juros nos contratos firmados posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, desde que haja previsão contratual.*

*3. Ausente a expressa manifestação acerca da pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, obstada está a sua aplicação.*

*4. Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no REsp 678217/RS, Quarta Turma, Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 20/08/2007, p. 284).

Verifica-se, no caso dos autos, que a "Cédula de Crédito Bancário GiroCAIXA Instantâneo" (fls. 14/19) foi convencionada em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO a matéria preliminar e NEGO SEGUIMENTO ao recurso das embargantes.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010571-77.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010571-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : ADAUTO GONCALVES DA ROCHA  
ADVOGADO : SP153442 ARLEI JOSE ALVES CAVALHEIRO JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP174460 VALDIR BENEDITO RODRIGUES  
No. ORIG. : 00105717720104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Ciência a CEF da certidão a fls. 115.  
Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006286-20.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.006286-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : EVELMA GOMES DA SILVA e outros  
: SONIA ROSA  
: WILLIANA GONCALVES DOS SANTOS  
: ZULMIRA DE SOUZA SILVA  
ADVOGADO : SP292405 GHIVAGO SOARES MANFRIM e outro  
No. ORIG. : 00062862020104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando a interposição do agravo legal de fls. 79/86-vº e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se aos autores, para que, no prazo de 10 (dez) dias, apresente contraminuta.

Decorrido o prazo, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016366-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016366-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro  
AGRAVADO : NEWTON MARQUES  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00110822520034036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida em fase de cumprimento de sentença nos autos da ação de rito ordinário nº 0011082-25.2003.403.6104, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, que acolheu os cálculos de liquidação da Contadoria Judicial de fls. 179/188, ratificados à fl. 228, e determinou à Caixa Econômica Federal que, no prazo de trinta dias, efetue os créditos da diferença apurada na conta vinculada ao FGTS do autor.

Conforme informação obtida no sistema de consulta processual desta Corte, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, inclusive com baixa definitiva e arquivamento dos autos, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001369-15.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001369-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : JALMIR SILVESTRE  
ADVOGADO : SP186323 CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
PARTE RE' : ITAU UNIBANCO S/A  
ADVOGADO : SP078723 ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro  
No. ORIG. : 00013691520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 202/237: Dê-se vista às partes, sucessivamente, à apelante Caixa Econômica Federal e à parte autora, ora apelada.

Prazo: 05 (cinco) dias para cada uma das partes.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014824-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014824-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : RAFAEL BATISTA SAVIO DE FARIA  
ADVOGADO : SP138273 ADRIANO LUIZ RATZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00007349420124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

**O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):**

Em razão da prolação de sentença no processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Destarte, em razão da superveniente prejudicialidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para o processo nº 0000734-94.2012.4.03.6115.

Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027560-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027560-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : RETIMOTOR RETIFICA DE MOTORES LTDA  
ADVOGADO : SP146883 EMANOEL TAVARES COSTA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : SALVADOR GONZALES BRABO e outro  
ADVOGADO : SP147382 ALEXANDRE ALVES VIEIRA  
AGRAVADO : JOSE CARLOS DE BRITO

ADVOGADO : SP036571 EMANOEL TAVARES COSTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00024598220024036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO  
Fls. 134/170. Vistos.

Intime-se o agravado para, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso da agravante.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013413-59.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.013413-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
APELANTE : ANTONIO CARLOS VENTORIN  
ADVOGADO : SP221883 REGIANE PINTO CATÃO e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro  
No. ORIG. : 00134135920124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO  
Fls.84. Indefiro por ora o pedido de antecipação da tutela antecipada, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente e o recurso de apelação foi recebido em ambos os efeitos. Aguarde-se oportuno julgamento do feito.  
Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005795-54.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.005795-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : NEYSE RODRIGUES VAZ  
ADVOGADO : SP222125 ANDRÉ MURILO PARENTE NOGUEIRA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro  
No. ORIG. : 00057955420124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO  
Cuida-se de ação revisional de contrato bancário c.c. repetição de indébito e pedido de tutela antecipada proposta por Neyse Rodrigues Vaz em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Em sua inicial, a autora sustentou, em síntese, a abusividade dos encargos cobrados pela instituição financeira, dentre os quais destaca a nulidade da cláusula que impõe a capitalização de juros, necessidade de limitação dos juros a 12% ao ano e a inacumulabilidade da comissão de permanência com outros encargos, e a ilegalidade do montante descontado, uma vez que ultrapassa o percentual de 20% (vinte por cento) estabelecido pelo art. 1º, da Instrução Normativa nº 121/05, do Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.

Diante do narrado, pugnou pela concessão da antecipação dos efeitos da tutela com a conseqüente cessação dos descontos do empréstimo consignado, realizados no benefício de pensão por morte que percebe, e pela procedência da demanda.

Com a inicial, juntou os documentos de fls. 24/70.

Às fls. 91/92 restou indeferida a antecipação dos efeitos da tutela. Contra este *decisum*, a parte interpôs agravo de instrumento ao qual, nesta E. Corte, foi negado seguimento (fls. 134/136).

Regularmente citada, a CEF ofertou contestação às 113/126, aduzindo, preliminarmente, a inépcia da inicial. No mérito, pugnou pela improcedência do feito ao argumento de legalidade do previsto contratualmente e inexistência de cláusulas abusivas.

Sobreveio a r. sentença de fls. 152/166, pela qual o juiz *a quo* julgou improcedente a ação e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A demandante interpôs apelação (fls. 169/188) repisando os argumentos lançados em sua exordial.

Com contrarrazões (fls. 191/193), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

### **Juros**

O artigo 192 da Constituição Federal, com redação dada pela EC nº 40/2003, dispõe sobre o Sistema Financeiro Nacional e prevê a edição de leis complementares para sua regulamentação. Todavia, essa legislação ainda não foi elaborada.

Desta forma, continua vigente a Lei nº 4.595/64 que autorizou o Conselho Monetário Nacional a formular a política monetária e creditícia, permitindo àquele órgão, por meio do Banco Central, fixar os juros a serem exigidos pelos estabelecimentos financeiros em suas operações de crédito.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, respeitando a proibição inserta na Súmula 121 do STF, podendo, todavia, ser admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os créditos rurais, industriais, comerciais e de exportação (Decretos-leis nºs 167/67 e 413/69, bem como Leis nºs 6.313/75 e 6.840/80).

No entanto, foi promulgada a Medida Provisória 1.963/17, de 31/03/2000 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), que em seu artigo 5º dispõe: "*Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*"

A partir daí a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que, nos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 (data da publicação da MP nº 1.963-17), é admitida a incidência da capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1963-17. DISCUSSÃO DA MATÉRIA SOB O ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO PRETÓRIO EXCELSO.*

*1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que aos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000 aplica-se o art. 5º da Medida Provisória 1963-17, que autoriza a capitalização mensal da taxa de interesses.*

*2. A questão referente à inconstitucionalidade da Medida Provisória 1963-17 (republicada sob o nº 2.170-36) está afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 847493/RS, Quarta Turma, Ministro Fernando Gonçalves, DJ 17/09/2007, p. 297);

*"CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO.*

*DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INOCORRÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE EXPRESSA MANIFESTAÇÃO ACERCA DA PACTUAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não houve exame ex officio pelo Tribunal de origem, pelo que se afigura insubsistente a irresignação nesse ponto.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça admite a capitalização mensal dos juros nos contratos firmados posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, desde que haja previsão contratual.*

*3. Ausente a expressa manifestação acerca da pactuação da capitalização mensal dos juros remuneratórios, obstada está a sua aplicação.*

*4. Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no REsp 678217/RS, Quarta Turma, Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 20/08/2007, p. 284).

Verifica-se, no caso dos autos, que o "Contrato de Crédito Consignado Caixa" (fls. 42/48) foi convencionado em data posterior à edição da MP 1963-17, de 31 de março de 2000. E por haver previsão contratual, não há vedação à capitalização dos juros.

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

*"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

*"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."*

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

#### **Comissão de Permanência**

Na hipótese em apreço, o contrato prevê a aplicação da comissão de permanência, senão vejamos:

#### *"CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA - DA IMPONTUALIDADE NO PAGAMENTO*

*No caso de impontualidade do pagamento de qualquer prestação, inclusive na hipótese de vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste Contrato ficará sujeito à comissão de permanência cuja taxa mensal será obtida pela composição da taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo Banco Central do Brasil no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de 5% (cinco por cento) ao mês" (fl. 46).*

Pois bem, a comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

*"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."*

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: *"Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."*

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

Assim, diante da previsão contratual da comissão de permanência, a sua cobrança é lícita.

A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência.

Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

*"(...) Analisada a questão sob tais fundamentos, verifica-se que a comissão de permanência possui natureza triplíce: a) funciona como índice de remuneração do capital mutuado (juros remuneratórios); b) atualiza o valor*

da moeda (correção monetária); e c) compensa o credor pelo inadimplemento contratual e o remunera pelos encargos decorrentes da mora. Desse modo, qualquer cumulação da comissão de permanência com os encargos previstos pelo Código Civil, sejam estes moratórios ou não, representa "bis in idem", observada a natureza jurídica dos institutos em questão.

Em conclusão, a comissão de permanência não deve ser cumulada com os juros moratórios, pois o cálculo daquele encargo toma por base a taxa de inadimplência existente no mercado, incorporando em seus índices a prefixação das perdas e danos sofridos pelas instituições financeiras em razão do inadimplemento das obrigações assumidas por seus devedores.

É de se reconhecer, portanto, que a comissão de permanência, uma vez aplicada, leva ao afastamento dos encargos moratórios previstos no Código Civil, motivo pelo qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida."

A Súmula nº. 30 do Superior Tribunal de Justiça veda a cumulação determinando: "A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis." E a Súmula nº. 296 também determina: "Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado."

Sobre a questão, a 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no agravo regimental no recurso especial nº 706.368/RS, Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJU de 08/08/05:

**"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE.**

*É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."*

Como analisado anteriormente, apesar de a cobrança de comissão de permanência possuir autorização legal, não pode ser cumulada com outras taxas, juros, multas ou encargos resultantes da impontualidade.

Frise-se que não há ilegalidade na cobrança de comissão de permanência a partir do inadimplemento, desde que a mesma seja exclusiva, sem a cumulação de qualquer outro encargo.

Assim, no caso *sub examine*, deve ser reformada parcialmente a r. sentença de primeiro grau, a fim de que se exclua da composição da comissão de permanência a taxa de rentabilidade de 5% ao mês prevista na cláusula décima primeira anteriormente transcrita.

### **Percentual de desconto**

No que tange ao percentual do desconto realizado no benefício de pensão por morte que a demandante percebe, destaco que a instituição financeira, ora apelada, respeitou o percentual legal, vale dizer, de 30% (trinta por cento). Importa salientar que a Instrução Normativa mencionada pela autora em sua inicial (IN nº 121/05, posteriormente revogada pela IN 21/08 do MPAS) não estipulava o percentual de 20% (vinte por cento), indicado pela demandada.

Como não bastasse, a lei nº 10.820/2003, a qual também regula a matéria em tela, prevê, em seu artigo 6º, §5º, o a seguir transcrito:

*"Art. 6º Os titulares de benefícios de aposentadoria e pensão do Regime Geral de Previdência Social poderão autorizar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder aos descontos referidos no art. 1º desta Lei, bem como autorizar, de forma irrevogável e irretirável, que a instituição financeira na qual recebam seus benefícios retenha, para fins de amortização, valores referentes ao pagamento mensal de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil por ela concedidos, quando previstos em contrato, nas condições estabelecidas em regulamento, observadas as normas editadas pelo INSS.*

(...)

*§ 5º Os descontos e as retenções mencionados no caput deste artigo não poderão ultrapassar o limite de 30% (trinta por cento) do valor dos benefícios." (grifei)*

Neste sentido, confira-se:

**"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. SUPRESSÃO UNILATERAL. IMPOSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO EM 30% DOS VENCIMENTOS DO CONTRATANTE. ARTIGO 2º, INCISO I DO § 2º DA LEI 10.820/03 E ARTIGO 11 DO DECRETO 6.386/08. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera**



reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A autorização para o desconto em folha de pagamento dos valores referentes a empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil é a forma pela qual as instituições financeiras e sociedades de arrendamento mercantil realizam o mútuo mediante taxas de juros menores, em comparação com aquelas normalmente praticadas no mercado, decorrente do baixo risco de inadimplência. É o denominado crédito consignado. Tal modalidade de contrato facilita e incentiva o acesso ao crédito por parte do mutuário, ensejando a captação do dinheiro com baixos encargos e, em contrapartida, a garantia de adimplemento da obrigação. IV - No feito em apreciação, os contratos foram firmados com absoluta liberdade e benefícios recíprocos para ambos os contratantes (mutuário - que pôde obter uma taxa bancária de empréstimo menor - e as instituições financeiras, que reduzem o risco inerente de suas operações a quase zero. Legítima, portanto, a cláusula que prevê o desconto em folha de pagamento, a qual não pode ser unilateralmente modificada, sob pena de afronta ao pacta sunt servanda. Entretanto, são frequentes os casos em que essa modalidade de empréstimo acaba por comprometer parte significativa dos vencimentos do trabalhador. V - Para atingir o equilíbrio entre os objetivos do contrato e a dignidade da pessoa, deve-se levar em consideração a natureza alimentar do salário e o princípio da razoabilidade. Por essas premissas, impõe-se a preservação de parte suficiente dos vencimentos do trabalhador, capaz de suprir as suas necessidades e de sua família, no que tange à alimentação, habitação, vestuário, higiene, transporte etc. VI - A Lei 10.820/03 dispõe sobre a autorização para desconto de prestações em folha de pagamento, e dá outras providências e o Decreto 6.386/08, regulamentando o artigo 45 da Lei n. 8.112/90, dispõe sobre a consignação em folha de pagamento dos servidores públicos. Ambos os diplomas legislativos preceituam que a soma mensal das prestações destinadas a abater os empréstimos realizados (consignação facultativa/voluntária) não deve ultrapassar 30% (trinta por cento) dos vencimentos do contratante (artigo 2º, inciso I do § 2º da Lei 10.820/03 e artigo 11 do Decreto 6.386/08). VII - A matéria em questão demanda a dilação probatória para ser decidida, tendo em vista que os holerites deverão ser detalhadamente examinados para se confirmar o real percentual do vencimento comprometido com os empréstimos pactuados. Saliente-se que a análise dos documentos carreados ao feito, em especial por haver variação nas verbas percebidas pelo autor a cada mês, não permite precisar com certeza a incidência de desconto maior do que o legalmente permitido para tal fim. VIII - Não restou demonstrado que os descontos relativos às parcelas dos empréstimos efetivamente comprometem à satisfação das necessidades básicas do autor e de sua família. IX - Não há prova inequívoca dos fatos a possibilitar a antecipação dos efeitos da tutela pretendida (CPC, artigo 273). X - Agravo improvido." (TRF3, AI 0021492-09.2012.4.03.0000, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Melo, e-DJF3 23/05/2013);

**"AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE LANÇAMENTO DE DÉBITOS E DESCONTOS EM FOLHA DE SALÁRIO COMBINADA COM REVISÃO DE CONTRATO BANCÁRIO. CONTRATO DE ADESÃO AO CRÉDITO DIRETO CAIXA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE DAS REGRAS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. CONSIGNAÇÃO EM FOLHA DE PAGAMENTO. ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. LIMITE DE 30% DOS VENCIMENTOS. DETERMINAÇÃO PARA REDUÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS EM FOLHA. 1. Aplicam-se aos contratos bancários e de financiamento em geral as disposições do Código de Defesa do Consumidor (Súmula 297). 2. No contrato entabulado, porém, não há qualquer violação ao código consumerista. 3. Há que se considerar que o crédito consignado visa a, justamente, facilitar o acesso ao crédito, reduzindo o risco de inadimplência por parte do devedor e, por consequência, a redução da taxa de juros a ser cobrada pela instituição bancária. Há que se ter em vista, outrossim, o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça de que os valores consignados não podem ultrapassar o limite de 30% dos vencimentos 4. No caso dos autos, a autora perfaz vencimentos da ordem de R\$ 5.648,97 totalizando, o empréstimo contestado, portanto, mais do que 30% (trinta por cento) dos referidos vencimentos, devendo, assim, os valores descontados em folha serem recalculados para que não ultrapassem o limite referido. 5. No que diz com o Sistema Francês de Amortização, conhecida como Tabela Price, tenho que sua aplicação não gera anatocismo. 6. Há que se considerar, contudo, que mesmo que houvesse capitalização no referido contrato haveria previsão legal para tal. 7. Apelação parcialmente provida."**

(TRF3, AC 0005876-36.2003.4.03.6102, Judiciário em dia - Turma Y, Rel. Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy, DJ 27/04/2011).

*In casu*, a própria requerente menciona que os descontos perfazem o percentual de 27,77% (fl. 05), razão pela qual não merece acolhida a alegação de desconto em montante superior ao autorizado em lei.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação apenas para determinar a exclusão da taxa de rentabilidade da composição da comissão de permanência, na forma acima fundamentada.

P.I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001808-56.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001808-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : MARCIA REGINA LIMA MARTINS  
ADVOGADO : SP266438 MARLI MARIA PALMA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro  
No. ORIG. : 00018085620124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Márcia Regina Lima Martins objetivando receber a importância de R\$ 26.190,01 (vinte e seis mil cento e noventa reais e um centavo), resultante do inadimplemento do financiamento denominado "Construcard".

Com a inicial, juntou os documentos de fls. 05/32.

A requerida opôs embargos monitórios às fls. 42/45.

Impugnação aos embargos colacionada às fls. 50/55.

Sobreveio a r. sentença de fls. 57/59, pela qual o i. magistrado de primeira instância rejeitou os embargos monitórios e julgou procedente a ação monitória *"para constituir, de pleno direito, o título executivo judicial, no valor de R\$26.190,01 em 19/04/2012"*. Por fim, condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da dívida, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em sede de apelo (fls. 62/67), a ré pugna pela reforma da r. sentença aduzindo, preliminarmente, a inépcia da inicial. No mérito, aduz a necessidade do decreto de improcedência da demanda, sob o argumento de controvérsia acerca do montante devido e onerosidade excessiva.

Com contrarrazões (fls. 70/73), subiram os autos a esta instância.

É o relato do essencial.

DECIDO.

#### **Inépcia da inicial**

O procedimento monitório tem como principal objetivo abreviar o caminho até a execução forçada, dispensando os rigores exigidos pela ação executiva.

Assim, é suficiente para esse tipo de procedimento a existência de a prova escrita sem eficácia de título executivo e que a ação tenha como objeto o pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel, a teor do disposto no artigo 1.102 *a*, do Código de Processo Civil.

*In casu*, adequada a via monitória com base na apresentação dos demonstrativos de débito e evolução da dívida (fls. 17 e 27/28) e dos contratos de abertura de crédito à pessoa física para financiamento de materiais de construção e outros pactos (fls. 06/13 e 18/24), pois no contrato em questão a requerida teve prévio e pleno conhecimento dos valores disponibilizados, bem como dos encargos incidentes sobre o montante da dívida e forma de pagamento.

Com efeito, a jurisprudência do STJ é no sentido de que *"uma das características marcantes da ação monitória é o baixo formalismo predominante na aceitação dos mais pitorescos meios documentais, inclusive aqueles que seriam naturalmente descartados em outros procedimentos. O que interessa, na monitória, é a possibilidade de formação da convicção do julgador a respeito de um crédito, e não a adequação formal da prova apresentada a um modelo pré-definido, modelo este muitas vezes adotado mais pela tradição judiciária do que por exigência legal"* (REsp 1025377/RJ, Rel. Min. Nancy Andriighi, DJE: 04.08.2009).

Assim, rejeito a preliminar suscitada pela recorrente.

#### **Mérito**

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: *"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."*

A própria Lei nº 8.078/90 afasta qualquer dúvida, ao inserir no parágrafo 2º, do artigo 3º, a atividade bancária no rol dos serviços: *"Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração,*

*inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista".*

Logo, havendo a satisfação de uma necessidade de crédito, é formada uma relação entre fornecedor e consumidor, consistente na prestação de um serviço.

Saliente-se que, não obstante a autonomia das vontades, a liberdade de contratar deve obedecer aos limites traçados pelos interesses de ordem pública, de modo que os interesses da coletividade não podem ser colididos pelos interesses particulares.

O contrato objeto da ação não resta dúvida que se trata de adesão, devendo ressaltar-se, entretanto, que nessa espécie de contrato os termos são redigidos unilateralmente por uma das partes, sendo que a outra parte cabe aderir ou não aos seus termos. Aderindo, deve cumprir o avençado, eximindo-se de tal obrigação somente em caso de nulidade de suas cláusulas.

Neste ponto, destaco que a mera alegação genérica de que as cláusulas e parágrafos do referido instrumento são ilegais, abusivos, unilaterais,leoninos e, portanto, nulos de pleno direito, não autoriza o julgador a apreciar, de ofício, todas as cláusulas do instrumento firmado entre as partes, extirpando os valores que reputar abusivos, mesmo sendo aplicável ao caso a legislação consumerista. A propósito, confira-se:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA, INADMISSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. DECISÃO CONTRADITÓRIA. INOCORRÊNCIA.*

*1 - Reconsideração da decisão que conheceu do agravo de instrumento para dar parcial provimento ao recurso especial.*

*2 - É vedado aos juízes de primeiro e segundo grau, com fundamento no art. 51 do CDC, julgar, sem pedido expresse, a abusividade de cláusulas contratuais.*

*3. Jurisprudência consolidada. Precedentes.(...)*

(STJ, 3ª Turma, AgRg nos EDcl no Ag 836599/SC, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 08.10.2010).

Nos termos da legislação processual civil, o pedido deve ser certo e determinado e, somente quando da análise do pedido, deve o julgador, incidentalmente, reconhecer de ofício abusividades.

Sobre o tema, já pacificou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendimento de que: *"Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas"* (Súmula 381).

Na hipótese, as alegações formuladas no sentido de controvérsia acerca do montante devido e onerosidade excessiva são genéricas e não vieram acompanhadas sequer da menção do importe que a apelante considera seja devido, de maneira que não há como acolhê-las.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso da parte ré.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00026 CAUTELAR INOMINADA Nº 0011252-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011252-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
REQUERENTE : OLIVIO SCAMATTI e outro  
ADVOGADO : SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro  
REQUERENTE : MARIA AUGUSTA SELLER SCAMATTI  
ADVOGADO : SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON  
REQUERIDO : Justica Publica  
CO-REU : EDSON SCAMATTI  
: PEDRO SCAMATTI FILHO  
: DORIVAL REMEDI SCAMATTI

: MAURO ANDRE SCAMATTI  
: LUIZ CARLOS SELLER  
: HUMBERTO TONNANI NETO  
: VALDOVIR GONCALES  
: GILBERTO DA SILVA  
: OSVALDO FERREIRA FILHO  
: JAIR EMERSON SILVA  
: ILSO DONIZETE DOMINICAL  
: GUILHERME PANSANI DO LIVRAMENTO  
: VALDIR MIOTTO  
: MARIA DAS DORES PIOVESAN MIOTTO  
: JOSE VOLTAIR MARQUES  
: VANESSA CAMACHO ALVES  
: JOSE JACINTO ALVES FILHO  
No. ORIG. : 00003913720134036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Vistos,

Considerando o julgamento dos HCs n<sup>os</sup>. 0014955-60.2013.4.03.0000 e 0011878-43.2013.4.03.0000, a presente cautelar inominada deverá, s.m.j., ser submetida ao E. Desembargador Federal Relator integrante do Órgão Especial desta Corte, a quem for redistribuída a ação penal originária. Para tanto, promova-se a conclusão, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO N<sup>o</sup> 0011646-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011646-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : CAIO SERGIO VASQUES CALCADA e outro  
: MARGARETH BATTAGLIOTTI CALCADA  
ADVOGADO : SP022998 FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : S/C BATTAGLIOTTI E CALCADA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP  
No. ORIG. : 00171409820038260048 A Vr ATIBAIA/SP

Desistência

**Vistos.**

Fls. 135/140.

Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018901-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018901-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : JOSE RAULINO PEREIRA e outro  
: ELIZABETE MAURICIO DE FIGUEIREDO PEREIRA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00035923420124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por José Raulino Pereira e outra em face da decisão de fls. 438/440, da lavra do Exmo. Des. Federal Toru Yamamoto, que deu provimento ao agravo de instrumento para reconhecer o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para figurar no pólo passivo da ação ordinária nº 00035923420124036104 e declarar a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda.

Sustenta omissão no julgado, sob alegação de que ele não teria se manifestado sobre a natureza jurídica do contrato de seguro, se do ramo público ou privado, tendo em vista que não houve menção à data da assinatura do contrato, que foi em 01/11/1983, época em que as apólices de seguro eram exclusivamente privadas e não envolviam riscos de comprometimento do FCVS.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, com a reforma da decisão, dando a ela efeitos modificativos. Prequestiona a matéria.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

Não assiste razão aos embargantes.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil, V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, PP. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido, etc."

No caso em tela, a matéria foi examinada de acordo com a legislação aplicável e com base na jurisprudência desta Corte, não havendo omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

Dessa forma, não ocorreu o alegado vício, pretendendo o embargante, na verdade, a reforma da decisão, insistindo na rediscussão da matéria, o que somente poderá ser pleiteado por meio de recurso adequado.

Não é cabível, portanto, em sede de embargos de declaração, a sua utilização para modificar o julgado.

No mais, tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001). Menciono ainda julgado desta Corte:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO*

*1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.*

*2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes. Precedentes.*

*3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. Precedentes.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF 3ª Região. 2007.03.00.021785-6. 6ª Turma. Relator: Mairan Maia. Publ. DE. 24.04.2012).*

Com efeito, o julgador não está obrigado a efetivar a prestação jurisdicional sob forma consultiva, de modo a atender todos os questionamentos das partes, sendo suficiente que decida a lide de forma fundamentada.

Por esses fundamentos, conheço dos embargos de declaração, por tempestivos, mas **nego-lhes provimento**.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018906-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018906-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : JOSEFA SANTOS DA MOTA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
INTERESSADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFU SALIM e outro  
INTERESSADO : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00057150520124036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Josefa Santos da Mota em face da decisão de fls. 268/270, da lavra do Exmo. Des. Federal Toru Yamamoto, que deu provimento ao agravo de instrumento para reconhecer o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para figurar no pólo passivo da ação ordinária nº 0005715-05.2012.4.03.6104 e declarar a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda.

Sustenta omissão no julgado, sob alegação de que ele não teria se manifestado sobre a natureza jurídica do contrato de seguro, se do ramo público ou privado, tendo em vista que não houve menção à data da assinatura do contrato, que foi em 01/06/1988, época em que as apólices de seguro eram exclusivamente privadas e não envolviam riscos de comprometimento do FCVS.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, com a reforma da decisão, dando a ela efeitos modificativos. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão à embargante.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil, V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, PP. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido, etc."

No caso em tela, a matéria foi examinada de acordo com a legislação aplicável e com base na jurisprudência desta Corte, não havendo omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

Dessa forma, não ocorreu o alegado vício, pretendendo o embargante, na verdade, a reforma da decisão, insistindo na rediscussão da matéria, o que somente poderá ser pleiteado por meio de recurso adequado.

Não é cabível, portanto, em sede de embargos de declaração, a sua utilização para modificar o julgado.

No mais, tanto o STJ como o STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001). Menciono ainda julgado desta Corte:

### *"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO*

*1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.*

*2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes. Precedentes.*

*3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. Precedentes.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF 3ª Região. 2007.03.00.021785-6. 6ª Turma. Relator: Mairan Maia. Publ. DE. 24.04.2012).*

Com efeito, o julgador não está obrigado a efetivar a prestação jurisdicional sob forma consultiva, de modo a atender todos os questionamentos das partes, sendo suficiente que decida a lide de forma fundamentada.

Por esses fundamentos, conheço dos embargos de declaração, por tempestivos, mas **nego-lhes provimento**.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019037-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019037-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
AGRAVADO : JOSE FERREIRA DA SILVA e outro  
: MARLI SOUZA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00006968120134036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por José Ferreira da Silva e outra, em face da decisão de fls. 75/77, da lavra do Exmo. Des. Federal Toru Yamamoto, que deu provimento ao agravo de instrumento, para reconhecer o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal para figurar no pólo passivo da ação ordinária nº 00006968120134036104 e declarar a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda.

Sustenta omissão no julgado, alegando que não teria havido manifestação sobre a natureza jurídica do contrato de seguro, se do ramo público ou privado, tendo em vista que não houve menção à data da assinatura do contrato, que foi em 01/11/1983, época em que as apólices de seguro eram exclusivamente privadas e não envolviam riscos de comprometimento do FCVS.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, com a reforma da decisão, dando a ela efeitos modificativos. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão aos embargantes.

O art. 535, do Código de Processo Civil, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil, V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, PP. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido, etc.*"



No caso em tela, a matéria foi examinada de acordo com a legislação aplicável e com base na jurisprudência desta Corte, não havendo omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

Dessa forma, não ocorreu o alegado vício, pretendendo o embargante, na verdade, a reforma da decisão, insistindo na rediscussão da matéria, o que somente poderá ser pleiteado por meio de recurso adequado.

Não é cabível, portanto, em sede de embargos de declaração, a sua utilização para modificar o julgado.

No mais, tanto o E. STJ como o E. STF aquiescem ao afirmar não ser necessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/06/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001). Menciono ainda julgado desta Corte:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO*

*1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.*

*2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes. Precedentes.*

*3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. Precedentes.*

*4. Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF 3ª Região. 2007.03.00.021785-6. 6ª Turma. Relator: Mairan Maia. Publ. DE. 24.04.2012).*

Com efeito, o julgador não está obrigado a efetivar a prestação jurisdicional sob forma consultiva, de modo a atender todos os questionamentos das partes, sendo suficiente que decida a lide de forma fundamentada.

Por esses fundamentos, conheço dos embargos de declaração, por tempestivos, mas **nego-lhes provimento**.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021333-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021333-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
AGRAVADO : ALIETE GONCALVES GOMES  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00010207120134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado, Dr. MARCO AURELIO CASTRIANNI, Relator:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA

FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário autuada sob o nº 0001020-71.2013.403.6104, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, que indeferiu seu ingresso na lide e reconheceu a incompetência da Justiça Federal para processamento e julgamento da ação.

Alega, em síntese, que o contrato que originou a demanda possui seguro atrelado a contrato de financiamento habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o qual foi concluído por meio de apólice pública do SH/SFH (Ramo 66), não tendo havido qualquer migração para o ramo privado, fato esse que evidencia o interesse do Seguro Habitacional e do Fundo de Compensação de Valores Salariais - FCVS na lide e impõe sua manutenção no polo passivo.

É o breve relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

A decisão agravada merece reforma.

O E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.091.363/SC, de Relatoria do I. Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento no sentido de que nos feitos em que se discute o pacto de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver controvérsia entre seguradora e mutuário, não detém a *Caixa Econômica Federal* legitimidade para figurar no polo passivo do feito.

A propósito, confira-se o aresto em comento, sintetizado na seguinte ementa:

*RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO EM QUE SE CONTROVERTE A RESPEITO DO CONTRATO DE SEGURO ADJECTO A MUTUO HIPOTECÁRIO. LITISCONSÓRCIO ENTRE A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CEF E CAIXA SEGURADORA S/A. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.*

*1. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.*

*Precedentes.*

*2. Julgamento afetado à 2ª. Seção com base no Procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução/STJ n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).*

*3. Recursos especiais conhecidos em parte e, nessa extensão, não providos.*

*(REsp 1091363/SC, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 25/05/2009)*

Não obstante, em sede de julgamento de embargos de declaração opostos em face do aludido acórdão, aquela E.

Corte, aprofundando no exame da controvérsia, delineou uma distinção entre apólices de seguro públicas e privadas, concluindo que somente no caso de apólices privadas é que não haveria comprometimento de recursos do FCVS, a afastar, em casos tais, o interesse da Caixa Econômica Federal na lide.

Com efeito, consoante consignado pela Corte Superior, a partir de 1988, com fundamento no Decreto-Lei nº 2.406/88 e, depois, na Lei nº 7.682/88, a apólice pública do Seguro Habitacional, existente no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, passou a ser garantida com recursos do FCVS, o qual, por outro lado, teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH.

Porém, com a edição da Medida Provisória nº 1.671/98, passou-se a admitir a cobertura securitária no âmbito do SFH, tanto por meio de apólices públicas (SH/SFH - ramo 66), quanto por apólices de mercado (ramo 68), sendo estas totalmente desvinculadas dos recursos do FCVS.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória nº 478/09, ficou vedada, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de apólices públicas (SH/SFH).

Por último, sobreveio a Medida Provisória nº 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, que reafirmou a extinção da apólice pública (SH/SFH) e autorizou o FCVS a assumir todos os direitos e obrigações do extinto SH/SFH, oferecendo cobertura direta aos contratos de financiamento averbados juntos à extinta apólice do SH/SFH.

A propósito, confira-se o seguinte julgado:

*SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.*

*1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelos autores no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.*

*2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS), desde a edição do Decreto 2.476/88 e da Lei 7.682/88, garante o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (SH/SFH), assumindo, portanto, os seus riscos.*

*3. Diversamente do que ocorre com as apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, no caso da Apólice Pública do SH/SFH, o risco é totalmente assumido pelo FCVS, Fundo administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta. A seguradora privada, após o pagamento dos sinistros do período e retenção de sua remuneração (sendo esta percentual fixo do valor dos prêmios de seguro mensalmente repassados pelas instituições financeiras, embutidos na prestação paga pelos mutuários), recolhe o superávit ao FESA/FCVS e, por outro lado, em caso de déficit, dele recebe a diferença necessária ao pagamento das indenizações, sendo sua atividade isenta de riscos.*

*4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.*

*5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional de um dos sete autores foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH, ao contrário do que sucede com os demais litisconsortes ativos.*

*6. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.*

*Provimento parcial do recurso especial.*

*(EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)*

Em síntese, nos contratos firmados anteriormente ao advento da MP nº 1.671/98, a única espécie de seguro existente era a apólice pública (SH/SFH); a partir da edição do aludido diploma até o advento da MP nº 478/09, admitiu-se a contratação de apólice pública e privada; e, por fim, para os contratos firmados após a vigência da MP nº 478/09, somente é possível a contratação de apólice de mercado para os pactos de seguro adjetos a contratos

de mútuo habitacional.

No caso dos autos, forçoso concluir pela possibilidade de eventual comprometimento do FCVS, o que, por conseguinte, demonstra o interesse da *Caixa Econômica Federal* em integrar o feito na qualidade de litisconsórcio passivo e impõe o reconhecimento da competência da Justiça Federal para o processamento e julgamento do feito originário.

Por esses fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intimem-se as agravadas para apresentar contraminuta.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023443-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023443-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro  
AGRAVADO : ROBERTO JARDIM CABRAL  
ADVOGADO : SP286481 CARLOS EDUARDO GARCIA DOZZO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00064447720114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado, Dr. MARCO AURELIO CASTRIANNI, Relator:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução de título extrajudicial nº 0006444-77.2011.403.6100, em trâmite perante a 21ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de quebra do sigilo fiscal da executada mediante a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal solicitando as três últimas declarações de bens da devedora.

Alega, em síntese, que esgotou todos os meios à sua disposição para tentar localizar/penhorar bens do réu, tendo juntado aos autos as pesquisas realizadas nos 18 cartórios da capital e no DETRAN/SP, além da tentativa de bloqueio de ativos financeiros via BACENJUD, as quais restaram todas infrutíferas.

Requer, assim, a antecipação dos efeitos da tutela recursal com vistas à determinação de expedição de ofício à SRF para que envie cópias das três últimas declarações de imposto de renda do executado.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Vislumbro a existência da relevância da fundamentação deste recurso a amparar o pedido.

Em geral, a localização do devedor e de seus bens incumbe ao credor. Todavia, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento quanto à possibilidade de requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal, quando esgotados pelo credor todos os meios para localização:

*EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC) - ESGOTADOS OS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ admite a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente; mas, somente após esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial, o que não ficou demonstrado nos autos.*

*2. A comprovação de que foram exauridas as tentativas de encontrar bens penhoráveis, como requer a recorrente, demanda o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1041181/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 05/06/2008)*

No presente caso, a Caixa Econômica Federal, após a tentativa fracassada de bloqueio de ativos financeiros do devedor, diligenciou perante os cartórios de imóveis da cidade de São Paulo, buscando encontrar bens de titularidade do demandado (Roberto Jardim Cabral), bem como perante o DETRAN de São Paulo, não obtendo, porém, qualquer êxito nas diligências.

Desse modo, demonstrado o exaurimento das instâncias ordinárias, forçoso concluir pela configuração da excepcionalidade justificadora da intervenção do Judiciário para a localização de bens do devedor.

Havendo, portanto, suficiente **relevância nos fundamentos** deste recurso, bem como **inequívoco risco de lesão** à agravada, **concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal**.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027934-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027934-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : BAMBOZZI SOLDAS LTDA  
ADVOGADO : SP095941 PAULO AUGUSTO BERNARDI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP  
No. ORIG. : 09.00.00012-4 1 Vr MATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela União Federal, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, não reconheceu a solidariedade entre as diversas empresas, quais sejam, Agropecuária Bambozzi S/A; Bambozzi Soldas Ltda; Bambozzi Alternadores Ltda; Bambozzi Talhas e Moto Esmeril Ltda; Bambozzi Fios Magnéticos Ltda; Bambozzi Reforma de Máquinas Ltda; Fundação Bambozzi Ltda; Bambozzi Estamparia e Usinagem Ltda; Bambozzi Produtos Especiais Ltda; American Welding Ltda e BN Empreendimentos e Participações Ltda, no pólo passivo da ação.

Em suas razões recursais, a agravante alega que está configurado grupo econômico, uma vez que estão atendidos os requisitos legais necessários para sua formação.

Não houve pedido de efeito suspensivo.

O Juízo de origem apresentou suas informações.

Com contraminuta do agravado.

Decido.

A questão posta a exame cinge-se à formação de grupo econômico e a responsabilidade das empresas componentes pelo débito tributário da empresa devedora.

O redirecionamento da execução é medida que se impõe, no caso vertente, para amenizar as dificuldades que a divisão societária causa à cobrança de dívidas e à penhora de bens.

É entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram, nos termos do art. 124, II do CTN c/c art. 30, IX da Lei n.º 8.212/91.

Compulsando os autos, observa-se que a executada faz parte de um grupo econômico formado pelas seguintes empresas: Agropecuária Bambozzi S/A; Bambozzi Soldas Ltda; Bambozzi Alternadores Ltda; Bambozzi Talhas e Moto Esmeril Ltda; Bambozzi Fios Magnéticos Ltda; Bambozzi Reforma de Máquinas Ltda; Fundação Bambozzi Ltda; Bambozzi Estamparia e Usinagem Ltda; Bambozzi Produtos Especiais Ltda; American Welding Ltda e BN Empreendimentos e Participações Ltda, sendo constituído de um conjunto de onze empresas, com grupo societário comum, conforme documentos de fls. 14/37.

As empresas em questão são administradas pelos mesmos diretores, especialmente por Bruno Bambozzi Filho, estando submetidas a um mesmo poder de controle, o que evidencia a existência de grupo econômico de fato, o que acarreta a responsabilidade solidária por dívida fiscal entre integrantes do mesmo grupo econômico.

A existência de grupo econômico também vem à tona quando analisamos o objeto social das empresas do grupo, as quais exercem atividades semelhantes ou complementares, e utilizando, muitas vezes, o mesmo endereço em seu contrato social.

Destarte, a inclusão da agravada e do grupo econômico no pólo passivo da execução fiscal, encontra respaldo nos arts. 124, II e 135, III do CTN, e nos arts. 591 e 592, II do CPC.

É certo que a simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, bem como de seus sócios, o que só pode ser deferido em situações excepcionais, nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como *a primo oculi*, parece ocorrer no caso sob exame.

O Superior Tribunal de Justiça, aliás, já se manifestou em diversas ocasiões, no sentido de ser possível atingir, com a desconsideração da personalidade jurídica, empresa pertencente ao mesmo grupo, quando evidente que a estrutura deste é meramente formal, sendo possível, ainda, a desconstituição no bojo do processo executivo.

Ademais, posterior alegação de que os agravados não integram o grupo econômico e, portanto, estariam ausentes os requisitos da solidariedade, previsto na legislação, é matéria que requer dilação probatória, constituindo, por isso, defesa a ser deduzida em sede de embargos à execução.

Em conformidade com o acima exposto, confira-se a jurisprudência dominante desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL E SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO*

*DESPROVIDO. 1. Caso em que dados e elementos concretos dos autos apontam a existência de indícios consistentes de que a agravante integra o mesmo grupo econômico da empresa originariamente executada, tendo sido constituída para continuar a exploração das atividades, em áreas afins, no interesse dos sócios da executada, mediante a transferência de bens, sede e capital, com o objetivo evidente de frustrar o pagamento dos créditos tributários, não adimplidos pela devedora originária, tendo esta alterado o objeto social para atuar em atividade secundária e eventual, como forma de encobrir a fraude pela aparente inexistência de dissolução irregular. 2. Verificadas reiteradas sucessões com esvaziamento patrimonial de empresas do mesmo grupo econômico, como subterfúgio para o inadimplemento dos tributos devidos, é legítima a responsabilidade da agravante e sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal. 3. Em que pese a agravante insista nas alegações de que a empresa originariamente executada permanece em atividade em novo endereço, em nenhum momento demonstrou tal fato, não servindo a este propósito a mera intenção de adesão a parcelamento, assim como não comprovou que aquela mantenha patrimônio passível de garantir os débitos fiscais. 4. O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução e, por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei nº 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados. 5. Agravo inominado desprovido.*

*(AI - 392598, Relator(a) Desembargador Federal CARLOS MUTA, Órgão julgador Terceira Turma, DJU 03/05/2010, p. 410).*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que, comprovada a existência de grupo econômico de fato, como na hipótese, é solidária a responsabilidade de todas as empresas que o integram, nos termos do artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional c.c. o artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8212/91 (AG nº 2007.03.00.098228-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Conv. Eliana Marcelo, DJF3 08/10/2008; AG nº 2007.03.00.064489-8 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 15/05/2008; AG nº 2006.03.00.011449-2 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 29/11/2006, pág. 460; AG nº 2005.03.00.094742-4 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, DJU 31/08/2006, pág. 255). 3. Os julgados do Egrégio STJ que a agravante menciona (REsp nº 834044 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/12/2008; REsp nº 1001450 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 11/03/2008; AgRg no REsp nº 985652 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 09/02/2009), segundo os quais o simples fato de as empresas integrarem o mesmo grupo econômico não caracteriza a solidariedade prevista no art. 124, I, do CTN ("as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal"), não se aplicam ao caso dos autos, em que a solidariedade está amparada no inc. II do mesmo art. 124 ("as pessoas expressamente designadas por lei") c.c. o art. 30, IX, da Lei nº 8212/91 ("as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza"). 4. E consta, da decisão de fls. 396/398, ora agravada, que, embora não possuam vínculo jurídico expresso, as empresas em questão, como demonstrado nos autos, são administradas pelos mesmos diretores, estando submetidas a um mesmo poder de controle, o que evidencia a existência de grupo econômico de fato. 5. Além disso, conforme demonstra a exequente, a empresa SETAL ENGENHARIA CONSTRUÇÕES E PERFURAÇÕES LTDA foi eleita pelo grupo para arcar com os prejuízos, tendo em vista os inúmeros débitos que possui com a União Federal, inclusive os previdenciários, que totalizavam R\$ 124.004.202,95 (cento e vinte e quatro milhões, quatro mil, duzentos e dois reais e noventa e cinco centavos) (fls. 203/219), enquanto as demais empresas do grupo estão em pleno funcionamento, com pouquíssimos débitos (fls. 232/233, 260 e 278). 6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida, não sendo suficiente a transcrição de julgados da Corte Superior, cujo entendimento não se aplica ao caso em exame. 7. Recurso improvido.*

*(AI - 366071, Relator(a) Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, Órgão julgador Quinta Turma, DJU 09/04/2010, p. 526).*

Sendo assim, imperiosa se faz a inclusão das empresas: Agropecuária Bambozzi S/A; Bambozzi Soldas Ltda; Bambozzi Alternadores Ltda; Bambozzi Talhas e Moto Esmeril Ltda; Bambozzi Fios Magnéticos Ltda; Bambozzi Reforma de Máquinas Ltda; Fundação Bambozzi Ltda; Bambozzi Estamparia e Usinagem Ltda; Bambozzi Produtos Especiais Ltda; American Welding Ltda e BN Empreendimentos e Participações Ltda, no pólo passivo da execução, tendo em vista que há indícios de formação de um conglomerado de fato, sob uma administração unificada e transferências de bens entre as empresas de modo a impedir o cumprimento dos deveres tributários, o

que caracteriza infração à lei pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial entre as empresas cuja administração lhe competia à época do fato gerador do tributo, com esteio no arts. 134, II e 135, III do CTN. Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para reconhecer a solidariedade entre as diversas empresas, quais sejam, Agropecuária Bambozzi S/A; Bambozzi Soldas Ltda; Bambozzi Alternadores Ltda; Bambozzi Talhas e Moto Esmeril Ltda; Bambozzi Fios Magnéticos Ltda; Bambozzi Reforma de Máquinas Ltda; Fundação Bambozzi Ltda; Bambozzi Estamparia e Usinagem Ltda; Bambozzi Produtos Especiais Ltda; American Welding Ltda e BN Empreendimentos e Participações Ltda, no pólo passivo da ação.

P. I.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028319-02.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.028319-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : MILTON EMILIO SCHMAEDECKE  
ADVOGADO : MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00014904820124036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Milton Emílio Schmaedecke, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0001490-48.2012.403.6004, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Corumbá/MS, que indeferiu o pedido de determinação de exclusão do nome do agravante de outros cadastros de devedores que não o Cadin, tendo em vista que tais inclusões têm relação com atos da Fazenda Nacional ou deste Juízo.

Sustenta, em síntese, que, diferentemente do que constou da decisão recorrida, a restrição encontrada no Serasa/SPC relaciona-se a esta execução fiscal, o que justifica a competência daquele Juízo para a apreciação de seu pedido de exclusão.

Afirma que o débito cobrado está garantido por meio da penhora realizada nos autos, impondo a retirada de seu nome dos cadastros de proteção ao crédito Serasa/SPC. Acrescenta, ainda, que inclusive já foi determinada a baixa da restrição que constava anteriormente no Cadin.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.



Aludido dispositivo prevê que será admitida a interposição de agravo pela via de instrumento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que esta é recebida.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo ao exame do pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Em primeiro lugar, verifico que a restrição contra a qual se insurge o recorrente decorre exatamente da cobrança promovida pelo ajuizamento da presente execução fiscal federal, no valor de R\$ 539.244,29, promovida na 1ª Vara de Corumbá-MS (fls. 43/44), o que a torna competente para analisar o pedido de exclusão do nome do recorrente dos cadastros do Serasa e SPC.

Nos termos do art. 7.º da Lei n.º 10.522, de 19 de julho de 2002, será suspenso o registro no Cadin (e, por extensão, no SERASA), quando o devedor comprove que: I) tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II) esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto de registro, nos termos da lei.

No caso em apreço, observa-se que houve efetiva penhora nos autos, sendo o bem avaliado em valor significativamente superior ao cobrado na execução fiscal (fls. 97/91). Logo, enquadrando-se na situação descrita no artigo 7º, I, da Lei 10.522, o nome do recorrente não deve constar nos referidos cadastros de proteção ao crédito.

Nesse sentido, confira-se o julgado desta Corte, em caso análogo:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. SUSPENSÃO DO NOME DA EXECUTADA NOS REGISTROS DO CADIN E SERASA. LEGITIMIDADE. JUÍZO GARANTIDO ATRAVÉS DE PENHORA E OFERECIMENTO DE EMBARGOS.*

*1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal. 2. Preliminar apreciada como questão de ordem (fls.181/183), afastando a alegação de intempestividade do agravo de instrumento.*

*3. Nos termos do artigo 7º, da Lei nº 10.522 de 19/07/2002, a inscrição no CADIN será suspensa nos casos em que houver oferecimento de garantia idônea e suficiente do Juízo, ou quando suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, o que se verifica no presente caso.*

*4. Estando o juízo garantido através da penhora com o regular oferecimento dos embargos à execução não se justifica a manutenção do nome da agravada, relativamente à execução nº2004.61.82.057947-1, no CADIN e no Serasa.*

*5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(AG : 2006.03.00.113431-0, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 21/02/2008, DJU 31/03/2008, p. 398).*

Por essas razões, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar que seja excluído o nome do recorrente dos órgãos do Serasa e do SPC em razão do ajuizamento da execução fiscal federal n. 0001490-48.2012.403.6004, em trâmite perante a 1ª Vara de Corumbá-MS, no valor de R\$ 539.244,29.

Comunique-se a decisão ao D. Juízo *a quo*.

Intimem-se a agravada a apresentar contraminuta.

I.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028852-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028852-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : JOSE DE MEDEIROS CABRAL e outro  
: ZILDA MORENO CABRAL  
ADVOGADO : SP132545 CARLA SUELI DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00192204120134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 65/69-verso.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029891-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029891-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : RUI DE SOUZA MARTINS  
ADVOGADO : PR032311 RICARDO MUCIATO MARTINS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : SUPERMERCADOS PAG POKO LTDA e outros  
: EDMUNDO ALVES SIMOES  
: MANOEL PEREIRA IZIDRO  
: SEBASTIAO DA ESPERANCA ALVES  
: DOLORES SALDIBA SIMOES  
: MARIA SIMOES PEREIRA  
: ADALGIZA VICENTE ALVES  
: CESARIO ALVES SIMOES  
: LATIFA ABRAHAO ALVES

ORIGEM : MOACYR ALVES SIMOES  
No. ORIG. : EDMUNDO ALVES SIMOES JUNIOR  
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
: 00020865120024036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Rui de Souza Martins, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0002086-51.2002.4.03.6111, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Marília- SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade, em razão da preclusão da referida via processual.

Sustenta, em síntese, que não está discutindo somente a legitimidade passiva, tampouco a questão está preclusa.

Afirma que, com o recurso, busca reconhecer a nulidade absoluta dos títulos executivos que fundamentam a cobrança executiva, por inobservância do devido processo legal e cerceamento de defesa nos processos administrativos, e pela falta de fundamentação das certidões de dívida ativa.

Em tópico próprio, alega a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei 8.620/1993, pois foi o dispositivo que motivou a inclusão do sócio como corresponsável tributário. Defende a não comprovação do encerramento irregular da empresa para responsabilizar o sócio e a sua retirada anterior à dissolução irregular.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

O recurso interposto versa sobre a nulidade das certidões de dívida ativa e também sobre a ilegitimidade do agravante para constar no polo passivo da execução fiscal.

Ao contrário do alegado, as certidões de dívida ativa demonstram os fundamentos para a cobrança do débito exequendo, inclusive com a citação dos dispositivos legais.

Ademais, a nulidade do processo administrativo como fundamento a invalidar a certidão de dívida ativa que fundamenta a exação fiscal é matéria que merece dilação probatória, portanto, cuja discussão se afigura adequada no âmbito dos embargos à execução fiscal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO*

*PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART.557, DO CPC.*

*1. As matérias constantes dos arts. 113, §§ 1º, 2º e 3º, 114, 142, 173, I, e parágrafo único, do CTN, 10, 23, I e II, do Decreto 170.235/72 não foram debatidas pelo aresto hostilizado, de modo que não foi atendido o requisito inarredável do prequestionamento. Além disso, o ora agravante deixou de opor embargos de declaração na origem a fim de suscitar o pronunciamento a respeito dos temas.*

*Incide, no particular, o Enunciado Sumular n. 282 do Supremo Tribunal Federal.*

*2. A Primeira Seção desta Corte já se manifestou sobre o tema em debate quando do julgamento do REsp n. 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, tendo consolidado entendimento no sentido de que "a exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória".*

*3. Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito exeqüendo, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN. Dessa forma, a exceção de pré-executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre questões cognoscíveis de ofício, o que efetivamente não é o caso dos autos, sendo certo que os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas.*

*4. Tendo em vista que o presente agravo regimental foi interposto em período anterior ao julgamento do recurso representativo da controvérsia, deixo de aplicar a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 712.041/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009)*

*"PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.*

*No âmbito da exceção de pré-executividade, só é possível o exame de defeitos presentes no próprio título, aqueles que o juiz deve declarar de ofício.*

*Saber se a inscrição do nome do excipiente na certidão de dívida ativa foi, ou não, precedida de processo administrativo; se praticou atos com infração à lei ou ao contrato social; ou se a devedora principal tem "plena e absoluta capacidade de arcar com a dívida", constituem temas que só podem ser examinados no âmbito de embargos do devedor.*

*A circunstância de que a devedora principal obteve o parcelamento da dívida suspende a execução, mas não exclui, ipso facto, o co-devedor do título executivo.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no AREsp 110.652/BA, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2013, DJe 03/06/2013)"*

No tocante à questão da legitimidade, em que pese tenha sido analisada em outras oportunidades, por meio de exceção de pré-executividade, não é possível visualizar eventual identidade de causa de pedir do pedido de ilegitimidade, o que afastaria de plano o pleito pela preclusão.

A própria Fazenda Pública à folha 288 aponta todas as decisões judiciais que confirmam a análise da matéria pelo Juízo, que no entanto não foram trazidas no bojo do recurso pelo agravante.

Outrossim, se por um lado, pelo exame das CDAs, o sócio recorrente já foi inicialmente incluído no polo passivo da execução fiscal, por outro, o próprio agravante sustenta que intenta afastar a infração à lei que motivou o redirecionamento da execução fiscal. Resultado: não se sabe ao certo sequer o motivo da cobrança do executado. Assim, a ausência de todo o conteúdo citado, documentado nos autos da execução fiscal e não trazido com o recurso, impede a possibilidade da análise convicta da legitimidade do recorrente, sobretudo em sede de exceção de pré-executividade, cuja análise não permite a dilação probatória.

No mais, observo que já foram opostos embargos à execução fiscal nº 0002086-51.2002.4.03.6111, os quais foram julgados improcedentes, em que houve a alegação da ilegitimidade. O agravante interpôs o recurso de apelação, que se encontra atualmente neste gabinete aguardando oportuno julgamento.

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030124-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030124-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : AUGUSTO CID OTERO  
ADVOGADO : SP211495 KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ACOCIL SERVICOS DE MAO DE OBRA S/C LTDA  
ADVOGADO : SP039385 JOSE CARLOS FRANCESCHINI  
PARTE RE' : SILVIO RAMAZZOTTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05566628819974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Augusto Cid Otero, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida na execução fiscal nº 0556662-88.1997.4.03.6182, em trâmite perante a 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade, ao não reconhecer a nulidade da certidão de dívida ativa.

Sustenta o recorrente, em síntese, a nulidade da certidão de dívida ativa, em razão de vícios existentes no processo administrativo.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

O dispositivo legal em questão prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação e, ainda, quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Os requisitos formais do título executivo podem ser analisados por meio da exceção de pré-executividade.

No entanto, a nulidade do processo administrativo como fundamento a invalidar a certidão de dívida ativa que fundamenta a exação fiscal é matéria que merece dilação probatória, portanto, cuja discussão se afigura adequada no âmbito dos embargos à execução fiscal. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART.557, DO CPC.*

*1. As matérias constantes dos arts. 113, §§ 1º, 2º e 3º, 114, 142, 173, I, e parágrafo único, do CTN, 10, 23, I e II, do Decreto 170.235/72 não foram debatidas pelo aresto hostilizado, de modo que não foi atendido o requisito inarredável do prequestionamento. Além disso, o ora agravante deixou de opor embargos de declaração na origem a fim de suscitar o pronunciamento a respeito dos temas.*

*Incide, no particular, o Enunciado Sumular n. 282 do Supremo Tribunal Federal.*

*2. A Primeira Seção desta Corte já se manifestou sobre o tema em debate quando do julgamento do REsp n. 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, tendo consolidado entendimento no sentido de que "a exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória".*

*3. Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito exeqüendo, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN. Dessa forma, a exceção de pré-executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre questões cognoscíveis de ofício, o que efetivamente não é o caso dos autos, sendo certo que os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas.*

*4. Tendo em vista que o presente agravo regimental foi interposto em período anterior ao julgamento do recurso representativo da controvérsia, deixo de aplicar a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 712.041/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009)*

*"PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.*

*No âmbito da exceção de pré-executividade, só é possível o exame de defeitos presentes no próprio título, aqueles que o juiz deve declarar de ofício.*

*Saber se a inscrição do nome do excipiente na certidão de dívida ativa foi, ou não, precedida de processo administrativo; se praticou atos com infração à lei ou ao contrato social; ou se a devedora principal tem "plena e absoluta capacidade de arcar com a dívida", constituem temas que só podem ser examinados no âmbito de embargos do devedor.*

*A circunstância de que a devedora principal obteve o parcelamento da dívida suspende a execução, mas não exclui, ipso facto, o co-devedor do título executivo.*

*Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no AREsp 110.652/BA, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2013,*

DJe 03/06/2013)"

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030910-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030910-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP063811 DALVA MARIA DOS SANTOS FERREIRA  
AGRAVADO : MARCO AURELIO APOLINARIO BORGES  
ADVOGADO : SP117883 GISLANDIA FERREIRA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00014555720134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão reproduzida à fl. 195, por meio da qual o Juízo *a quo*, nos autos de execução de título extrajudicial, indeferiu pedido de bloqueio de até 30% dos valores depositados a título de salário na conta da parte executada e/ou diretamente da fonte pagadora.

Sustenta a agravante, em síntese, que a parte executada não cumpriu as obrigações contraídas no contrato de empréstimo consignado, razão pela qual, ausentes outros meios, requer a reforma da decisão a fim de que seja autorizado o bloqueio de 30% incidente sobre os vencimentos do agravado, ao argumento de que a consignação em folha está prevista no instrumento firmado entre as partes e nos limites da margem consignável, de modo a afastar a impenhorabilidade prevista no art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil.

O efeito suspensivo foi indeferido às fls. 209/211.

Contramina apresentada às fls. 213/225.

É o relatório.

Decido.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, proferi a seguinte decisão:

*"Dispõe o parágrafo 2º, do artigo 655-A do Código de Processo Civil:*

*"Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do "caput" do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."*

*Por sua vez, nos termos do artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis:*

*"... os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo."*

*Como se vê, os valores a título de salários são absolutamente impenhoráveis, na medida em que possuem caráter*

alimentar, razão pela qual descabe determinar o seu bloqueio.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL QUE DETERMINOU A PENHORA DE NUMERÁRIO EM CONTA CORRENTE EM QUE SERVIDOR PERCEBE SEUS VENCIMENTOS. EXISTÊNCIA DE RECURSO CABÍVEL. AFASTAMENTO DA SÚMULA 267/STF. DECISÃO MANIFESTAMENTE ILEGAL.**

*I - A jurisprudência desta Corte orienta que é possível a impetração de Mandado de Segurança quando o ato jurisdicional contiver manifesta ilegalidade ou venha revestido de teratologia, ofendendo, assim, direito líquido e certo do impetrante e podendo causar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*II - O ato que determina o bloqueio de saldo em conta corrente em que servidor público estadual percebe seus vencimentos é manifestamente ilegal (CPC, art. 649, IV). Recurso Ordinário em Mandado de Segurança provido."*

*(RMS nº 26937 / BA, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 23/10/2008).*

*Colaciono, ainda, os seguintes precedentes:*

**"EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMPRÉSTIMO. DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO DE MILITAR. INADMISSIBILIDADE.**

*I. Cuida-se de caso em que o agravante pleiteia o desconto mensal nos proventos do devedor dos valores relativos a dívida decorrente de inadimplemento de contrato de empréstimo consignado .*

*II. Impossibilidade de realização de desconto sobre a folha de salário, em razão da sua impenhorabilidade, nos termos do artigo 649, IV do CPC.*

*III. agravo de instrumento improvido."*

*(TRF 5ª Região, AG nº 00111594120124050000, 4ª Turma, Relator Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho, DJE 31/10/2012, pág. 410);*

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD - BLOQUEIO DE VALORES - PENHORA ON LINE - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS SALARIAIS - IMPENHORABILIDADE - RECURSO PROVIDO.**

*1. Estabelece o artigo 649, IV, do Código de Processo Civil que são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo.*

*2. Comprovado que o valor penhorado decorre de verbas salariais (conta- salário ), absolutamente impenhoráveis, não tem amparo legal a penhora efetivada.*

*3. agravo de instrumento provido."*

*(TRF 3ª Região, AI nº 2008.03.00.003804-8 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 23/03/2009, pág. 374)."*

Considerando que nenhum novo elemento foi trazido a este instrumento após a decisão que apreciou o pedido de antecipação da tutela recursal, de rigo sua manutenção.

Isto porque a impenhorabilidade dos salários tem caráter absoluto e visa a instrumentalizar as garantias constitucionais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da proteção do salário (art. 7º, X).

Nesse sentido, os seguintes julgados do STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA DOS VENCIMENTOS E PROVENTOS DE APOSENTADORIA.**

*1. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.184.765/PA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com o regime dos recursos repetitivos, cujo acórdão veio a ser publicado no DJe de 3.12.2010, deixou consignado que o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, por meio do Sistema BacenJud, não deve descuidar do disposto no art. 649, IV, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006, segundo o qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".*

*2. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 1373174/RO, Rel. Min. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16/09/2013);*

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. OFENSA À AUTORIDADE DE DECISÃO DO STJ. EXECUÇÃO. PENHORA. SALÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. Na hipótese, há divergência entre a decisão desta Corte Superior - que entendeu não ser cabível a constrição sobre conta corrente destinada ao recebimento de salário - e a decisão proferida pelo Juízo de primeira instância, que manteve a penhora de 30% sobre conta-salário do devedor.*

*2. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de que é possível a penhora on line em conta corrente do devedor, desde que observada a impenhorabilidade de vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações,*



proventos de aposentadoria e pensões, entre outras, prevista no art. 649, IV, do CPC.

3. Agravo não provido."

(STJ, Segunda Seção, AgRg na Rcl 12251 / DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 19/08/2013);

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO.

SALÁRIO. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. ARTIGO 649, IV DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. A impenhorabilidade do salário tem caráter absoluto, nos termos do artigo 649, IV, do CPC, sendo, portanto, inadmissível a penhora parcial de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salários por parte do devedor. Precedentes.

2. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 1262995 / AM, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 13/11/2012).

Com tais considerações, mantenho a decisão acima transcrita e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P. I. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030987-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030987-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : CONDOMINIO COSTA DO MARFIM  
ADVOGADO : SP154862 LUIZ RIBEIRO OLIVEIRA N COSTA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00066992720104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo Condomínio Costa do Marfim contra a decisão reproduzida à fl. 53, por meio da qual o Juízo *a quo* limitou a inclusão das prestações condominiais vincendas à data do trânsito em julgado do título e deu por satisfeita a obrigação da Caixa Econômica Federal, condenando o condomínio ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, a agravante sustenta, em síntese, que o título judicial expressamente determinou a inclusão das prestações vincendas, enquanto durar a obrigação.

Aduz que apresentou os cálculos do débito (em 02/06/2011) e que o depósito judicial foi realizado em 18/01/2012.

Posteriormente, instada a se manifestar, a parte credora apresentou novo cálculo, demandando o depósito dos valores vencidos entre a data do primeiro cálculo e março de 2012.

A Caixa Econômica Federal impugnou a pretensão deduzida em Juízo, apontando excesso de execução no valor de R\$407,87.

O feito foi encaminhado à Contadoria do Juízo que se manifestou no sentido de que o primeiro depósito judicial fora feito a maior pela Caixa no importe de R\$ 93,43 e que a execução deveria ser encerrada, na medida em que os valores cobrados após o trânsito em julgado da sentença não estariam abarcados na condenação.

Ouvidas as partes e a Contadoria, a *i. magistrada a quo* prolatou a decisão ora recorrida, por meio da qual reputou satisfeita a obrigação do devedor e autorizou o levantamento do segundo depósito judicial realizado.

A agravante pretende a reforma da decisão hostilizada, sob fundamento de que o título executivo deve abarcar todas as prestações vincendas, até o término da relação que deu causa à cobrança.

Sustenta, ainda, que a própria Caixa impugnou somente suposto excesso na execução (R\$ 407,87 - multa art. 475-J do CPC), razão pela qual parte do débito teria restado incontroversa.

O efeito suspensivo foi indeferido às fls. 58/60.

Contraminuta apresentada às fls. 68/71.

É o relatório.

Decido.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, proferi a seguinte decisão:

*"O dispositivo da sentença exequenda restou assim redigido:*

*"Diante do exposto, julgo PROCEDENTE o pedido com conhecimento do mérito, nos moldes do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré, CEF, no pagamento das parcelas relativas às despesas condominiais descritas na petição inicial, vencidas no período de maio até agosto de 2010, bem como nas vincendas nos termos do art. 290 do CPC, com correção monetária e juros nos termos do Provimento COGE n.º 64/05; multa moratória de 2% (dois por cento), devida a partir do vencimento das prestações."*

*O art. 290, por seu turno, prevê, in verbis:*

*Art. 290. Quando a obrigação consistir em prestações periódicas, considerar-se-ão elas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor; se o devedor, no curso do processo, deixar de pagá-las ou de consigná-las, a sentença as incluirá na condenação, enquanto durar a obrigação.*

*Consoante se depreende, o art. 290 do Código de Processo Civil abarca as prestações futuras (até para depois da sentença) quando estas já sejam conhecidas em seu valor e extensão. Quando os valores são mutáveis - e a própria relação de condomínio-condômino pode não mais existir - as parcelas vincendas devem se limitar ao trânsito em julgado da sentença.*

*Descabe, portanto, a pretensão do condomínio de obter título executivo aberto, fazendo com que os efeitos da sentença alcancem dívidas ainda não contraídas, mutáveis em seu valor, e que darão origem, no mínimo, à liquidação tumultuada. Neste sentido:*

*"CIVIL - COTAS CONDOMINIAIS - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 206, § 5º, I DO CÓDIGO CIVIL - RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE - ADJUDICAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE 1% DEVIDOS DESDE O VENCIMENTO DE CADA PARCELA - MULTA 2% - ART. 1.336, § 1º DO CÓDIGO CIVIL - PARCELAS VINCENDAS NO CURSO DA AÇÃO - LIMITAÇÃO DA EXECUÇÃO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. [...]*

*8 - Incluiu-se na condenação as prestações vincendas no curso da demanda, na forma do art. 290 do CPC, devendo-se restringir o seu alcance, para fixar como data limite de inclusão das parcelas vincendas, aquela do trânsito em julgado da decisão, uma vez que os efeitos da coisa julgada material não podem alcançar dívidas ainda não contraídas. 9 - Recursos parcialmente providos. Sentença reformada para reconhecer a prescrição quinquenal das parcelas devidas e incluir as parcelas vincendas na condenação até a data do trânsito em julgado da sentença."*

*(TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, AC 200951170025884, Rel. Des. Fed. Frederico Gueiros, e-DJF2R 02/07/2012).*

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. DESPESAS CONDOMINIAIS. RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE DO IMÓVEL. NATUREZA PROPTER REM. [...]*

*VII - As parcelas vincendas deverão ser computadas até o trânsito em julgado da sentença, uma vez que só a partir daí é que cessa a prestação jurisdicional referente ao período questionado. VIII - A multa no percentual de até 2% foi a determinada expressamente pelo artigo 1.336, § 1º, do código civil, cujos efeitos foram estabelecidos pelo seu artigo 2.035, excepcionando tão-somente os casos onde houver estipulada a forma de execução, de forma que permanece o valor fixado na sentença. IX - Apelação da CEF improvida. Apelação do autor parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 00243298020064036100, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 21/05/2008).*

*Por derradeiro, não merece acolhida o fundamento da agravante no sentido de que o débito restou incontroverso, em razão da insuficiente impugnação da parte adversa.*

*Isto porque a ação subjacente está em fase de cumprimento de sentença, donde imperiosa a estrita observância ao título executivo, sob pena de ofensa à coisa julgada.*

*Desta feita, desconsiderar os valores apontados pela contadoria como efetivamente devidos ofenderia a coisa julgada, não havendo que se falar em decisão ultra petita.*

*Colaciono, por oportuno, os seguintes precedentes:*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. O acolhimento dos cálculos elaborados por Contador Judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AGA 200801907794, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 16.08.2010);*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CADERNETA DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANO VERÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DO*

*CONTADOR JUDICIAL. I - Os valores da execução devem corresponder ao determinado no título judicial, prevalecendo o valor encontrado pelo Contador do Juízo, ainda que seja maior que o apresentado pelo credor em sua memória de cálculos, desde que haja pedido expresso do Exequente nesse aspecto, como é o caso. II - A decisão agravada homologou os cálculos apresentados pela contadoria Judicial, elaborados nos termos da sentença, tendo o Sr. Contador Judicial apontado erro do credor, no tocante à correção monetária, em ofensa à coisa julgada, razão pela qual passível o acolhimento do aludido cálculo, sem, contudo, configurar julgamento ultra petita, mas, sim, mera adequação ao julgado. III - Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV- Agravo de instrumento improvido."*

*(TRF3, 6ª Turma, AI 00180783720114030000, Rel. Des. Fed. Regina Costa, e-DJF3 06.06.2012);*

*"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PELOS VALORES APURADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. POSSIBILIDADE. 1. No caso, o contador judicial, enquanto auxiliar do Juízo, forneceu contundentes subsídios para que se possa aferir a adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo. 2. Assim, se o contador judicial apurou valor superior ao apontado pelo credor, não há óbice ao acolhimento de tais cálculos, sob pena de se ensejar o enriquecimento ilícito do devedor, não se conferindo à decisão o vício de ultra petita. Precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF3, 10ª Turma, AI 00346062020094030000, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 15.02.2012).*

*Carecem, portanto, de verossimilhança as alegações da agravante.*

*Ademais, não há falar em risco na demora, na medida em que o eventual levantamento do depósito judicial pela Caixa Econômica Federal não pode ser considerado irreversível ou apto, por si só, de gerar dano grave ou de difícil reparação ao recorrente."*

Considerando que nenhum novo elemento foi trazido a este instrumento após a decisão que apreciou o pedido de antecipação da tutela recursal, de rigor sua manutenção.

Com tais considerações, mantenho a decisão acima transcrita e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P. I. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031087-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031087-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : MSC CRUZEIROS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP164322A ANDRE DE ALMEIDA RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00202622820134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 138/144.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031416-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031416-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
AGRAVANTE : ANTONIO SATCHDJIAN (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00115225220114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por ANTONIO SATCHDJIAN contra a decisão proferida em sede de cumprimento de sentença nos autos da ação de rito ordinário nº 0011522-52.2011.403.6100, em trâmite perante a 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que reconheceu a inexistência de valores a serem pagos ao autor a título de aplicação da taxa de juros progressivos aos seus depósitos fundiários.

Alega, em síntese, ofensa à coisa julgada porquanto a decisão transitada em julgado não teria condicionado o direito do agravante à sua permanência no mesmo emprego por período superior a dois anos.

Argumenta, ainda, que não há qualquer exigência legal ou regulamentar que condicione o regime progressivo à manutenção do contrato de trabalho por um determinado período, bastando que a opção tenha ocorrido antes da vigência da Lei nº 5.705/71 ou, ainda, sob a forma retroativa prevista na Lei nº 5.958/73.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A matéria discutida no presente recurso refere-se ao pagamento dos juros progressivos sobre os depósitos de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, e se encontra pacificada pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

*FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.*

*1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.*

*2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.*

3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.

**4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei. (Grifei)**

5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF.

(STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Rel<sup>a</sup>. Min<sup>a</sup> Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)

A questão deve, portanto, ser analisada levando em conta a situação de cada trabalhador na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º, desde que o trabalhador tenha permanecido na mesma empresa pelo período de tempo fixado naquele dispositivo legal;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano e

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

*Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.*

O autor, ora agravante, enquadra-se na segunda hipótese, pois, apesar de ter optado pelo regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço na vigência da Lei nº 5.107/66, não manteve vínculo empregatício com a mesma empresa por período superior a dois anos, não preenchendo, assim, todos os requisitos necessários para a aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios aos seus depósitos fundiários.

Observo, por oportuno, que apesar de a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ser pacífica no sentido de ser prescindível a juntada, em sede de cognição, dos extratos fundiários para a verificação da existência de saldos, essa orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça conduz à situação em que a verificação da existência efetiva de crédito fica postergada para a fase de execução da sentença condenatória, ocasião em que se fará necessária a apresentação não apenas de documentos comprobatórios da opção, mas dos próprios extratos das contas fundiárias.

Ora, se não se exige que o trabalhador demonstre desde logo que permaneceu na mesma empresa por período que lhe garanta a capitalização dos juros remuneratórios legais, a ausência desta documentação na fase cognitiva, ao final, também não gera certeza quanto à efetiva existência de valores a serem pagos, na medida em que, apesar de ter manifestado opção pelo regime do FGTS na vigência da Lei n. 5.107/66 - portanto, em tese, ter direito à aplicação da sistemática dos juros progressivos aos depósitos fundiários, muitas vezes o trabalhador não preenche o requisito da permanência na mesma empresa por período superior a dois anos, que lhe garanta ao menos a progressão da taxa de juros remuneratórios em um ponto percentual, como é caso dos autos.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031609-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031609-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ROBSON KLEBER MARQUES ENTRETENIMENTOS -ME  
ADVOGADO : SP238473 JOSE APARECIDO ALVES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00159787420134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ROBSON KLEBER MARQUES ENTRENIMENTOS - ME contra a decisão reproduzida às fls. 50/52, por meio da qual o juízo *a quo* indeferiu a antecipação de tutela jurisdicional requerida nos autos da ação de consignação em pagamento cumulada com pedido de revisão de contrato ajuizada pelo ora agravante em face da Caixa Econômica Federal. Nos termos do art. 525 do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser instruído, obrigatoriamente, com as cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; e, facultativamente, com outras peças que o recorrente reputar úteis à compreensão da controvérsia.

A Corte Especial do STJ, revendo posicionamento anterior e em sede de recurso afetado ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia, não enseja a inadmissão liminar do recurso, devendo ser oportunizada a complementação do instrumento pela parte agravante:

*"RECURSO ESPECIAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - MULTA APLICADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AFASTAMENTO - NECESSIDADE - ENUNCIADO 98 DA SÚMULA/ STJ - MATÉRIA AFETADA COMO REPRESENTATIVA DA CONTROVÉRSIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC - PEÇAS NECESSÁRIAS PARA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA - OPORTUNIDADE PARA REGULARIZAÇÃO DO INSTRUMENTO - NECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.*

*1. Os embargos de declaração consubstanciam-se no instrumento processual destinado à eliminação, do julgado embargado, de contradição, obscuridade ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo Tribunal, não verificados, in casu.*

*2. Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório.*

*3. Para fins do artigo 543-C do CPC, consolida-se a tese de que: no agravo do artigo 522 do CPC, entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento.*

*4. Recurso provido." (REsp 1102467/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/05/2012, DJe 29/08/2012).*

Na hipótese, os contratos objeto da revisão pretendida pelo agravante não instruíram o presente recurso.

O instrumento carece, portanto, das cópias de tais instrumentos (Cédulas de Crédito Bancário nºs.

25.2968.606.000056-08, 25.2968.606.0000039-07 e 734.2968.0003.00000491-3, conforme indicado à fl. 24), que reputo indispensáveis ao deslinde da causa, considerando que o recurso se funda exclusivamente posição ocupada pela excipiente no título exequendo.

Assim, e considerando o posicionamento do STJ sobre a questão, determino a intimação da agravante para que instrua o presente recurso com as cópias do contrato sobre o qual se funda a execução e da matrícula do imóvel no prazo de cinco dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
JOSÉ LUNARDELLI

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032010-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032010-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : QW PRESTADORA DE SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP281017A ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00222984320134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por QW PRESTADORA DE SERVIÇOS LTDA contra a decisão reproduzida às fls. 94/95, por meio da qual o Juízo *a quo* indeferiu a antecipação da tutela requerida pelo ora recorrente.

Sustenta o agravante, em síntese, que ajuizou ação de obrigação de fazer combinada com pedido de reparação por danos morais em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a baixa de gravame indevidamente constituído pela Requerida sobre o veículo Honda FIT, placas EIO8463, de propriedade da recorrente.

Alega que, por força do referido gravame, está impossibilitada de promover o licenciamento do veículo e, por conseguinte, de transitar com o mesmo.

Pugna pela concessão da tutela recursal, com o fim de que seja determinada a expedição de ofício ao DETRAN, autorizando o licenciamento do veículo, inobstante a existência do gravame imposto pela Caixa Econômica Federal.

O efeito suspensivo foi indeferido às fls. 99/100.

Contraminuta apresentada às fls. 101/104.

Pedido de reconsideração da parte recorrente às fls. 110/112.

É o relatório.

Decido.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, proferi a seguinte decisão:

*"Não vislumbro verossimilhança na alegação do autor de que o gravame instituído pela Caixa, vale dizer, a alienação fiduciária do veículo em questão, seja indevida.*

*Consoante se verifica dos documentos reproduzidos às fls. 47/72, a agravante firmou, em 18/01/2013, o Contrato Particular de Consolidação, Confissão e Renegociação de Dívida e Outras Obrigações com a Caixa Econômica Federal (n. 21.4050.690.0000008/12) por meio do qual se confessou devedora da importância de R\$ 133.144,01, apurada nos contratos: 21.4050.003.0000006-29; 21.4050.734.0000034-69; 21.4050.734.0000039-73; **21.4050.606.0000028-35**; 21.4050.734.0000044-30; 21.4050.734.0000052-40; 21.4050.556.0000026-06 e 21.4050.734.0000055-93.*

*Das informações prestadas às fls. 52/54 pela CETIP S/A- MERCADOS ORGANIZADOS, o gravame sobre o veículo descrito na inicial foi instituído pela Caixa Econômica Federal em 16/02/2012, com base no contrato n.º 21.4050.606.000028-35, o qual, aparentemente, foi firmado pelo autor.*

*Por outro lado, o próprio contrato de confissão de dívida prescreve, em sua cláusula nona, expressamente:*

*"CLÁUSULA NONA - Na hipótese de o presente instrumento referir-se à renegociação de débito proveniente de financiamento de utilidades e veículos, permanece inalterada a estipulação de penhor mercantil ou alienação fiduciária regidos pela legislação vigente e Decreto Lei nº 911, de 01.10.69, incidente sobre os bens relacionados no contrato anterior e seus anexos."*

*Carece de verossimilhança, ainda, a alegação de que a alienação fiduciária em tela constitua qualquer impedimento ao regular licenciamento do veículo, na medida em que nenhum início de prova foi produzido neste sentido.*

*Por fim, inexistente o alegado risco na demora, eis que o próprio autor afirma que "em meados de 2012" teve notícia do gravame indevido e da impossibilidade de promover o licenciamento do veículo, sendo certo que somente intentou a demanda originária em 06/12/2013 (fl. 20), não havendo razão para que se conceda a liminar sem a*

oitiva da parte adversa.

*Isto porque, como é cediço, o diferimento do contraditório é medida excepcional, que somente se justifica diante da possibilidade de ineficácia da concessão da medida após a manifestação da parte requerida.*

*Para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do artigo 273 do CPC, é necessária a presença de prova inequívoca das alegações, além do convencimento em relação à verossimilhança e do risco de lesão grave ou de difícil reparação. No presente caso, não verifico a presença de tais elementos nos argumentos expendidos pelos agravantes."*

A jurisprudência do C. STJ é pacífica no sentido de que a concessão da liminar sem a oitiva da parte contrária, como se pretende na hipótese,

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO QUE NEGOU PEDIDO LIMINAR. SERVIDOR PÚBLICO. MÉDICO DA FUNASA. EX-CELETISTA. GRATIFICAÇÃO DE HORAS-EXTRAS. VPNI. LEI 8.270/91. VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO NÃO DEMONSTRADA DE PLANO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE TUTELA INAUDITA ALTERA PARTE. RECURSO DA FUNASA DESPROVIDO.*

*1. Para a concessão de tutela antecipada que visa à sustação de acórdão rescindendo, faz-se necessário o preenchimento dos requisitos autorizadores previstos no art. 273 do CPC, combinados com o art. 489, que impinge carga de maior excepcionalidade e especificidade aos pressupostos, em virtude da presunção de legitimidade que milita em favor da decisão judicial que se busca rescindir, motivo pelo qual somente pode ser concedida quando a hipótese concreta demonstrar, além de sua imprescindibilidade, uma quase certeza e liquidez da procedência do pedido.*

*2. No caso em tela, o deslinde da controvérsia instaurada nos autos originais, a priori, está em consonância com a diretriz jurisprudencial prevalecente no STJ de que, em face da ausência de previsão legal expressa, não pode ser suprimida dos vencimentos dos Médicos da FUNASA a vantagem denominada Gratificação de Horas Extras Incorporadas, transformada em VPNI pela Lei 8.270/91;*

*3. Agravo Regimental da FUNASA desprovido, mantendo-se a denegação da tutela judicial pretendida pela Autarquia, seu qualquer incursão quanto ao mérito do pleito rescisório."*

(STJ, Primeira Seção, AgRg na AR 5213 / PB, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 04/11/2013);

*"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO RESCISÓRIA CONTRA ACÓRDÃO QUE CONDENOU O REQUERENTE À SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA TUTELA CAUTELAR. LIMINAR REVOGADA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.*

*1. Em circunstâncias excepcionais, admite-se a concessão de efeito suspensivo a recurso especial por meio de medida cautelar inominada, quando satisfeitos concomitantemente os requisitos fumus boni iuris e periculum in mora.*

*2. Na origem, cuida-se de ação rescisória, com pedido de tutela antecipada, proposta pelo ora requerente contra o Ministério Público do Estado de São Paulo, no intuito de rescindir acórdão decorrente de ação civil pública por improbidade administrativa.*

*3. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial. Assim, não comprovado de plano a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da medida de urgência é de rigor o seu indeferimento.*

*4. É iterativa a jurisprudência desta Corte no sentido de que, para avaliar os critérios adotados pela instância ordinária que ensejaram a concessão ou não da antecipação dos efeitos da tutela, é necessário o reexame dos elementos probatórios a fim de aferir a "prova inequívoca que convença da verossimilhança da alegação", nos termos do art. 273 do CPC, o que não é possível em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.*

*Precedentes: AgRg no Ag 1.399.175/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma julgado em 16.6.2011, DJe 24.6.2011; EDcl no REsp 786.188/CE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 4.12.2008, DJe 19.12.2008. Medida cautelar improcedente. Agravo regimental prejudicado."*

(STJ, 2ª Turma, MC 20024 / SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 18/12/2012);

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS.*

*1. A antecipação de tutela em Ação Rescisória é medida excepcional e depende da presença de prova inequívoca da verossimilhança da alegação e do receio de dano irreparável ou de difícil reparação.*

*2. Nos termos do art. 489 do CPC, a concessão da medida liminar só poderá ser feita caso presentes os pressupostos legais (art. 273 do CPC) e, ainda, imprescindível a medida (AgRg na AR 3715/PR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 27.6.2007, DJ 27.8.2007, p. 172).*

*3. Deve ser mantida a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, porquanto, antes do contraditório, ausentes os requisitos para a sua concessão.*

*4. Agravo Regimental não provido."*



(STJ, Primeira Seção, AgRg na AR 4747 / RS, Rel. Min.istro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/11/2011).

Assim, e considerando que nenhum novo elemento foi trazido a este instrumento após a decisão que apreciou o pedido de antecipação da tutela recursal, de rigor sua manutenção.

Com tais considerações, mantenho a decisão acima transcrita e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P. I. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032132-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032132-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : MSC CRUZEIROS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP164322A ANDRE DE ALMEIDA RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00202622820134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Fls. 1570/1576.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente Agravo de Instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032150-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032150-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Universidade Anhembi Morumbi  
ADVOGADO : SP208574A MARCELO APARECIDO BATISTA SEBA  
AGRAVADO : STHEFANI DE FARIAS MORALES  
ADVOGADO : SP275552 RENATO GOMES DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00212288820134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ISCP - SOCIEDADE EDUCACIONAL S.A. contra a decisão reproduzida às fls. 36/38, por meio da qual o Juízo *a quo*, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada para determinar que a impetrada (ora recorrente) restabelecesse a Bolsa de Estudos Integral da impetrante no sistema PROUNI.

Sustenta a agravante, em síntese, que inexistente qualquer ato ilegal, na medida em que a periódica revisão das bolsas concedidas possui previsão normativa na Portaria MEC n. 8 de 2013.

Aduz, ainda, que a análise da documentação apresentada pela impetrante, ora agravada, demonstrou situação econômica incompatível com a finalidade do programa governamental.

É o relatório.

Passo à análise do pedido de antecipação da tutela recursal.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*"O Prouni, instituído pela Lei n. 11.096/2005, objetiva conceder bolsas de estudos a brasileiros não portadores de diploma de curso superior, e sendo a bolsa integral, cuja renda familiar mensal per capita não exceda o valor de até 1 (um) salário mínimo e (meio), admitindo-se que a própria instituição de ensino, segundo critérios próprios, afira as informações prestadas pelo candidato.*

*Ora, no momento em que pleiteou a bolsa, a impetrante informou que o grupo familiar a que pertencia era integrado por quatro pessoas, sendo que foi consignado que o pai possuía um automóvel financiado, que é utilizado para o desempenho de suas atividades profissionais.*

*No Termo de Concessão de Bolsa consta também que a candidata possuía os requisitos para aprovação no processo seletivo. Desse modo, a instituição teve pleno conhecimento da existência do veículo financiado.*

*O fundamento constante do documento de fls. 27 para o cancelamento da bolsa é de que a bolsista não possui o perfil exigido para participação do programa, uma vez que a alegação foi de que o veículo é para uso profissional, no entanto, este veículo é particular, financiado e pago pelo próprio pai da impetrante.*

*Conforme se verifica da documentação que instrui a inicial, no momento em que pleiteou a bolsa, a informação sobre a existência do financiamento do veículo não foi omitida pela impetrante de modo a justificar o cancelamento da bolsa, pois não houve qualquer alteração na situação inicial. E a impetrante atendeu os requisitos do MEC para obtenção da bolsa.*

*Mesmo com a renda informada e todos os dados inerentes à concessão da bolsa, a instituição de ensino autorizou a concessão.*

*Por conseguinte, não se mostra razoável o cancelamento da bolsa baseado em critério subjetivo, pois a atividade profissional exercida pelo pai da impetrante exige para seu melhor desempenho, a existência de um veículo.*

*Assim sendo, defiro a liminar para que o impetrado restabeleça a Bolsa de Estudos Integral da impetrante no sistema PROUNI, assegurando, desta forma, o direito de frequentar as aulas do curso de Marketing da Universidade Anhembi Morumbi."*

Nos termos do artigo 558, do Código de Processo Civil, o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação, desde que relevante a fundamentação invocada.

Na hipótese, não se vislumbram os requisitos autorizadores da concessão da tutela recursal antecipada pretendida pela parte agravante.

Com efeito, o cancelamento da bolsa anteriormente concedida somente teria lugar na hipótese em que houvesse mudança na condição econômica da beneficiária ou demonstração de falsidade nas declarações prestadas.

Ocorre que, *in casu*, a impetrante informou, ao requerer a referida bolsa, que seu genitor era proprietário de um veículo Renault Sandero 2012/2013, alienado fiduciariamente, o qual se destinaria a uso profissional.

Assim, não houve qualquer alteração na situação econômica inicialmente declarada.

Por outro lado, o fundamento expandido para cancelamento da bolsa, consoante se verifica do documento reproduzido à fl. 87, é de que o fato de o veículo ser financiado e pago pelo genitor da impetrante desqualificaria o perfil socioeconômico exigido pelo MEC.

No entanto, não há nada que autorize tal conclusão, uma vez que aquele dispêndio mensal, por si só, não supera o critério objetivo fixado em lei:

*"Art. 1º Fica instituído, sob a gestão do Ministério da Educação, o Programa Universidade para Todos - PROUNI, destinado à concessão de bolsas de estudo integrais e bolsas de estudo parciais de 50% (cinquenta por cento) ou de 25% (vinte e cinco por cento) para estudantes de cursos de graduação e sequenciais de formação específica, em instituições privadas de ensino superior, com ou sem fins lucrativos.*

*§ 1º A bolsa de estudo integral será concedida a brasileiros não portadores de diploma de curso superior, cuja renda familiar mensal per capita não exceda o valor de até 1 (um) salário-mínimo e 1/2 (meio).*

*§ 2º As bolsas de estudo parciais de 50% (cinquenta por cento) ou de 25% (vinte e cinco por cento), cujos critérios de distribuição serão definidos em regulamento pelo Ministério da Educação, serão concedidas a*

*brasileiros não-portadores de diploma de curso superior, cuja renda familiar mensal per capita não exceda o valor de até 3 (três) salários-mínimos, mediante critérios definidos pelo Ministério da Educação.*

*§ 3º Para os efeitos desta Lei, bolsa de estudo refere-se às semestralidades ou anuidades escolares fixadas com base na Lei no 9.870, de 23 de novembro de 1999.*

*§ 4º Para os efeitos desta Lei, as bolsas de estudo parciais de 50% (cinquenta por cento) ou de 25% (vinte e cinco por cento) deverão ser concedidas, considerando-se todos os descontos regulares e de caráter coletivo oferecidos pela instituição, inclusive aqueles dados em virtude do pagamento pontual das mensalidades."*

Assim, ao menos em sede de cognição sumária e na estreita via do agravo de instrumento, não vislumbro razões para suspender os efeitos da decisão agravada.

Ante o exposto, INDEFIRO a suspensividade postulada.

Comunique-se o Juízo *a quo*. À contraminuta.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032423-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032423-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO  
ADVOGADO : SP130857 RICARDO MALACHIAS CICONELO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00233134720134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por Companhia Brasileira de Distribuição, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida no mandado de segurança nº 0023313-47.2013.4.03.6100, em trâmite perante a 16ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, que indeferiu o pedido de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, relativa a débitos previdenciários.

Conforme informação prestada pela própria recorrente, as autoridades impetradas emitiram a certidão previdenciária pretendida, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000174-96.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : SKYNET CONSULTORIA E INOVACAO TECNOLOGICA LTDA e outro  
: ROSANGELA GONCALVES FORTUNATO DE MENDONCA  
ADVOGADO : SP104016 NOEMIA APARECIDA PEREIRA VIEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00202614320134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por SKYNET CONSULTORIA E INOVAÇÃO TECNOLÓGICA LTDA e outro contra a decisão reproduzida às fls. 150/151, por meio da qual o Juízo *a quo*, em sede de ação de prestação de contas cumulada com pedido de tutela inibitória ajuizada pela ora agravante em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu a liminar requerida com o escopo de ver o nome da autora excluído dos cadastros de inadimplentes.

Sustentam as recorrentes, em síntese, a legitimidade da pretensão de obter prestação de contas relativas aos lançamentos realizados em suas contas e a necessidade da concessão da liminar requerida, em razão da discussão judicial do suposto débito.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

A decisão não merece reforma.

Com efeito, conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), o devedor para não ver o seu nome inscrito nos órgãos de restrição ao crédito deve preencher, concomitantemente, três requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea.

Não é, no entanto, o que se verifica na hipótese, eis que não restaram preenchidos concomitantemente os mencionados requisitos.

Isto porque, como bem assinalado pela i. magistrada *a quo*, a ação de prestação de contas não equivale à ação proposta para revisar ou impugnar o débito.

Ademais, inexistente caução idônea e não há, *prima facie*, demonstração de excesso na cobrança.

Neste sentido:

*"AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO NOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO NA PENDÊNCIA DE AÇÃO REVISIONAL. DEPÓSITO DE PARCELA. INEXISTÊNCIA DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA QUE O CREDOR SE ABSTENHA DE REGISTRAR O DÉBITO. EXERCÍCIO REGULAR DE UM DIREITO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. I - O simples ajuizamento de ação revisional não impede a inscrição dos valores não adimplidos na forma avençada. A jurisprudência desta Corte admite a suspensão dos efeitos da mora nas ações em que se discutem cláusulas contratuais; todavia, para que a suspensão ocorra, é necessário o acolhimento de tutela antecipatória ou acautelatória pelo magistrado da causa. II - A Segunda Seção desta Corte fixou orientação no sentido de que, para o deferimento do cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do inadimplente nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável a presença concomitante de três elementos: a) que o devedor esteja contestando a existência total ou parcial do débito; b) que demonstre a plausibilidade jurídica da sua ação; c) que, versando a controvérsia sobre parte do débito, seja a parte incontroversa depositada ou garantida por caução idônea (REsp 527.618-RS, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ 24.11.2003). III - Não se pode considerar a oposição de Embargos de Declaração, com o objetivo de sanar omissão do acórdão, ato atentatório à dignidade da justiça ou litigância de má-fé, porquanto constitui regular exercício de direito processual. IV- Recurso Especial conhecido e provido."*

(STJ, 3ª Turma, REsp 200801142766, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 23.09.2008);

*"DIREITO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. DESCABIMENTO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE. MULTA CONTRATUAL A 2%. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CARACTERIZAÇÃO DA MORA. MANUTENÇÃO DA POSSE E PROIBIÇÃO DA INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO. (...)*

6. Consoante a orientação firmada na eg. Segunda Seção desta Corte Superior, para o cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do inadimplente nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável que o devedor demonstre a existência de prova inequívoca do seu direito, com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta por ele contestando a existência integral ou parcial do débito ; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou deste Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado.

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 4ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1032720, Rel. Des. Fed. Conv. Honildo Amaral de Mello Castro, DJe 24.08.2010);

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. PROVA INEQUÍVOCA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, o exame dos requisitos ensejadores da antecipação dos efeitos da tutela demanda a apreciação dos pressupostos previstos no art. 273 do CPC, cuja constatação, na hipótese, importa necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, o que obsta a admissibilidade do recurso, tendo em vista o disposto na Súmula 7/STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 2. Verifica-se que o Tribunal de origem decidiu em conformidade com o entendimento consolidado pela Segunda Seção desta Corte Superior no sentido de que o simples ajuizamento de ação objetivando a discussão do débito não obsta o direito de o credor inscrever o nome do devedor em cadastros restritivos de crédito. Nesse contexto, para que seja vedada a referida inscrição é necessário que sejam atendidos concomitantemente os seguintes requisitos: (I) existência de ação ajuizada pelo devedor impugnando total ou parcialmente o débito; (II) seja efetivamente demonstrado que a cobrança é indevida, por colidir com a jurisprudência consolidada no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça; (III) tratando-se de impugnação de apenas parte do débito, deve o devedor depositar o valor do montante tido por incontroverso ou prestar caução idônea. 3. In casu, o Tribunal de origem, soberano na análise do contexto fático-probatório dos autos, concluiu que não foram satisfeitos os requisitos necessários para impedir a inscrição do recorrido no cadastro de restrição ao crédito. Incide, portanto, a Súmula 83 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AGA 1.327.420, Rel. Min. Raul Araújo, DJe 17/02/2011).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000702-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000702-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : CIRLOG TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : SP153732 MARCELO CARLOS PARLUTO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00063637920134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por CIRLOG TRANSPORTES LTDA contra a decisão reproduzida às fls. 99/101, por meio da qual o Juízo a quo, em sede de

ação ordinária ajuizada pelo ora agravante em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu seu pedido de suspensão das parcelas vencidas e vincendas e de concessão de medida judicial que impeça a Caixa de promover atos de execução e de restrição de crédito da autora.

Aduz a recorrente, em síntese, que a cobrança de juros abusivos (acima de 12% ao ano) e de forma capitalizada tornou o débito impagável.

É o relatório do essencial.

Passo à análise do pedido de antecipação da tutela recursal.

A decisão agravada, na parte que interessa à apreciação do recurso, foi proferida nos seguintes termos:

*"Cuida-se de ação ordinária com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, onde pretende o autor a imediata suspensão da exigibilidade das parcelas vencidas e vincendas do contrato de capital de giro nº 21.2872.737.000000182, bem como que a ré se abstenha da prática de medidas extra-judiciais tendentes à execução do crédito e da inclusão de seu nome em cadastros de inadimplentes.*

*Argumenta que a avença padece de vícios como a cobrança de capitalização composta e juros compostos, tendo apurado em R\$145.565,33 o valor do excesso. Nesse aspecto, dada a vultosa quantia atribuída à causa, requer o pagamento das custas processuais somente ao final da demanda.*

*É o breve relato.*

*Ausentes os requisitos ensejadores da antecipação dos efeitos da tutela pretendida.*

*Não há, ao menos nesta cognição sumária do pedido, como vislumbrar a verossimilhança do alegado quanto ao valor da prestação que vem sendo imposta ao autor, vez que dependente de prova pericial. É de se registrar, nesse aspecto, que embora o autor alegue que a utilização da Tabela Price tem gerado a prática dos juros compostos, o contrato prevê a amortização pela aplicação do SAC (fls. 35), o que enfraquece a tese da verossimilhança.*

*Pelo exposto, ausente o pressuposto do artigo 273, do Código de Processo Civil, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela."*

Nos termos do artigo 558, do Código de Processo Civil, o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação, desde que relevante a fundamentação invocada.

Na hipótese, não se vislumbram os requisitos autorizadores da concessão da tutela recursal antecipada pretendida pela parte agravante.

Com efeito, conforme jurisprudência consolidada da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 527.618/RS), o devedor para não ver o seu nome inscrito nos órgãos de restrição ao crédito deve preencher, concomitantemente, três requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea.

Não é, no entanto, o que se verifica na hipótese, eis que não restaram preenchidos concomitantemente os mencionados requisitos.

Isto porque os fundamentos indicados pelo recorrente acerca da impossibilidade de cobrança de juros de forma capitalizada e acima do patamar de 12% ao ano não encontram respaldo na jurisprudência consolidada dos Tribunais Superiores.

Ademais, inexistente caução idônea e não há, prima facie, demonstração de excesso na cobrança. Neste sentido:

*"AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO NOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO NA PENDÊNCIA DE AÇÃO REVISIONAL. DEPÓSITO DE PARCELA. INEXISTÊNCIA DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA QUE O CREDOR SE ABSTENHA DE REGISTRAR O DÉBITO. EXERCÍCIO REGULAR DE UM DIREITO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. I - O simples ajuizamento de ação revisional não impede a inscrição dos valores não adimplidos na forma avençada. A jurisprudência desta Corte admite a suspensão dos efeitos da mora nas ações em que se discutem cláusulas contratuais; todavia, para que a suspensão ocorra, é necessário o acolhimento de tutela antecipatória ou acautelatória pelo magistrado da causa. II - A Segunda Seção desta Corte fixou orientação no sentido de que, para o deferimento do cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do inadimplente nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável a presença concomitante de três elementos: a) que o devedor esteja contestando a existência total ou parcial do débito; b) que demonstre a plausibilidade jurídica da sua ação; c) que, versando a controvérsia sobre parte do débito, seja a parte incontroversa depositada ou garantida por caução idônea (REsp 527.618-RS, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ 24.11.2003). III - Não se pode considerar a oposição de Embargos de Declaração, com o objetivo de sanar omissão do acórdão, ato atentatório à dignidade da justiça ou litigância de má-fé, porquanto constitui regular exercício de direito processual. IV- Recurso Especial conhecido e provido."*  
(STJ, 3ª Turma, REsp 200801142766, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE 23.09.2008);

*"DIREITO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. DESCABIMENTO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. POSSIBILIDADE. MULTA CONTRATUAL A 2%. AUSÊNCIA DE*

*INTERESSE RECURSAL. CARACTERIZAÇÃO DA MORA. MANUTENÇÃO DA POSSE E PROIBIÇÃO DA INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO. (...)*

6. Consoante a orientação firmada na eg. Segunda Seção desta Corte Superior, para o cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do inadimplente nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável que o devedor demonstre a existência de prova inequívoca do seu direito, com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta por ele contestando a existência integral ou parcial do débito ; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou deste Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado.

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 4ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1032720, Rel. Des. Fed. Conv. Honildo Amaral de Mello Castro, DJe 24.08.2010);

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. PROVA INEQUÍVOCA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, o exame dos requisitos ensejadores da antecipação dos efeitos da tutela demanda a apreciação dos pressupostos previstos no art. 273 do CPC, cuja constatação, na hipótese, importa necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, o que obsta a admissibilidade do recurso, tendo em vista o disposto na Súmula 7/STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 2. Verifica-se que o Tribunal de origem decidiu em conformidade com o entendimento consolidado pela Segunda Seção desta Corte Superior no sentido de que o simples ajuizamento de ação objetivando a discussão do débito não obsta o direito de o credor inscrever o nome do devedor em cadastros restritivos de crédito. Nesse contexto, para que seja vedada a referida inscrição é necessário que sejam atendidos concomitantemente os seguintes requisitos: (I) existência de ação ajuizada pelo devedor impugnando total ou parcialmente o débito; (II) seja efetivamente demonstrado que a cobrança é indevida, por colidir com a jurisprudência consolidada no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça; (III) tratando-se de impugnação de apenas parte do débito, deve o devedor depositar o valor do montante tido por incontroverso ou prestar caução idônea. 3. In casu, o Tribunal de origem, soberano na análise do contexto fático-probatório dos autos, concluiu que não foram satisfeitos os requisitos necessários para impedir a inscrição do recorrido no cadastro de restrição ao crédito. Incide, portanto, a Súmula 83 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AGA 1.327.420, Rel. Min. Raul Araújo, DJE 17/02/2011).

Assim, ao menos em sede de cognição sumária e na estreita via do agravo de instrumento, não vislumbro razões para suspender os efeitos da decisão agravada.

Ante o exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela recursal postulada.

Comunique-se o Juízo a quo. À contraminuta.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000744-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000744-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP134608 PAULO CESAR REOLON e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00152953220134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MARIA APARECIDA RODRIGUES CUNHA, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 0015295-32.2013.403.6134, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Americana/SP, que declinou da competência para processar e julgar o feito, por força do disposto no art. 3º, §3º, da Lei n.º 10.259/01, e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal daquela Subseção Judiciária.

Alega, em síntese, que o art. 258 do Código de Processo Civil é taxativo ao dispor que, na impossibilidade de sua definição imediata, o valor da causa pode ser ilustrativo, provisório.

Sustenta, ainda, que o feito versa sobre prestações vencidas e vincendas e, considerando que somente após a liquidação de sentença será apurado o valor devido, o juízo competente para apreciar seu pleito seria a Justiça Federal comum.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

De acordo com o disposto nos arts. 258, 259 e 282, V, todos do Código de Processo Civil, o valor da causa é requisito essencial da petição inicial porquanto a toda causa deverá ser atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.

Em regra, o valor da causa deve refletir o proveito econômico almejado pelo litigante por meio da tutela jurisdicional (STJ, 1ª Turma, REsp 852.243/PR, rel. Min. José Delgado, j. em 19.09.2006, DJ 19.10.2006, p.261).

No presente caso, todavia, em se tratando de ação em que se discute a aplicação de índices de correção monetária sobre os saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, apesar de evidente o conteúdo econômico imediato, não há como se saber antecipadamente o exato valor da causa, à falta dos extratos analíticos.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR DA CAUSA. ADEQUAÇÃO AO BEM JURÍDICO E AO BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA N. 7/STJ.*

- 1. O STJ pacificou o entendimento de que o valor da causa deve corresponder ao do interesse econômico perseguido na demanda.*
- 2. Nos casos em que a parte não logra comprovar a existência de desequilíbrio entre o valor atribuído à causa e o bem jurídico a ser auferido, reputa-se correta a estimativa fixada na inicial.*
- 3. Aplica-se a Súmula n. 7 do STJ na hipótese em que a tese versada no recurso especial reclama a análise dos elementos probatórios produzidos ao longo da demanda.*
- 4. Agravo regimental improvido.*  
*(AGRG NO AG Nº 869808 / SP, SEGUNDA TURMA, RELATOR MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, J. 18/09/2007, DJ 26/10/2007)*

No mesmo sentido já se manifestou esta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL, FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA, DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL PARA ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA.*

*I- A extinção do processo teve por causa o descumprimento da decisão que determinou a emenda da petição inicial pela adequação do valor da causa.*

*(...) III- É certo que o valor da causa deve guardar consonância com a expressão econômica do pedido e sua adequação decorre de previsão legal ( artigos 258, 259 e 282, V, do Código de Processo Civil).*



IV- No entanto, em ações como a presente, tenho que é impossível fazer uma liquidação antecipada para se aferir o valor exato da causa, notadamente quando a parte não dispõe dos extratos analíticos, como é o caso dos autos.  
V- Outrossim, o estatuto processual civil não impõe ao juiz a obrigação de fazer, ele próprio, a avaliação do valor dado à causa para se certificar se é coincidente com o benefício econômico pretendido. É a parte contrária que possui tal mister, consoante prevê o artigo 261 do CPC ao estabelecer que, não havendo impugnação, presume-se aceito o valor declarado na petição inicial.

VI- O apelante atendeu ao disposto nos artigos 282 e 283 do CPC, não sendo lícito ao juiz estabelecer para as petições iniciais requisitos não previstos no ordenamento processual civil.

VII- Acrescento que o valor conferido à causa na petição inicial é de R\$ 22.000,00, ultrapassando o parâmetro de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais.

VIII- Cumpre salientar, por último, que a relação processual não foi estabelecida, vez que não houve sequer citação da ré - Caixa Econômica Federal - razão pela qual não há possibilidade do julgamento da causa por este Egrégio Tribunal neste momento, sendo de rigor a remessa dos autos à vara de origem.

IX- Apelo provido. Sentença anulada" ( AC 2006.61.04.006903-8, Rel.Des.Fed. Cecília Mello, DJU 25.04.2008, p.659).

Por outro lado, o valor atribuído à causa é inferior a sessenta salários mínimos e, de acordo com o disposto no art. 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/01, impõe-se o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para processamento e julgamento da causa, remetendo-se os autos ao Juizado Especial Federal, estando correta, portanto, a decisão recorrida.

Com efeito, a Lei nº 10.259/2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, determina no artigo 3º, *caput*:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar suas sentenças".

O § 3º do citado artigo, por sua vez, estabelece que no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta, não podendo, portanto, ser afastada por mera vontade das partes.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000974-27.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.000974-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : GABRIEL DIEGO DA SILVEIRA  
ADVOGADO : MS009999 KARYNA HIRANO DOS SANTOS  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
AGRAVADO : FEDERAL DE SEGUROS S/A  
ADVOGADO : MS001103 HELOISA HELENA WANDERLEY MACIEL e outro  
PARTE AUTORA : BENEDITA DE OLIVEIRA GOMES

: GORETE DE FREITAS MELO  
: GENI CORTINA  
: DEJANE FERREIRA DA ROCHA ANDRADE  
: DILMA DE SOUZA MORAIS  
: NEIDE DEL CAMPO FIORAVANTE FERREIRA  
: GIANI APARECIDA LOURENCO  
: MARCIO AUGUSTO DUARTE PAES  
: JELSON FERREIRA VIEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00131441020134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Gabriel Diego da Silveira, contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Campo Grande - MS, nos autos da ação ordinária de responsabilidade obrigacional securitária nº 0013144-10.2013.4.03.6000, que reconheceu o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal - CEF, para figurar no pólo passivo da demanda, e a incluiu como assistente simples da Federal de Seguros S/A.

Sustenta, em síntese, a agravante, que a Caixa Econômica Federal, ora agravada, não demonstrou o comprometimento do FCVS a legitimar sua inclusão no pólo passivo da ação.

Requer, portanto, a reforma da decisão agravada, para afastar a inclusão da CEF no feito e reconhecer a incompetência absoluta da Justiça Federal, determinando-se o envio dos autos e seu regular processamento na Justiça Estadual.

Foram juntados documentos às fls. 21/64.

#### É o relatório.

#### Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, bem como a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores.

A decisão agravada merece ser mantida.

O E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.091.363/SC, de Relatoria do Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, sob a sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil, firmou o entendimento no sentido de que nos feitos em que se discute o pacto de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver controvérsia entre seguradora e mutuário, não deteria a Caixa Econômica Federal legitimidade para figurar no pólo passivo.

A propósito, confira-se o aresto em comento, sintetizado na seguinte ementa:

*RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO EM QUE SE CONTROVERTE A RESPEITO DO CONTRATO DE SEGURO ADJECTO A MUTUO HIPOTECÁRIO. LITISCONSÓRCIO ENTRE A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CEF E CAIXA SEGURADORA S/A. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.*

*1. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.*

*Precedentes.*

*2. Julgamento afetado à 2a. Seção com base no Procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução/STJ n. 8/2008*

*(Lei de Recursos Repetitivos).*

*3. Recursos especiais conhecidos em parte e, nessa extensão, não providos.*

*(REsp 1091363/SC, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 25/05/2009).*

Não obstante, em sede de julgamento de embargos de declaração, opostos em face do aludido acórdão, aquela E. Corte, aprofundando-se no exame da controvérsia, delimitou uma distinção entre apólices de seguro públicas e privadas, concluindo que somente no caso de apólices privadas é que não haveria comprometimento de recursos do FCVS, a afastar, em casos tais, o interesse da Caixa Econômica Federal na lide.

Com efeito, consoante consignado pela Corte Superior, a partir de 1988, com fundamento no Decreto-lei nº 2.406/88 e, depois, na Lei nº 7.682/88, a apólice pública do seguro habitacional, existente no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, passou a ser garantida com recursos do FCVS, o qual, por outro lado, teria como uma de suas fontes de receita o superávit do seguro habitacional do SFH.

Porém, com a edição da MP nº 1.671/98, passou-se a admitir a cobertura securitária no âmbito do SFH, tanto por meio de apólices públicas (SH/SFH - ramo 66), quanto por apólices de mercado (ramo 68), sendo estas totalmente desvinculadas dos recursos do FCVS.

Posteriormente, com o advento da MP nº 478/09, ficou vedada, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de apólices públicas (SH/SFH).

Por último, sobreveio a MP nº 513/10, convertida na Lei nº 12.409/11, que reafirmou a extinção da apólice pública (SH/SFH) e autorizou o FCVS a assumir todos os direitos e obrigações do extinto SH/SFH, oferecendo cobertura direta aos contratos de financiamento averbados juntos à extinta apólice do SH/SFH.

A propósito, confira-se o aresto sintetizado na seguinte ementa:

*SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.*

*1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelos autores no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.*

*2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS), desde a edição do Decreto 2.476/88 e da Lei 7.682/88, garante o equilíbrio do seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (SH/SFH), assumindo, portanto, os seus riscos.*

*3. Diversamente do que ocorre com as apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, no caso da Apólice Pública do SH/SFH, o risco é totalmente assumido pelo FCVS, Fundo administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta. A seguradora privada, após o pagamento dos sinistros do período e retenção de sua remuneração (sendo esta percentual fixo do valor dos prêmios de seguro mensalmente repassados pelas instituições financeiras, embutidos na prestação paga pelos mutuários), recolhe o superávit ao FESA/FCVS e, por outro lado, em caso de déficit, dele recebe a diferença necessária ao pagamento das indenizações, sendo sua atividade isenta de riscos.*

*4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.*

*Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.*

*5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional de um dos sete autores foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH, ao contrário do que sucede com os demais litisconsortes ativos.*

*6. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.*

*Provimento parcial do recurso especial.*

*(EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011).*

Em síntese, nos contratos firmados anteriormente ao advento da MP nº 1.671/98, a única espécie de seguro existente era a apólice pública (SH/SFH); a partir da edição do aludido diploma até o advento da MP nº 478/09, admitiu-se a contratação de apólice pública e privada; e, por fim, para os contratos firmados após a vigência da MP nº 478/09, somente é possível a contratação de apólice de mercado para os pactos de seguro adjetos a contratos de mútuo habitacional.

No presente caso, conforme notícia o Juízo *a quo*, a CEF comprovou que a apólice em questão é pública, e que o seguro habitacional vem apresentando déficit, sendo forçoso concluir pela possibilidade de eventual comprometimento do FCVS, o que, por conseguinte, demonstra o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da competência da Justiça Federal para o seu processo e julgamento.

Por essa razão, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001077-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001077-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : ANTONIO MAURILIO DE ARRUDA  
ADVOGADO : SP091608 CLELSIO MENEGON e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00068370420134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Maurílio de Arruda, em face de decisão prolatada pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba que condenou a parte autora por litigância de má-fé e declinou da competência para o Juizado Especial Federal Cível da respectiva Subseção.

Passo à análise.

O presente recurso está deficientemente instruído.

A cópia da decisão agravada e da certidão de sua intimação, peças obrigatória consoante previsão do art. 525, I, do Código de Processo Civil, não foram acostadas aos autos, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.

A respeito, trago à colação precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO VIA "FAX". LEI Nº 9.800/1999. PERMISSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DE DADOS E IMAGENS TIPO "FAC-SÍMILE" OU OUTRO SIMILAR, PARA A PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS QUE DEPENDAM DE PETIÇÃO ESCRITA. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO AGRAVO QUANDO DO ENVIO DO "FAX". FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC.*

(...)

4. O art. 525, I, do CPC dispõe que: "A petição de agravo de instrumento será instruída: I-obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado".

(...)

6. Recurso não provido."

(STJ - RESP nº 663.060, Rel. Min. José Delgado, 1ª turma, v.u., DJ 16/11/04)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE PEÇAS NECESSÁRIAS AO EXATO CONHECIMENTO DA QUESTÃO POSTA NO AGRAVO - IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR OU DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA POR CONTA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Não há como apreciar o acerto ou erro do "decisum" se a parte agravante não apresenta ao Tribunal cópias da peças processuais que possibilitem ao Relator o exato conhecimento da controvérsia, restando inviabilizada a análise da alegada excessividade dos honorários periciais; tratavam-se de peças necessárias ao conhecimento do recurso de agravo de instrumento pela Turma, e que a própria recorrente negou.

2. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias.

3. A ausência de peça considerada essencial para o conhecimento do recurso torna-o manifestamente inadmissível, sendo que posterior juntada dos mesmos não isenta a parte de sua omissão anterior porque no atual regime do agravo não há "fase" de diligência para complementação do instrumento.

4. agravo legal improvido."

(1ª Turma, AgAI 0012938-56.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 15.06.2010, DE 13.07.2010)

Com tais considerações, nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento. P.I.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001157-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001157-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : LAELSON DIAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP213020 Nanci Rodrigues Fogaça e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP313976 Marco Aurelio Panades Aranha e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00146744020134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Laelson Dias da Silva contra a decisão reproduzida às fls. 236/237, pela qual a juíza de primeira instância indeferiu a antecipação de tutela requerida pelo agravante, com o escopo de obter provimento jurisdicional que obrigasse a CEF a excluir o nome do recorrente dos cadastros de proteção ao crédito.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos para concessão da tutela antecipada pretendida, uma vez que nunca firmou qualquer contrato com a Caixa Econômica Federal - CEF, sendo que a inclusão do seu nome nos órgãos restritivos de crédito se deu em virtude de fraude cometida por terceiros.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A decisão agravada foi prolatada nos seguintes termos:

"O primeiro requisito para a concessão da tutela antecipada é da prova inequívoca da verossimilhança da alegação. Diz respeito aos efeitos de mérito cujo objetivo é conceder, de forma antecipada, o próprio provimento jurisdicional pleiteado ou seus efeitos. Por outras palavras, sua finalidade precípua é adiantar os efeitos da tutela de mérito, propiciando a imediata execução.

Há, ainda, o pressuposto da existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação nas situações em que o provimento jurisdicional pleiteado se tornará ineficaz caso seja concedido somente ao final da ação. Ambos os requisitos devem estar presentes.

Pois bem, no presente caso, a parte autora se insurge contra a inclusão de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito, alegando desconhecer a origem dos débitos, ao passo que a Caixa Econômica Federal juntou aos autos cópias dos contratos em questão, em que o autor figura como avalista e sócio da pessoa jurídica, o que foi impugnado em réplica.

Assim, nestes termos não há nos autos qualquer elemento que possa autorizar a tutela requerida, vez que necessária se faz a realização de prova pericial para tanto.

Pelo exposto, em sede inicial, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela."

Pois bem, nos termos do que dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, para concessão da tutela antecipada, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador da verossimilhança das alegações, somada ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Neste sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.*

*1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela, na forma do artigo 273 do CPC.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."*

(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635);

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, art. 273).*

*II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado.*

*III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos.*

*IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão.*

*V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental."*

(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.071908-7, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU 01/02/2006, p. 251).

Na hipótese em tela, perfilho do entendimento da juíza de primeira instância, no sentido de que não resta presente a verossimilhança das alegações expendidas pelo ora recorrente.

Conquanto o agravante assevere a falsidade dos documentos carreados aos autos pela Caixa Econômica Federal - CEF, tais como, vale dizer, a carteira de habilitação colacionada à fl. 87, bem como que as assinaturas constantes dos contratos firmados junto à instituição financeira não foram por ele apostas, fato é que não há como concluir-se pela veracidade de tais afirmações apenas examinando as provas trazidas à baila pelas partes, fazendo-se necessária a realização de prova pericial para conferir a autenticidade destes.

Desta feita, a decisão agravada não merece reforma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

2014.03.00.001415-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP217800 TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro  
AGRAVADO : JARDIM NOVO ITAGUACU LTDA e outros  
: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS  
: MARIA APARECIDA DA SILVA SANTOS  
PARTE AUTORA : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00059546920134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária (INFRAERO) e pela União Federal em face de decisão de fl. 105 (fl. 90 dos autos principais), a qual indeferiu, nos autos principais, pedido de imissão provisória na posse feita pelas litisconsortes ativas, nos seguintes termos:

*"O depósito integral do valor da avaliação é condição necessária à concessão do pleito liminar de imissão provisória na posse do imóvel expropriando. Diante do exposto e considerando que o valor do depósito judicial comprovado nos autos corresponde ao apurado em avaliações realizadas em julho de 2006 (fls. 31 e 39), encontrando-se, pois, desatualizado, indefiro o pleito liminar. (...)"*

Alegam as agravantes terem cumprido os requisitos constantes do art. 15, § 1º, do Decreto-Lei 3.365/41, dispositivo que prevê as condicionantes que autorizam a imissão provisória na posse sem consentimento ou prévia citação do expropriado. Invocam a supremacia do interesse público para justificar a importância das obras a serem feitas no lote expropriado (projeto de ampliação do aeroporto de Viracopos, em Campinas/SP). Argumentam haver um cronograma de execução das obras (as quais devem ser realizadas no presente ano) e um programa de gastos para execução das expropriações. O incremento imprevisto nos gastos poderia atrasar em muito as obras de ampliação do aeroporto, além de impactar de forma desmedida nos cofres públicos.

Sustentam a urgência da medida pleiteada (imissão provisória na posse), ante o cronograma das obras e sua necessidade para impedir a desorganização do setor aéreo. Aduzem ser necessário realizar obras preparatórias no local para que se possam iniciar as obras ali em meados de 2014, sem a onerosidade maior de depósitos complementares exigidos pelo juízo *a quo*. Pedem a concessão do efeito suspensivo ativo para permitir a imissão provisória imediata sem a necessidade de depósitos complementares.

No mérito, pleiteiam a reforma da decisão agravada, *"afastando-se outro valor, que não seja o adotado como depósito prévia para fins de imissão na posse, a quantia oferecida pelo Expropriante na peça inicial e que seja esse valor utilizado como referência nas demais ações desapropriatórias que envolvam imóveis situados no mesmo loteamento e também noutros a critério do douto Juízo."* (Fl. 12v).

**É o relatório. Decido.**

Configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação na hipótese dos autos, conheço do recurso. No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão passível de causar às partes lesão grave e de difícil reparação, admito-o na forma de instrumento, nos termos do art. 527, II do Código de Processo Civil.

Passo a analisar o pedido de efeito suspensivo.

Ao menos numa análise mais superficial como a que a concessão de tutela permite, não restam configuradas *in casu* razões para se reformar a decisão proferida pelo juízo *a quo*.

A decisão de primeira instância está lastreada na análise do conjunto probatório carreado aos autos principais, estando devidamente fundamentada. Diante disso, e tendo em vista que a ora agravante não logrou demonstrar com provas concretas o desacerto dessa decisão, mantenho seus fundamentos.

É fato que o laudo de avaliação da área constante às fls. 43/57 (fls. 28/42 dos autos principais) data de 30 de agosto 2006. Cumpre mencionar ainda que consta do laudo de avaliação que a conclusão das vistorias no imóvel se deu em 28 de julho de 2012, e que o valor do terreno de R\$5.046,21 é estabelecido para "julho/06" (fl. 46), bem como os valores das benfeitorias, fixados em R\$34.169,20 também relacionam-se a esse período (fl. 54). Portanto, nota-se que entre a avaliação e o pleito de imissão, com o posterior depósito inicial, transcorreu pouco menos de seis anos.

É fato também que a avaliação do bem deve ser compatível com a realidade do bem existente no momento da imissão do Poder Público na sua posse, o que é atendido pelo instituto da correção monetária, que envolve mera atualização do valor da moeda, a fim de que ela mantenha seu poder aquisitivo e, tratando-se de desapropriação, a justa indenização expropriatória.

Necessário assinalar, ainda, que a r. decisão encontra-se em conformidade com o entendimento consolidado pelos Tribunais Superiores, de acordo com o qual correção monetária deve ser calculada a partir do laudo de avaliação. A este respeito, confira-se:

*"ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. JUROS COMPENSATORIOS E CORREÇÃO MONETARIA. CRITERIOS PARA O CÁLCULO.*

(...)

*II- Na espécie, a correção monetária incide desde a data do laudo, por isso que, consoante jurisprudência predominante desta corte, norteia a sistemática da desapropriação o princípio da justa indenização, cujo valor real deve ser preservado, de acordo com mandamento constitucional (artigo 184 da Constituição), que não pode sofrer desrespeito por norma de escalão inferior.*

*III- Recurso provido, parcialmente, por maioria." (REsp 32045 / SP; Recurso Especial 1993/0003117-1; Relator: Ministro Demócrito Reinaldo; Órgão Julgador: Primeira Turma; Data do Julgamento: 19/05/1993; Data da Publicação/Fonte: DJ 21/06/1993 p. 12350; grifei).*

*"DIREITO CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. AREA. "NON AEDIFICANDI" A MARGEM DAS RODOVIAS PUBLICAS. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETARIA DA INDENIZAÇÃO A CONTAR DO LAUDO OFICIAL. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

(...)

*IV - Na vigência da lei n. 6.899/81, aplica-se a correção monetária a partir do laudo de avaliação e não apos a dilação de um ano. Precedente do Supremo Tribunal Federal.*

*(...)" (AC - Apelação Cível 89030421469; Relator: Juiz Pedro Rotta; TRF3; Primeira Turma; Fonte: DOE Data: 17/12/1992 Página: 124 DOE Data: 17/12/1992 Página: 125; grifei).*

Ao menos nesta análise preliminar entendo que essa orientação mostra-se aplicável não apenas à indenização ao final do processo expropriatório, como também ao depósito prévio.

Ademais, não antevejo qualquer risco de que a mera manutenção do poder aquisitivo da moeda ocasione acréscimo abrupto aos cofres públicos, capaz de inviabilizar a liberação da área para ampliação deste aeroporto. Diante disso, não merece qualquer reparo a decisão de primeiro grau.

Pelo exposto, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001418-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001418-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SP217800 TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro  
AGRAVADO : JORGE ELIAS JABUR e outro





atualização do valor da moeda, a fim de que ela mantenha seu poder aquisitivo e, tratando-se de desapropriação, a justa indenização expropriatória.

Necessário assinalar, ainda, que a r. decisão encontra-se em conformidade com o entendimento consolidado pelos Tribunais Superiores, de acordo com o qual correção monetária deve ser calculada a partir do laudo de avaliação. A este respeito, confira-se:

*"ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. JUROS COMPENSATORIOS E CORREÇÃO MONETARIA. CRITERIOS PARA O CÁLCULO.*

(...)

*II- Na espécie, a correção monetária incide desde a data do laudo, por isso que, consoante jurisprudência predominante desta corte, norteia a sistemática da desapropriação o princípio da justa indenização, cujo valor real deve ser preservado, de acordo com mandamento constitucional (artigo 184 da Constituição), que não pode sofrer desrespeito por norma de escalão inferior.*

*III- Recurso provido, parcialmente, por maioria." (REsp 32045 / SP; Recurso Especial 1993/0003117-1; Relator: Ministro Demócrito Reinaldo; Órgão Julgador: Primeira Turma; Data do Julgamento: 19/05/1993; Data da Publicação/Fonte: DJ 21/06/1993 p. 12350; grifei).*

*"DIREITO CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. AREA. "NON AEDIFICANDI" A MARGEM DAS RODOVIAS PUBLICAS. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETARIA DA INDENIZAÇÃO A CONTAR DO LAUDO OFICIAL. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

(...)

*IV - Na vigência da lei n. 6.899/81, aplica-se a correção monetária a partir do laudo de avaliação e não apos a dilação de um ano. Precedente do Supremo Tribunal Federal.*

*(...)" (AC - Apelação Cível 89030421469; Relator: Juiz Pedro Rotta; TRF3; Primeira Turma; Fonte: DOE Data: 17/12/1992 Página: 124 DOE Data: 17/12/1992 Página: 125; grifei).*

Ao menos nesta análise preliminar entendo que essa orientação mostra-se aplicável não apenas à indenização ao final do processo expropriatório, como também ao depósito prévio.

Ademais, não antevejo qualquer risco de que a mera manutenção do poder aquisitivo da moeda ocasione acréscimo abrupto aos cofres públicos, capaz de inviabilizar a liberação da área para ampliação deste aeroporto. Diante disso, não merece qualquer reparo a decisão de primeiro grau.

Pelo exposto, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001571-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001571-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE	: SINDICATO DOS METALURGICOS DE JUNDIAI
ADVOGADO	: SP146298 ERAZE SUTTI e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00107763220134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SINDICATO DOS METALÚRGICOS DE JUNDIAÍ, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação civil pública n.º 0010776-32.2013.403.6128, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Jundiaí, que recebeu a demanda como ação coletiva, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita e denegou o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, solicitem-se informações ao Juízo *a quo*.

Intimem-se as agravadas para a apresentação de contraminuta.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001756-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001756-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : FITAS ELASTICAS ESTRELA LTDA  
ADVOGADO : SP100313 JOAO CARLOS JOSE PIRES e outro  
AGRAVADO : RICARDO AUGUSTO DE LORENZO  
ADVOGADO : SP107032 FERNANDO CASTRO SILVA CAVALCANTE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00033558220134036130 1 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Fitas Elásticas Estrela Ltda., em face da decisão que, em sede de ação de nulidade de patente, declinou da competência para o julgamento da ação, sob o fundamento de conexão do feito com processo distribuído anteriormente à 2ª Vara Federal de Osasco. O agravante pleiteia a reforma da decisão recorrida, aduzindo que não há que se falar em conexão entre as causas, uma vez que o processo distribuído anteriormente já foi julgado, razão pela qual aplica-se à hipótese em tela a Súmula nº 235 do Superior Tribunal de Justiça, assim redigida: "*a conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado*".

É o relato do essencial.

DECIDO.

A decisão agravada foi prolatada com o seguinte teor:

*"Verifico que a situação em que se encontra a presente ação enseja a aplicação do artigo 105 do Código de Processo Civil, a justificar o deslocamento da competência para outro juízo.*

*Apurou-se pela exceção de incompetência de nº 0004853-19.2013.403.6130, que tramita nesta Vara, a existência de processo judicial nº 0020460-43.2011.403.6130, tramitando perante a 2ª Vara Federal deste foro, com parte ré, causa de pedir e objeto idênticos ao deste feito.*

*Com efeito, no processo nº 0020460-43.2011.403.6130, o que se pleiteia é também a declaração de nulidade da patente PI0405423-7, em face de RICARDO AUGUSTO DE LORENZO (fl. 416).*

*Constato que nos autos nº 0020460-43.2011.403.6130, em trâmite perante o r. Juízo da 2ª Vara Federal deste foro, foi determinada a citação do réu no expediente processual nº 270/2011, em despacho publicado em*

01/12/2011 (fl. 417), ao passo que o presente feito foi distribuído em 30/07/2013.

Nos termos do artigo 103 do Código de Processo Civil, reputam-se conexas as ações quando lhes for comum a causa de pedir ou o objeto, ainda que parcialmente.

Nestes casos, a competência entre juízes do mesmo foro é fixada naquele que despachou em primeiro lugar, no caso o MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco, que se tornou prevento para causas conexas.

Assim, a fim de evitar decisões conflitantes em ações com causa de pedir ou objeto idênticos, nos termos dos artigos 105 e 106 do CPC, **declino da competência para o r. Juízo da 2ª Vara Federal desta 30ª Subseção Judiciária**, diante da conexão deste feito com o processo autuado sob nº 0020460-43.2011.403.6130, em trâmite naquele r. Juízo."

Assiste razão ao agravante.

Consoante disposto no artigo 103 do Diploma Processual Civil, "reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir".

Como é sabido, a reunião de demandas em decorrência da conexão tem como objetivo evitar a prolação de julgamentos contraditórios. No entanto, na hipótese de um dos feitos já ter sido apreciado, haja vista que resta inviável o julgamento em conjunto, não há que se falar em deslocamento da competência, em conformidade com a redação da Súmula nº 235 do Superior Tribunal, a qual prevê, *in verbis*: "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado".

Neste sentido, confira-se:

**"CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DE DIREITO E JUÍZO TRABALHISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA EM TRÂMITE NA JUSTIÇA DO TRABALHO E AÇÃO CAUTELAR INOMINADA NO JUÍZO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA SENTENCIADA. SÚMULA N. 235/STJ.**

1. Tendo em vista que a ação civil pública já se encontra sentenciada, ainda que se tratem de ações conexas, o que poderia ocasionar a reunião de processos, incide, no caso, a Súmula n. 235, do STJ - 'A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado'.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no CC 119070 / ES, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 2ª Seção, julgado em 13/11/2013, DJE 19/11/2013);

**"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA E RECONVENÇÃO PARA RECOMPOSIÇÃO DO PATRIMÔNIO DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. CONEXÃO COM AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE SOLICITAÇÃO DOS AUTOS AO JUÍZO SUSCITADO A FIM DE QUE OS PROCESSOS FOSSEM REUNIDOS E JULGADOS PELO JUÍZO SUSCITANTE. ARTS. 105 E 115, III, DO CPC. AÇÃO TRABALHISTA E RECONVENÇÃO QUE ORA SÃO OBJETO DE RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE SE EXAMINAR EVENTUAL CONEXÃO COM AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 235/STJ.**

1. Conflito positivo de competência suscitado pelo TRT da 10ª Região, em sede de recurso ordinário, diante de possível conexão entre as causas de pedir expostas na reconvenção ajuizada pelo reclamado (SERPRO) e na ação civil pública por ato de improbidade administrativa, esta ajuizada pelo Ministério Público Federal na 22ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal.

2. O caso, em tese, teria respaldo no que prescreve o inciso III do artigo 115 do CPC, entretanto não há manifestação do Juízo suscitado determinando a reunião das ações propostas.

3. Ausente a controvérsia a respeito da reunião ou separação dos processos, não há falar em conflito de competência positivo ou negativo.

4. Além disso, o feito que tramita na Justiça do Trabalho já foi sentenciado (fls. 134-143) e se encontra em sede de recurso ordinário, o que atrai a incidência da Súmula 235/STJ, que assim dispõe: "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado". Nesse sentido, confirmam-se: CC 47611/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 02/05/2005; CC 108717/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJe 20/09/2010; e AgRg no CC 111.426/BA, Rel. Min. Og Fernandes, Terceira Seção, DJe 21/03/2012.

5. Conflito de competência não conhecido."

(STJ, CC 121177 / DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Seção, julgado em 24/04/2013, DJE 07/05/2013);

**"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO. FEITO JULGADO. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. INADMISSIBILIDADE. 1. A reunião de demandas para julgamento conjunto em virtude da conexão é predestinada a evitar julgamentos contraditórios. No entanto, na hipótese de a demanda já ter sido apreciada, resta inviável o julgamento conjunto e, em conseqüência, o deslocamento da competência, em conformidade com o disposto na Súmula n. 235 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Conflito de competência improcedente."**

(TRF3, CC: 0024690-54.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekataschalow, 1ª Seção, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 29/11/2013).

*In casu*, os documentos colacionados aos autos pelo agravante revelam que o feito nº 0020460-43.2011.4.03.6130 já foi sentenciado, sendo de rigor, por conseguinte, a reforma da decisão proferida em primeira instância. Com tais considerações, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso para declarar competente o juízo da 1ª Vara Federal de Osasco para julgamento do feito em tela, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001782-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001782-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
AGRAVADO : RAFAEL DE SOUZA e outro  
: OLINDA CORREIA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00012034220134036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

**Vistos.**

Fls.18/19 e 123.

Promova a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a juntada das Guias Originais do recolhimento de custas e porte de remessa e retorno, sob pena de negativa de seguimento.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCIO MESQUITA  
Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001785-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001785-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro  
AGRAVADO : NILTON MARTINS e outro  
: TEREZA JOANA MARTINS  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00115151420124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DESPACHO

##### Vistos.

Fls.18/19 e 101.

Promova a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a juntada das Guias Originais do recolhimento de custas e porte de remessa e retorno, sob pena de negativa de seguimento.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001836-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
AGRAVANTE : EDUARDO MARQUES SAMPAIO  
ADVOGADO : SP269490 RONALDO LEITÃO SANTIAGO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP267393 CARLOS HENRIQUE LAGE GOMES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00124079520134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Eduardo Marques Sampaio, em face da decisão que, em sede de ação de cobrança, deixou de receber o recurso de apelação interposto pelo agravante, sob o fundamento de intempestividade.

O agravante pleiteia a reforma da decisão recorrida, aduzindo que *"o prazo começa a fluir para ambas as partes após a publicação de cada ato decisório via imprensa oficial, mesmo que o réu seja revel"*.

É o relato do essencial.

DECIDO.

A decisão agravada foi prolatada com o seguinte teor:

*"Em se tratando de réu revel o prazo para recorrer inicia-se com a publicação da sentença em cartório (24/10/2013) e não da intimação pela imprensa oficial.*

*(...)*

*Isto posto, acolho a manifestação da CEF e RECONSIDERO a decisão de fls. 74, para deixar de receber o recurso de apelação interposto pelo réu, posto que intempestivos, conforme disposto no artigo 322 do CPC. Certifique a Secretaria o trânsito em julgado da sentença."*

Pois bem, nos termos previstos no artigo 322 do Código de Processo Civil, *"contra o revel que não tenha patrono nos autos, correrão os prazos independentemente de intimação, a partir da publicação de cada ato decisório"*.

No que tange à interpretação do dispositivo acima transcrito, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a publicação a que se refere o artigo é a efetuada em cartório, e não a publicação na imprensa oficial. Neste sentido, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REVELIA. PRAZO. INÍCIO. PUBLICAÇÃO. PRECEDENTES. CORTE ESPECIAL.*

*1. Nos termos da jurisprudência consolidada do STJ, o prazo para o revel apelar conta-se da publicação da*

sentença em cartório, e não da intimação na imprensa oficial. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 655.956/DF, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, julgado em 07/08/2012, DJe 15/08/2012);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. RÉU REVEL. RECURSO DE APELAÇÃO. TERMO INICIAL. PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA EM CARTÓRIO. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM HARMONIA COM ENTENDIMENTO DO STJ. PRECEDENTES. REVISÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. ACÓRDÃO COM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. NÃO INTERPOSIÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. O acórdão do Tribunal de origem está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que o termo inicial do prazo para o réu que se encontra revel apelar é a publicação da sentença em cartório.

3. A Corte estadual consignou que não há data do recebimento dos autos e da própria sentença em cartório, tampouco de sua juntada aos autos. Para rever esse entendimento e concluir-se como suficiente a inserção da sentença nos autos, a fim de se ter início o prazo recursal para o revel, demandaria o reexame de provas, conduta vedada em sede de recurso especial ante o óbice previsto na Súmula 7/STJ. (...)"

(AgRg no REsp 1087140/TO, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, julgado em 10/05/2011, DJe 13/05/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. REVELIA. PRAZO PARA RECORRER. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO EM CARTÓRIO. APELAÇÃO TEMPESTIVA

1. A Corte Especial pacificou o entendimento de que a contagem do prazo para interposição de recurso, para o revel, tem início com a publicação da sua decisão em cartório (ERESP .318.242/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, DJ 27/6/2005).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 926.155/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, julgado em 18/12/2008, DJe 24/03/2009).

Na hipótese em tela, a sentença foi disponibilizada em cartório no dia 24 de outubro de 2013 (fl. 35) e a apelação só foi protocolada em 18 de novembro de 2013 (fl. 37), ultrapassando, portanto, o prazo de 15 (quinze dias) previsto no art. 508 do diploma processual civil.

Desta feita, tratando-se de réu revel sem patrono, ao qual se aplica, consoante já mencionado neste *decisum*, o disposto no artigo 322 do Código de Processo Civil, resta evidente a intempestividade do apelo, sendo de rigor, por conseguinte, a manutenção da decisão prolatada em primeira instância.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002184-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002184-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AGRAVANTE : AQUALAV SERVICOS DE HIGIENIZACAO LTDA  
ADVOGADO : SP162876 CRISTINA MANCUSO PINTO FIGUEIREDO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00002353020144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aqualav Serviços de Higienização Ltda em face de decisão proferida pela 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar visando, em síntese, "anular qualquer vinculação entre as empresas cindida impetrante e a Le Barom Alimentação Ltda, bem como a expedição de certidão negativa de débitos previdenciários, excluindo-se qualquer débito da empresa Le Barom Alimentação Ltda.

Sustenta, em síntese, que no ano de 2003, em virtude de cisão da sociedade Le Barom Alimentação Ltda., deixou de integrá-la e com isso, não responderia mais por seus débitos.

Alega a recorrente que a cisão ocorreu apenas para separar as atividades econômicas de alimentação e lavanderia, mantendo-se o controle acionário com a mesma família. No entanto, a partir de 29.06.2007, os sócios então comuns das sociedades resolveram, apenas no ramo de alimentação, alienar suas quotas sociais e se retiraram dessa atividade mercantil. E, até aquela data, nada deviam as sociedades.

Com isso, em face da urgência na obtenção da certidão, considerando que a atual vencerá no próximo dia 10 de fevereiro, pede a concessão de liminar para que seja determinado à autoridade impetrada que observe apenas a situação fiscal da agravante para a concessão de certidão negativa de débitos.

É o relatório. Decido.

Conforme as cópias dos documentos de fls. 101/111, em 2003 houve a cisão parcial da sociedade Le Barom Alimentação e Serviços Ltda., que verteu parte de seu capital social para Le Barom Serviços de Lavanderia Ltda.

Posteriormente, a razão social da sociedade Le Barom Serviços de Lavanderia Ltda. passou a ser "Aqualav Serviços de Higienização Ltda." (fls. 148/149.

Verifica-se que o Chefe da ARF-Suzano (fls. 48), por meio da Representação ARF/Suzano nº 0007/2012 (processo nº 13894.720.545/2012-11) concluiu não haver óbice à liberação da certidão, considerando que os debrad's da cindida Le Barom seriam de período posterior à cisão. No entanto, tendo em vista a identidade de sócios, submeteu a seu parecer à apreciação superior para apuração de eventual existência de grupo econômico.

Consta do documento de fls. 164, em relação à Aqualav Serviços de Higienização Ltda, no tocante às informações cadastrais da matriz, que "não foram detectadas irregularidades nos controles da Receita Federal e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional" e a fls. 168 foi juntada cópia de documento que faz referência ao processo administrativo nº 13894.720545/2012-11 veiculando decisão de arquivamento.

Do exposto, constata-se a verossimilhança das alegações, pois a mera suspeita de eventual formação de grupo econômico, ao que parece, teria sido rejeitada até mesmo pela própria Administração e, ainda que assim não fosse, não se poderia criar obstáculos à emissão de certidão e com isso, ao desenvolvimento da atividade econômica da empresa em razão de suposições, a depender de prova no mínimo mais robusta.

Finalmente, cumpre ressaltar que os débitos da sociedade cindida conforme consta de documento cuja cópia foi juntada aos autos (fls. 48), seriam posteriores à própria cisão.

Ademais, no ano de 2007 os sócios da Le Barom teriam se desvinculado do ramo de alimentação, permanecendo apenas com a atividade de lavanderia. Tais alegações podem ser comprovadas por meio dos documentos de fls. 128 e seguintes.

Conforme consta da 25ª alteração contratual da sociedade Le Barom Alimentação e Serviços Ltda. (fls. 117/128), de 30.04.2003, o sócio Nilson Bonadio retirou-se da sociedade, transferindo sua quotas para José Amâncio da Silva Filho, Jurandir Longo, Marisa Bortoletto Ribeiro e a Meire da Silva Bonadio (fls. 117/127).

Posteriormente, a partir da 28ª alteração contratual da sociedade Le Barom Alimentação Ltda (fls. 128/136), de



12.07.2007, BSM Participações Ltda. retirou-se da sociedade transferindo as suas quotas para Vilson do Nascimento e o mesmo se deu em relação à Marisa Bortoletto Ribeiro, permanecendo como sócios, portanto, Vilson do Nascimento e José Amâncio da Silva Filho.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CISÃO PARCIAL DA COMPANHIA-RÉ. REQUERIMENTO DE CITAÇÃO DA SUCESSORA. APURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE. DE CISÃO QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. ACÓRDÃO QUE EXCLUI A EMPRESA QUE ADQUIRIU O PATRIMÔNIO CINDIDO. EQUÍVOCO. REFORMA. 1. Na cisão parcial, a companhia que adquire o patrimônio da cindida sucede-a, por disposição de lei, nos direitos e obrigações. Essa sucessão se dá quanto aos direitos e obrigações mencionados no ato da cisão, em caso de cisão parcial, ou na proporção dos patrimônios transferidos mesmo sobre atos não relacionados, na hipótese de cisão com extinção. 2. Apurar se a hipótese é de cisão parcial ou cisão com extinção, bem como verificar se a obrigação pleiteada no processo está incluída no bojo do patrimônio transferido, é matéria de mérito que deve ser apreciada pelo juízo no momento da prolação da sentença. 3. O STJ vem se posicionando no sentido de considerar insubsistente a cláusula de exclusão de solidariedade aposta no instrumento de cisão, nos termos do art. 233, §1º, da Lei das S/A, quanto a credores cujo título não tiver sido constituído até o ato de cisão, independentemente de se referir a obrigações anteriores. 4. A sucessão disposta na Lei das Sociedades Anônimas quanto às obrigações relacionadas ao patrimônio transferido comporta-se, quanto ao processo, da mesma forma que a alienação do objeto litigioso, de modo que não se pode opor à inclusão da sucessora no pólo passivo o princípio da estabilidade da demanda. 5. Recurso especial conhecido e provido. ..EMEN:(RESP 201102791260, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:26/04/2012 ..DTPB:.)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. CISÃO EMPRESARIAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA SÓCIO. PRAZO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA EXECUTADA. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE SE O DECURSO DO QUINQUÊNIO OCORRER "IN ALBIS" POR CULPA ATRIBUÍVEL A INÉRCIA DO CREDOR. ARTIGO 133, CTN. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos. 2. Caso em que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão e citação da agravante no pólo passivo, como foi descrito e narrado, revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal. 3. O processo de execução fiscal 604.01.1999.024174-3/000000-000 e apensos referem-se a débitos de CSL, COFINS, PIS, IPI e IRPJ, de diversos períodos dos anos-bases de 1994 e 1995, todos constituídos por DCTF's, entregues em 27/10/1994, 04/01/1995, 28/06/1996 e 03/07/1996, à exceção do PIS de 10/1994 a 12/1994, relativo a Termo de Confissão Espontânea, com intimação pessoal em 16/02/1995. Tendo sido ajuizadas todas as execuções fiscais antes da LC 118/05, em 02/07/1999, interrompeu-se a prescrição nesta data. 4. A propositura da execução fiscal dentro do prazo legal, de acordo com a legislação e jurisprudência consolidada, não permite o reconhecimento da prescrição, sendo plenamente aplicável, na espécie, a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça. 5. Nem se invoque a prescrição intercorrente, uma vez que encontra-se firmada jurisprudência no sentido de que, embora o redirecionamento da execução contra corresponsável tributário deva ocorrer no prazo de cinco anos após a citação da pessoa jurídica executada, só se declara a ocorrência da prescrição intercorrente quando o quinquênio decorrer "in albis" por culpa atribuível ao credor, em face de sua inércia. 6. A responsabilidade por sucessão tributária, prevista no artigo 132 do CTN, aplica-se, inclusive, às hipóteses de cisão, instituto de transformação empresarial criado posteriormente, respondendo, de forma solidária, a empresa incorporadora do patrimônio pelos débitos fiscais anteriores da cindida, inclusive encargos moratórios, não se aplicando o disposto no parágrafo único do artigo 233 da Lei 6.404/76 às obrigações de natureza tributária, acerca das convenções particulares. 7. **A cisão parcial ocorreu em 31/12/1996, data posterior aos fatos geradores dos créditos tributários, referentes aos anos-base de 1994 e 1995, motivo pelo qual a agravante responde solidariamente pelos débitos da empresa cindida.** A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma é firme no sentido de não caber imposição de ônus sucumbencial ao excipiente, em face de rejeição de exceção de pré-executividade. 8. Agravo inominado desprovido.(AI 00212193020124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)(destaquei)*

*TRIBUTÁRIO E EMPRESARIAL. AGRAVO RETIDO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SOCIEDADE EMPRESARIAL. TRANSFORMAÇÃO. CISÃO PARCIAL. ABSORÇÃO DE PARTE DO PATRIMÔNIO DA*

*SOCIEDADE CINDIDA PELA EMPRESA AUTORA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PELOS DÉBITOS ANTERIORES À CISÃO. ART. 132 DO CTN. LEI Nº 6.404/76. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS OU CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. INVIABILIDADE DE EXPEDIÇÃO. 1. Cuida-se de ação ordinária objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica com a União, declarando-se a nulidade dos lançamentos indevidos e, a final, expedindo-se certidão negativa de débitos ou positiva com efeitos de negativa. 2. Não comporta provimento o agravo retido interposto em face da decisão que indeferiu a produção de prova pericial. O art. 130 do CPC atribui competência ao juiz para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias. No sistema da persuasão racional, a prova dirige-se ao magistrado e o deferimento de sua produção está condicionado à verificação de sua oportunidade e conveniência para a formação do conjunto probatório que permita o deslinde da controvérsia. Ademais, a matéria em discussão é eminentemente de direito. 3. **A empresa autora absorveu parte do patrimônio da sociedade corré, parcialmente cindida em dezembro de 2000. Muito embora não conste expressamente do rol do art. 132 do Código Tributário, doutrina e jurisprudência têm entendido que a cisão configura modalidade de transformação empresarial sujeita, para efeito de responsabilidade tributária, ao mesmo tratamento jurídico conferido às demais espécies de sucessão.** 4. **Há responsabilidade solidária entre a pessoa jurídica cindida e aquele que verte porção de seu patrimônio no tocante aos débitos tributários decorrentes de fatos geradores ocorridos anteriormente à realização da cisão parcial.** Inexiste, portanto, irregularidade na atribuição de responsabilidade à apelante por débitos da Empresa Ituana anteriores à cisão. 5. Além das pendências de responsabilidade de ambas as empresas, constata-se haver dívidas tributárias exclusivamente em nome da apelante, razão pela qual não faz jus à expedição de certidão de regularidade fiscal. 6. Agravo retido e apelação improvidos. (AC 00167250520054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento a este agravo para determinar a expedição de certidão que retrate a situação da agravante independentemente dos débitos da sociedade Le Barom Alimentação Ltda. posteriores à data de sua cisão.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para eventuais recursos, baixem os autos à origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27085/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002881-95.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.002881-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP075284 MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS  
APELANTE : BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A FINASA - CREDITO  
IMOBILIARIO  
ADVOGADO : SP053449 DOMICIO PACHECO E SILVA NETO e outro  
: SP060393 EZIO PEDRO FULAN  
APELADO(A) : ROBERTO RUDGE RAMOS e outro

ADVOGADO : ROSALI MADALENA GALLINUCCI RUDGE RAMOS  
: SP019363 JOSE ROBERTO PIMENTEL DE MELLO e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Banco Mercantil de São Paulo S/A contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 19ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou improcedente o pedido para reconhecer a suficiência do depósito para a quitação das prestações n.ºs 162 a 180, bem como declarar o direito à cobertura do saldo devedor pelo FCVS - Fundo e Compensação das Variações Salariais, gerido pela Caixa Econômica Federal, na quitação do contrato de financiamento imobiliário firmado com o Banco Mercantil de São Paulo S.A. Finasa-Crédito Imobiliário, o qual deverá fornecer à parte autora o documento necessário para que se proceda à baixa na hipoteca objeto da lide. As rés foram condenadas no pagamento as custas e de honorários advocatícios em favor dos autores, *pro rata*, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, corrigidos monetariamente.

Pleiteia o apelante a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese:

- 1) à época da celebração do contrato ora em discussão vigia o art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, que proibia a aquisição de imóveis objeto de aplicação pelo Sistema Financeiro da Habitação;
- 2) impossibilidade de quitação do saldo devedor com recursos do FCVS diante da duplicidade de imóveis financiados sob a responsabilidade do fundo, nos termos do art. 3º da Lei nº 8.100/90;
- 3) a sentença desprezou a declaração contida no contrato de financiamento, no sentido de que os mutuários não possuíam outro financiamento de imóvel, no mesmo município, com cobertura do FCVS e que tal declaração inverídica foi decisiva para a concessão do financiamento;
- 4) o banco apelante não é administrador do Fundo de Compensação de Variações Salariais, de modo que não cabe a ele decidir pela incidência ou não da cobertura.

É o relatório.

Decido.

Decido com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a questão controvertida foi objeto de julgamento nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil no Superior Tribunal de Justiça.

É o caso dos autos, tendo em vista que a questão da possibilidade ou não de quitação do saldo devedor do financiamento do segundo imóvel adquirido pelos mutuários, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação-SFH, pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.133.769/RN**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação de consignação em pagamento, objetivando os autores a declaração de extinção da obrigação referente ao contrato de financiamento habitacional firmado, em 30/11/1984, com o Banco Mercantil de São Paulo S.A. FINASA - CRÉDITO IMOBILIÁRIO e que, em 28/11/1985, foi celebrado o Termo de Aditamento ao Instrumento Particular n.º 139506687010016 para adoção da Equivalência Salarial Plena por Categoria Profissional.

Alegaram que vinham efetuando pontualmente o pagamento das parcelas do financiamento sem qualquer contestação ou recusa de recebimento por parte do réu, todavia, aos 30/03/1998, receberam carta do Banco Mercantil de São Paulo s.a - FINASA informando que, através de consulta ao Cadastro Nacional de Mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, constatou-se que os autores possuíam mais de um imóvel financiado dentro das normas do referido sistema, num mesmo município, o que acarretou a suspensão da emissão das prestações mensais.

Diante disso, ajuizaram a presente ação pretendendo a liquidação antecipada da dívida mediante o pagamento do montante equivalente à totalidade das prestações vincendas, tendo, para tanto, efetuado o depósito extrajudicial das 19 prestações vincendas.

A controvérsia cinge-se à possibilidade de utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS para quitação do saldo devedor residual do contrato firmado, considerando a existência de financiamento anterior com recursos do Sistema Financeiro da Habitação, relativo a imóvel na mesma localidade.

Segundo consta da inicial, os autores, em 30/11/1984, firmaram Contrato Particular de Compra e Venda em Pacto de Hipoteca e Cessão de Crédito Hipotecário, com o Banco Mercantil de São Paulo S/A Finasa - Crédito Imobiliário tendo por objeto o imóvel localizado na Rua Comendador Eduardo Saccab, nº 269, apto 42, Ibirapuera, São Paulo, capital, com prazo de quitação de 180 (cento e oitenta) meses.

Os autores vinham efetuando pontualmente o pagamento das prestações, porém, em 30/03/1998, receberam carta em que o Banco réu menciona que "em consulta ao Cadastro Nacional de Mutuários do SFH constatou-se que os apelados possuíam mais de um imóvel financiado dentro das normas do referido sistema num mesmo município, o que é irregular, de acordo com a legislação vigente.

Os autores pagaram até a prestação nº 161, com vencimento em 30/04/1998, restando 19 parcelas vincendas no momento em que o Banco réu suspendeu a emissão das prestações.

Todavia, não tem razão a instituição financeira.

Com efeito, é certo que o § 1º do artigo 9º da Lei nº 4.380/64, que vigia na época da assinatura dos contratos de mútuo, vedava expressamente o financiamento em duplicidade de imóveis residenciais situados na mesma localidade, com o intuito de preservar o objetivo maior do Sistema Financeiro da Habitação, qual seja, a aquisição da casa própria para residência do adquirente.

Entretanto, não havia qualquer previsão sobre a perda da cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário que descumprisse àquela vedação, o que só viria a ocorrer com o advento da Lei nº 8.100/90, cujo art. 3º, assim dispõe:

"Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data da ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS".

Dessa forma, em razão de previsão expressa, tal norma não se aplica aos contratos firmados até 05/12/1990, incidindo apenas sobre os pactos firmados a partir dessa data face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis.

Referido contrato contava com a cobertura do Fundo de Compensação das Variações Salariais-FCVS, pago juntamente com as prestações durante todo o prazo contratual, a ser quitado em 180 (cento e oitenta) prestações. Compulsando os autos, verifica-se que os autores efetuaram a quitação em 29/05/1998 através do depósito da importância de R\$ 575,51 obtida pela multiplicação das prestações vincendas em número de 19 pelo valor da prestação e acessórios no valor de R\$ 30,29.

Determinada a realização de prova pericial, o *expert* constatou a correção do valor apurado e depositado pelos autores referentes às prestações de nº 161 a 180, a fim de promover a quitação das prestações, conforme laudo de fls. 259/276.

No presente caso, o contrato habitacional que o autor objetiva a quitação pelo FCVS foi firmado em 30/11/1984, data anterior à vigência da Lei nº 8.100 de 05/12/1990, não havendo como se negar a cobertura do saldo devedor do financiamento imobiliário pelo Fundo, que deve ser aplicado beneficiando o mutuário com a quitação do saldo devedor do contrato e a liberação da cédula hipotecária que grava o imóvel.

Ademais, ressalte-se que apesar da ocorrência do duplo financiamento concedido aos autores, a instituição financeira deixou de aplicar aos mutuários a penalidade prevista contratualmente, qual seja, a de vencimento antecipado da dívida, mas ao contrário, continuou a receber os valores mensais e sucessivas até a prestação nº 161, com vencimento em 30/04/1998, restando 19 prestações vincendas no momento em que o Banco réu suspendeu a emissão das prestações.

Confirma-se a propósito a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SFH. COBERTURA PELO FCVS.. SEGUNDO FINANCIAMENTO. IMÓVEIS NA MESMA LOCALIDADE. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL

IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento de que "A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990." (REsp nº 1.133.769/RN, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009). 2. Não cabe a revisão, em sede de recurso especial, dos critérios e do percentual adotado pelo julgador na fixação dos honorários advocatícios, por importar em reexame de matéria fáctico-probatória, o que é vedado pelo enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, salvo quando o valor fixado se mostrar exorbitante ou irrisório, circunstâncias que não se identificam no caso. 3. Agravo Regimental improvido. (AGRESP 200901427955 - AGRESP - agravo regimental no Recurso Especial nº 1129517 - Relator Hamilton Carvalhido - Primeira Turma - STJ - DJE 19/04/2010).

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que contrária à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004925-62.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.004925-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : DENAIR OTTOBONI MACIEL DE CASTRO e outros  
: GABRIELA OTTOBONI MACIEL DE CASTRO incapaz  
: MONICA OTTOBONI MACIEL DE CASTRO incapaz  
ADVOGADO : MS004320 ADILSON VIEGAS DE FREITAS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS, que confirmou a liminar e concedeu a segurança pleiteada, para o fim de determinar à autoridade impetrada que proceda ao pagamento do auxílio-reclusão às impetrantes, nas condições determinadas pelo artigo 229 da Lei nº 8.112/90. Custas na forma da lei.

A União sustenta, em suas razões recursais:

- 1) da análise dos artigos 229 da Lei nº 8.112/90 e 13 da EC nº 20/98, vê-se disposições normativas diversas o que denota um aparente conflito de normas e sendo as leis de hierarquia diversa, deve-se valer na solução do conflito da norma que é superior, porquanto esta não pode ser revogada pela anterior. No caso, deve ser aplicada a disposição contida na Emenda Constitucional por ser superior à lei ordinária.
- 2) Levando-se em consideração que o esposo/genitor da impetrante é Policial Rodoviário Federal, com remuneração muito superior ao valor expresso e desejado pelo constituinte derivado, não fazem as impetrantes jus ao benefício pleiteado (fls. 162/167).

Sem contrarrazões.

A Procuradora do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso (fls. 175/180).

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Trata-se o presente de mandado de segurança impetrado por Denair Ottoboni Maciel de Castro, Gabriela Ottoboni Maciel de Castro e Mônica Ottoboni Maciel de Castro contra ato do Superintendente da Polícia Rodoviária Federal em Mato Grosso do Sul, objetivando que lhes seja assegurado o pagamento do auxílio-reclusão, previsto no artigo 22, I, da Lei nº 8.112/90, em razão da prisão preventiva decretada em desfavor de Francisco Maciel de Castro, ocupante do cargo de Policial Rodoviário Federal, neste Estado.

Afirmam que são, respectivamente, esposa e filhas de Francisco Maciel de Castro, que se encontra custodiado na 3ª Companhia Independente da Polícia Militar sediada em Aquidauana/MS, por determinação do Juízo Federal da 3ª Vara de Campo Grande/MS, conforme ação penal nº 2000.60.003260-7.

Alegam que requereram o pagamento de auxílio-reclusão junto à autoridade impetrada, no entanto, tal pedido foi indeferido, sob a alegação de amparo no artigo 229 da Lei nº 8.112/90, e artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

Quanto ao auxílio reclusão, o artigo 229 da Lei nº 8.112/90 assim dispõe:

"Art. 229 - À família do servidor ativo é devido o auxílio-reclusão, nos seguintes valores:

I-dois terços da remuneração, quando afastado por motivo de prisão, em flagrante ou preventiva, determinada pela autoridade competente, enquanto perdurar a prisão;

II-metade da remuneração, durante o afastamento, em virtude de condenação, por sentença definitiva, a pena que não determine a perda de cargo.

§1o Nos casos previstos no inciso I deste artigo, o servidor terá direito à integralização da remuneração, desde que absolvido.

§2o O pagamento do auxílio-reclusão cessará a partir do dia imediato àquele em que o servidor for posto em liberdade, ainda que condicional.

Por sua vez, o artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98 assim estabelece:

"Art. 13 - Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Assim, não obstante a previsão do artigo 229 da Lei nº 8.112/90 dispor que o auxílio-reclusão será devido à família do servidor ativo, afastado por motivo de prisão, no equivalente a dois terços da remuneração, indubitoso que o art. 13 da Emenda Constitucional n. 20, de 15.12.98, ressaltou que o benefício será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

Todavia, entendo que a promulgação da EC 20/98, ao versar sobre o tema em seu art. 13, não alterou o tratamento da matéria pelo artigo 229 da Lei nº 8.112/90.

Isso porque o dispositivo inserido pelo constituinte derivado, emite mensagem que, embora com referência a "servidores", diz respeito àqueles destinatários para os quais a legislação específica ainda não tinha disciplinado a percepção de referido benefício previdenciário. Não se dirigiu obviamente para o conjunto dos servidores públicos civis federais estatutários, os quais possuem, desde a edição da Lei nº 8.112/90 (art. 229), a disciplina de tal prestação pecuniária em favor dos seus dependentes.

Entendimento contrário praticamente equivale a suprimir tal benefício em favor dos dependentes dos segurados servidores federais, os quais, em quase sua totalidade, percebem valor superior ao limite fixado no art. 13 da EC 20/98, mesmo com suas atualizações. Com isso, restaria ameaçada a sobrevivência dos dependentes, afetando o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana (artigo 1º, inc. III, da Constituição Federal/88).

Nesse sentido a jurisprudência:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PRISÃO PREVENTIVA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 229, DA LEI Nº 8.112/90. ART. 13 DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. LEI ANTERIOR À NORMA CONSTITUCIONAL. FENÔMENO DA "RECEPÇÃO". JUROS DE MORA. ART. 406, do CC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §4º, do CPC. I. Consiste o "Auxílio-reclusão" em um benefício social voltado unicamente ao suprimento das necessidades vitais do indivíduo que, por motivo de prisão de seu provedor, fica sem meios de subsistir. Sua concessão deve ater-se, assim, à destinação social de satisfação de uma necessidade econômica iminente. E é nesse contexto, de razoabilidade e proteção à família, no qual se insere o benefício em questão, que se deve buscar a melhor interpretação e aplicação das normas que regem a matéria. II. Prescreve o artigo 13, da Emenda Constitucional nº 20/1998 que: "até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." III. Ao que se infere, a finalidade da norma constitucional em epígrafe consiste em suprir uma necessidade iminente daqueles que, não tendo como subsistir por meios próprios, presumidamente os que recebem valor igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), perdem, ademais, a renda complementar de seu provedor por motivo de prisão deste, ficando em razão da redução da renda familiar, sobremaneira ameaçados em sua subsistência. IV. É em caráter transitório, portanto, conforme texto expresso, que prescreve o mencionado artigo 13, que à lei cabe a regulamentação do acesso aos benefícios citados, oportunidade em que serão sopesados os casos e as circunstâncias peculiares, e assim, fixados os parâmetros específicos de recebimento dos auxílios em questão. V. Nesse sentido, não obstante a previsão de posterior regulamentação por lei, certo é que o benefício auxílio-reclusão, quanto aos servidores públicos civis federais, já se encontrava, quando do advento da Emenda Constitucional nº 20/98, totalmente regulamentado pela Lei nº 8.112/90 - que dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais -, nos exatos termos propostos pela Emenda Constitucional nº 20/98, não havendo que se falar em incompatibilidade de lei anterior com a novel constituição, operando-se, assim, o que vem a ser chamado de fenômeno da "recepção". VI. Desta forma, conclui-se que, em se tratando de servidor público civil federal, o auxílio-reclusão à sua família é devido nos exatos termos determinados pelo art. 229, da Lei nº 8.112/90 - sem o limite imposto no art. 13, da Emenda Constitucional nº 20/98 -, na razão de dois terços da remuneração do servidor recluso, quando afastado este por motivo de prisão em flagrante ou preventiva, e enquanto durar o cárcere; ou, metade de sua remuneração durante seu afastamento por motivo de condenação transitada em julgado, a pena que não determine a perda do cargo público. VII. No que se refere aos juros de mora, devem ser fixados em 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação válida, a teor do art. 406 do novel Código Civil, já que não se aplica ao caso o art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo art. 4º da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24/08/2001, por não ser objeto da presente demanda o pagamento de verba remuneratória a servidor ou empregado público, mas auxílio reclusão a dependente. VIII. O percentual fixado a título de honorários deve ser reduzido para 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, em consonância com o art. 20, §4º, do CPC, o qual prevê, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação segundo o critério da equidade, com desvinculação dos percentuais previstos no §3º do mesmo artigo. (AC 200351010289172 - Relator Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER - TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA - DJU - Data: 26/08/2008 - pág. 241)

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PRISÃO PREVENTIVA. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DA REMUNERAÇÃO AO AGENTE PÚBLICO. LEGALIDADE. NÃO CONHECIMENTO. 1. "Força maior: é o evento humano que, por sua imprevisibilidade e inevitabilidade, cria para o contratado impossibilidade intransponível de regular execução do contrato." (in Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros Editores, 18ª edição, 1993, página 221). 2. No serviço público, assim como, de resto, nas relações empregatícias reguladas pela Consolidação das Leis do Trabalho, a remuneração/salário é a própria

contraprestação pelo serviço/trabalho. 3. Em sendo assim, não prestado o serviço pelo agente público, a consequência legal é a perda da remuneração do dia em que esteve ausente, salvo se houver motivo justificado. 4. E, por indubitável, a ausência do agente público no serviço devido ao cumprimento de prisão preventiva não constitui motivação idônea a autorizar a manutenção do pagamento da remuneração. Com efeito, não há falar, em hipóteses tais, em força maior. Isso porque, em boa verdade, é o próprio agente público que, mediante sua conduta tida por criminosa, deflagra o óbice ao cumprimento de sua parte na relação que mantém com a Administração Pública. Por outras palavras, não há falar em imprevisibilidade e inevitabilidade, afastando, por isso mesmo, um dos elementos essenciais ao reconhecimento da alegada força maior. 5. A Lei nº 8.112/90, em seu artigo 229, assegura à família do servidor ativo o auxílio-reclusão, à razão de dois terços da remuneração, quando afastado por motivo de prisão preventiva. A pretensão, todavia, há de ser deduzida pelos próprios beneficiários. 6. Em caso de absolvição, o servidor terá direito à integralização da remuneração (artigo 229, parágrafo 1º, da Lei nº 8.112/90). 7. Recurso não conhecido.(RESP 200200188516 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 413398 - Relator Hamilton Carvalhido - STJ - Órgão Julgador:SEXTA TURMA - DJ DATA 19/12/2002 - PAG: 0484)

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que contrários à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014873-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014873-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SHOPPING CHIC EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP163621 LEONARDO SOBRAL NAVARRO e outro  
PARTE RE' : REINATO LINO DE SOUZA  
: JOSE ROBERTO DAMINELLO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00451026020074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado, Dr. MARCO AURELIO CASTRIANNI, Relator:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão que indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens dos executados, prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, e manteve a suspensão da execução nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80.



Em apertada síntese, alega a agravante que foram esgotadas as diligências necessárias para a localização de bens passíveis de penhora, seja por carta de citação, seja pelos sistemas DOI, RENAVAN, BACENJUD e outros, o que se justifica a aplicação do artigo 185-A do CTN.

Afirma também que já foi utilizada a medida extrema de tentativa de bloqueio de valores através do sistema BACENJUD, sem êxito para satisfazer integralmente a execução.

Requisitadas informações ao MM. Juiz de origem, foram prestadas às fl. 140 e verso.

Com as razões recursais foram juntados documentos, fls. 135/185.

É o relatório. DECIDO.

Verifico se estão presentes os pressupostos para a concessão do efeito suspensivo.

Estabelece o artigo 185-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 118/05:

*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

*§ 1º. A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*

*§ 2º. Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*

Assim sendo, de acordo com o referido diploma normativo só excepcionalmente, após tentativas concretas de localização de paradeiro de bens da parte devedora é que cabe determinar a indisponibilidade de seus bens.

De acordo com os documentos anexados ao presente recurso observo que a exeqüente não exauriu os meios a seu alcance para localizar bens para garantir a execução.

Às fls. 114/134 a União noticia que realizou diligências administrativas para encontrar bens passíveis de penhora, pelos sistemas DOI, RENAVAM, BACENJUD, as quais restaram infrutíferas.

Todavia, melhor analisando a documentação por ela apresentada, fls. 114/134, é possível constatar que, com exceção do rastreamento via BANCEJUD, as buscas foram voltadas para os bens da empresa executada SHOPPING CHIC EMPREENDIMENTOS LTDA, não tendo sido exauridas as possibilidades ao alcance da Fazenda para encontrar bens dos sócios para os quais foi direcionada a execução, pelo que não comporta acolhida a pretensão recursal.

Estando a decisão agravada, **objetiva e razoavelmente fundamentada**, não há como vislumbrar-se relevância na fundamentação deste recurso, razão pela qual **denego o pedido de efeito suspensivo**.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intimem-se os agravados para contraminuta (fl. 142).

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019755-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019755-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : CESAR CIAMPOLINI NETO  
ADVOGADO : SP096831 JOAO CARLOS MEZA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : CLUB ATHLETICO PAULISTANO e outros  
: MARIO AMATO  
: JOSE MANUEL P C SANTOS  
: JOAO BAPTISTA AMARANTE FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00408221720054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por César Ciampolini Neto, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 2005.61.82.040822-0, em trâmite perante a 5ª Vara de Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo co-executado César Ciampolini Neto, ora agravante.

Em juízo de admissibilidade, observo que o agravante não recolheu as custas estabelecidas pela Lei nº 9.289, de 04.07.96, em conformidade com a Resolução nº 278 de 16 de maio de 2007, com redação alterada pelas Resoluções nº 411/10 e nº 426/11, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Com efeito, a Tabela de Custas, anexa à Resolução nº 278/10, determina o recolhimento de custas do agravo de instrumento na quantia de R\$ 64,26 (sessenta e quatro reais e vinte e seis centavos), mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18720-8, e do porte de remessa e retorno, na quantia de R\$ 8,00 (oito reais), também mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, sob o código de receita 18730-5, recolhimentos estes que devem ser efetuados somente na Caixa Econômica Federal.

Tendo a agravante deixado de efetuar o recolhimento do porte de remessa e retorno -R\$ 8,00 (oito reais), GRU Judicial, sob o código de receita 18730-5 - concedo-lhe o prazo improrrogável de 5 (cinco) dias para que efetue o pagamento de acordo com a citada Resolução, em sua redação atual.

Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019807-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019807-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI  
AGRAVANTE : J G MANZANO COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP187024 ALESSANDRO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00111442820134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado, Dr. MARCO AURELIO CASTRIANNI, Relator:**

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por J. G. MANZANO COMÉRCIO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 0011144-28.2013.403.6100, em trâmite perante a 25ª Vara Federal de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela requerida com vistas ao imediato reembolso do montante de R\$ 79.562,66, debitado da conta do autor em 28/03/2013, além do estorno dos juros, taxas e demais encargos incidentes na sua conta corrente.

Todavia, conforme informação obtida no sistema de consulta processual desta Corte, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.  
MARCO AURELIO CASTRIANNI  
Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27104/2014**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010134-36.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.010134-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : FELICIO MAKHOUL  
ADVOGADO : SP028454 ARNALDO MALHEIROS FILHO  
APELADO(A) : Justica Publica  
CO-REU : ALBERTO PEREIRA MOURAO

: MANUEL FERNANDES DE BASTOS FILHO  
: JAMIL ISSA FILHO  
: WILSON CARVALHO DE OLIVEIRA  
: ELZA DE FATIMA COSTA PEREIRA  
: JOAO PEDRO DE MOURA  
: RICARDO TOSTO DE OLIVEIRA CARVALHO  
No. ORIG. : 00101343620094036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO  
Vistos.

1. Em consulta ao *site* da Justiça Federal de 1º Grau em São Paulo ([www.jfsp.jus.br](http://www.jfsp.jus.br)), verifico que o Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP proferiu decisão no feito originário (autos nº 0006228-72.2008.4.03.6181) declinando da competência para o Supremo Tribunal Federal.

Diante disso, **manifeste-se FELÍCIO MAKHOUL** se remanesce interesse no julgamento do presente recurso de apelação por esta Corte.

2. Após, dê-se nova vista ao Ministério Público Federal.
3. Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.
4. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27109/2014**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006540-45.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006540-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Justiça Publica  
APELANTE : CHEUNG KIT HONG  
ADVOGADO : SP203514 JOSE ALBERTO ROMANO e outro  
No. ORIG. : 00065404520054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO  
Fls. 5993/6022-v: Intime-se a defesa do réu CHEUNG KIT HONG para que apresente os comprovantes das passagens aéreas de ida e volta.  
Após, voltem conclusos para análise do pedido de autorização de viagem para o exterior.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0000424-56.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.000424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
IMPETRANTE : ROBERTO ADATI  
PACIENTE : LUIZ CARLOS VENEZIANI FILHO  
ADVOGADO : SP295737 ROBERTO ADATI  
IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO JOSE DOS CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00004245620144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de LUIZ CARLOS VENEZIANI FILHO contra ato do Procurador da República em São José dos Campos/SP, que requisitou a instauração de inquérito policial em curso contra o paciente pelo cometimento, em tese, de crime contra a ordem tributária.

O impetrante aponta falta de justa causa para o prosseguimento das investigações, ao argumento de que houve adesão ao programa de parcelamento disciplinado na Lei nº 11.941/2009.

Sustenta que, diante do parcelamento do crédito tributário, o inquérito policial, assim como o prazo prescricional da pretensão punitiva estatal devem ser suspensos, nos termos da referida lei.

Pleiteia, liminarmente, o sobrestamento do IPL nº 0470/2009, enquanto o parcelamento do crédito estiver regularmente ativo, confirmando-se, ao final.

Feito o breve relatório, decido.

No âmbito da cognição sumária admitida em sede liminar, entendo que não se encontram presentes os requisitos para a sua concessão.

Quanto à alegada falta de justa causa para o prosseguimento das investigações no bojo do inquérito policial em apreço, observo que não estão presentes os requisitos para o seu reconhecimento.

De fato, a adesão ao programa de parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 tem o condão de suspender a pretensão punitiva estatal e o curso do prazo prescricional, nos termos do artigo 68 daquela lei e no artigo 9º da Lei nº 10.684/2003.

Ocorre que, da análise dos documentos acostados aos autos, verifica-se que o referido procedimento investigativo, tem como objeto crime contra a ordem tributária, bem como os delitos de previstos nos artigos 299 e 304, ambos do Código Penal.

Com efeito, a requisição do representante do *Parquet* Federal para instauração do inquérito (fls. 133/134), assim como a portaria de fls. 135/136, revelam que a investigação tem por escopo a apuração de eventual prática, não só de crimes contra a ordem tributária, como também de lavagem de dinheiro.

Decerto, eventual conclusão acerca da alegada absorção delitiva implicaria notório exame aprofundado de matéria fática controversa, cujo deslinde demanda o exame das provas coligidas durante a investigação que, para tanto, deve prosseguir, e seria de todo incompatível com a via expedita do remédio heróico.

Sendo assim, seria prematuro concluir que os demais delitos objeto da investigação são, de fato, meros atos preparatórios para a finalidade de sonegar tributos.

Ademais, o inquérito policial é procedimento administrativo inquisitivo que visa viabilizar a atividade persecutória do Estado, destinando-se à colheita de elementos probatórios acerca da materialidade da infração penal e sua autoria.

Trata-se de atividade instrutória preliminar e embasadora da "opinio delicti" ministerial para a eventual propositura da ação penal.

Dá não se cogitar da imposição de constrangimento ilegal contra o investigado em decorrência de sua instauração, por ser ele pessoa que passa a ser apenas objeto de investigação, constituindo-se em mera indicação da possível autoria do crime, sem implicar em exercício do "jus accusationis" estatal.

O que se busca é apenas e tão somente a colheita de provas acerca de fatos revestidos de aparência delituosa, suas circunstâncias, e a elucidação dos indícios de autoria.

Sua instauração, ademais, constitui "munus" público da polícia judiciária e dever da autoridade policial diante de requisição ministerial, procedendo-se às investigações atinentes.

Como é cediço, o trancamento do inquérito policial por ausência de justa causa, em sede de *habeas corpus*, somente é possível quando se verifica de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso.

Com tais considerações, INDEFIRO a liminar.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27061/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029128-89.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.029128-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : AUTO POSTO ASA BRANCA LTDA

ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00112665020134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento em concessão de liminar em mandado de segurança para "determinar à autoridade coatora que suspenda a exigibilidade do crédito tributário em relação à inclusão do ICMS na base de cálculo para o recolhimento do PIS e COFINS, incidente sobre as operações de faturamento e ou receita bruta que a impetrante realiza".

Intimada para contraminuta, a agravada noticiou a desistência da ação principal (f. 44/8), sendo que a União manifestou interesse no prosseguimento do feito, tendo em vista ainda não ter se manifestado no Juízo de origem a respeito (f. 53).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte, ainda não houve homologação do pedido de desistência formulado pela agravada, pelo que merece apreciação o presente recurso, ao qual deve ser dado provimento, por não poder perdurar a liminar concedida, haja vista o próprio desinteresse na ação manifestado pela agravada. Ainda que assim não fosse, em relação à impugnação à inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação impugnada, encontra-se firmada a jurisprudência contrariamente à pretensão deduzida pelo contribuinte. No aspecto infraconstitucional, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela validade da apuração questionada, conforme as Súmulas 68 e 94, tratando do PIS e do FINSOCIAL, que antecedeu à COFINS.

Recentemente, reiterou a Corte Superior tal solução:

**AGA 1.169.099, Rel. Min. HERMAN BENJAMIM, DJE 03.02.11: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94/STJ. SOBRESTAMENTO.**

**INVIABILIDADE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da Cofins, conforme as Súmulas 68 e 94/STJ. 3. O reconhecimento de repercussão geral pelo egrégio STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedentes do STJ. 4. No que se refere à ADC 18/DF, o STF prorrogou a liminar lá concedida por 180 dias, ao julgar a terceira Questão de Ordem na Medida Cautelar. Na oportunidade, consignou expressamente que aquela seria a última prorrogação e que seu prazo deve ser contado a partir da publicação da ata de julgamento, ocorrida em 15.4.2010. 5. Essa última prorrogação esgotou-se em meados de outubro de 2010, razão pela qual não há suspender o julgamento no âmbito do STJ. 6. Agravo Regimental não provido."**

Em relação à inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação questionada, cabe destacar o consagrado entendimento de que não se pode presumir inconstitucionalidade e, portanto, sua declaração - com o afastamento integral ou parcial de lei ou ato normativo ou através da técnica da interpretação conforme, excluindo a que seja considerada inconstitucional - não pode ocorrer sem observar, no âmbito dos Tribunais, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e a Súmula Vinculante 10/STF, a significar que não se pode acolher tese de inconstitucionalidade no âmbito das Turmas sem respaldo em julgamento de mérito, firmado e concluído, pelo Plenário desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal (artigo 481, parágrafo único, CPC). Nesta Corte, não existe declaração de inconstitucionalidade firmada no âmbito do Órgão Especial, frente à legislação em exame, porém são reiterados os precedentes no sentido da constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação, conformidade revelam, entre outros, os seguintes julgados:

**AC 2005.61.14.003301-3, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 03.09.08: "DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ARTIGO 195, I, CF). SUCUMBÊNCIA. 1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça. 2. A validade da inclusão do ICM/ ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça). 3. A base de cálculo da COFINS, como prevista no artigo 195 da Constituição Federal, compreende, em sua extensão, o conjunto de recursos auferidos pela empresa, inclusive aqueles que, pela técnica jurídica e econômica, são incorporados no valor do preço do bem ou serviço, que representa, assim, o faturamento ou a receita decorrente da atividade econômica. Assim, por igual, com a contribuição ao PIS, cuja base de cálculo é definida por lei, de forma a permitir a integração, no seu cômputo, do ICMS. 4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de**

*contribuição de financiamento da seguridade social. 5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de repetição. 6. Inversão dos ônus de sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma." AC 96.03.050028-3, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 13/09/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO ÂMBITO DO STJ. SÚMULAS Nº 68 E 94. APLICAÇÃO. 1. Conquanto a matéria acerca da constitucionalidade do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS encontrar-se em análise no STF (RE nº 240.785 e ADC 18), não impõe o sobrestamento do feito, vez que a aplicação do artigo 543, §2º, do CPC é ato de discricionariedade do relator. 2. Válida, sob o prisma constitucional e legal, a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, em conformidade com a jurisprudência já assentada nas Súmulas nºs 68 e 94 do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Não há falar-se em ofensa à Constituição Federal, vez que a COFINS, nos termos do artigo 195, possui como base de cálculo o faturamento ou a receita bruta (EC nº 20/98), cujos conceitos abrangem a totalidade de recursos auferidos pelo contribuinte, inclusive os incorporados no valor do bem ou do serviço, como acontece com o imposto estadual. 4. Agravo improvido."*

**Na espécie**, não há que se cogitar na inconstitucionalidade ou ilegalidade na inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS/PIS, diante do que se concluiu, forte na jurisprudência ainda prevalecente, indicativa de que a tributação social observou, sim, o conceito constitucional e legal de receita ou faturamento, pelo que é manifestamente procedente a pretensão formulada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032290-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032290-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : FELIPE JOW NAMBA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00085035520134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à concessão de liminar, em ação civil pública, que determinou que "a ré proceda, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, à nomeação dos dois candidatos portadores de necessidades especiais com maiores notas finais para o cargo de engenheiro, bem como a nomeação do próximo candidato portador de necessidades especiais com maior nota para o cargo de agente administrativo, que tenham sido devidamente habilitados no concurso realizado pelo Ministério da Pesca e Agricultura, Edital 001/2010".

Alegou que: (1) a ACP é via inadequada para exigir a nomeação de candidatos em concurso, pois tal instrumento jurídico, nos termos da Lei 7.347/85, visa responsabilizar agentes causadores de danos morais e patrimoniais ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, o que não é o caso; (2) não é possível ao Poder Judiciário interferir na discricionariedade do administrador público, sendo que a pretensão do MPF tem por objetivo invadir competência privativa do Poder Executivo, em ofensa ao princípio da separação dos Poderes, tratando-se de pedido juridicamente impossível; (3) a nomeação de candidatos somente pode ser efetuada com previsão orçamentária suficiente para atender tais contratações, inócua, no caso concreto, pois a nomeação de candidatos por decisão judicial não foi prevista em edital, ofendendo-se, assim,



a Lei de Responsabilidade Fiscal e o artigo 169, §1º da CF/88; (4) não é possível a concessão de medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação; e (5) o Edital MPA 001/2010 encontra-se em conformidade com a Lei 8.112/90, pois dentre os 100 cargos a serem preenchidos, previu que 5 da totalidade das vagas seriam reservadas a PNE, 5%, portanto, dentre os quais 4 para os cargos de nível superior, e 1 para os de nível médio, sendo o edital a "lei" do certame, não sendo possível a alteração de regras no decorrer do procedimento. Preliminarmente intimada, o MPF apresentou contraminuta, pela manutenção da decisão agravada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 59/62):

*"O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL propôs a presente ação civil pública em face da UNIÃO FEDERAL, com pedido de liminar, para que seja determinado que a ré proceda à imediata nomeação dos dois candidatos portadores de necessidades especiais com maiores notas finais para o cargo de engenheiro, bem como a nomeação do próximo candidato com maior nota portador de necessidades especiais, para o cargo de agente administrativo, em razão de aprovação em concurso público realizado pelo Ministério da Pesca e Agricultura, Edital 001/2010.*

*Aduz, em suma, que o Edital 001/2010 previu o provimento de 100 vagas, divididas da seguinte forma: 70 de nível superior, sendo 40 para o cargo de Analista Técnico-Administrativo e 30 para o cargo de Engenheiro; e 30 vagas de nível médio, cargo de Agente Administrativo.*

*O edital reservou, ainda, 5% (cinco por cento) do total das vagas oferecidas, para serem ocupadas por pessoas portadoras de deficiência.*

*Contudo, sustenta o MPF que quando da nomeação, não se observou que a reserva de vagas deveria ser feita com base em cada cargo específico, de modo que houve prejuízo para os portadores de deficiência que prestaram concurso para o cargo de engenheiro e de agente administrativo, uma vez que, considerando que foram nomeados candidatos que obtiveram as maiores notas no certame, independentemente da vaga para a qual concorriam, foram nomeadas 4 (quatro) pessoas com deficiência para o cargo de analista técnico-administrativo e 1 (uma) para o cargo de agente administrativo, alcançando-se assim, 5% (cinco) do total de vagas previstas. Dessa forma, nenhum candidato portador de necessidades especiais (PNE) que concorreu ao cargo de engenheiro foi nomeado, e apenas um PNE foi nomeado para vaga de agente administrativo.*

*Requer, o autor, a concessão de medida liminar para que seja feita a nomeação imediata dos dois candidatos portadores de necessidades especiais com maiores notas finais para o cargo de engenheiro, bem como a nomeação do próximo candidato com maior nota portador de necessidades especiais, para o cargo de agente administrativo.*

*Afirma que estão presentes os requisitos para a concessão da medida, uma vez que a plausibilidade do direito é notória e há o perigo da demora, dado que os candidatos PNE habilitados já sofreram os danos da ausência de nomeação, sem contar que o concurso tem validade somente até 02/07/2014.*

*A inicial veio instruída com documentos.*

*Notificada, a ré prestou informações às fls. 28/33, argumentando que não estão presentes os requisitos para concessão da liminar pleiteada, posto que o Edital do concurso MPA 001/2010, bem como o Edital de Homologação cumpriram o disposto no art. 5, 2º da Lei 8.112/90.*

*É o breve relato. Fundamento e decido.*

*Pretende o Ministério Público Federal, por meio da presente ação civil pública, que seja determinada a nomeação de candidatos portadores de necessidades especiais em razão de aprovação em concurso público realizado pelo Ministério da Pesca e Agricultura, a fim de que sejam respeitadas as normas previstas no art. 37 da Constituição Federal, no art. 5º, 2º da Lei 8.112/90 e no art. 37 do Decreto 3.298/99.*

*Diante dos argumentos lançados, bem como da documentação acostadas aos autos, tenho por presentes os requisitos para concessão da medida liminar. Senão vejamos.*

*De fato, o edital do concurso em questão previu a reserva de vagas para portadores de necessidades especiais, atendendo, a priori, aos ditames constitucionais e legais.*

*Contudo, como bem asseverou o Parquet, a reserva de vagas foi feita com base no total de cargos oferecidos, desconsiderando por completo que estavam em disputa três cargos distintos, e que os candidatos, quando da inscrição, de antemão, fizeram a escolha para o cargo que pretendiam concorrer.*

*Ora, se o próprio edital separou a quantidade de vagas que seria preenchida em cada cargo, exigindo que os candidatos optassem já no momento da inscrição, não é razoável que, ao final, estabeleça-se que as vagas reservadas para portadores de necessidades especiais terão como critério de preenchimento as notas obtidas, consideradas no universo de todos os candidatos inscritos, sem distinção de cargos.*

*Corroborando este entendimento, trago à colação os seguintes julgados:*

*[...]*

*Assim, presente o fumus boni iuris e demonstrado o perigo da demora, eis que o concurso em comento perderá sua validade em julho de 2014, considero presentes os pressupostos legais autorizadores da concessão da medida*

pretendida.

Isto posto, DEFIRO a medida liminar para determinar que a ré proceda, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, à nomeação dos dois candidatos portadores de necessidades especiais com maiores notas finais para o cargo de engenheiro, bem como a nomeação do próximo candidato portador de necessidades especiais com maior nota para o cargo de agente administrativo, que tenham sido devidamente habilitados no concurso realizado pelo Ministério da Pesca e Agricultura, Edital 001/2010."

No caso, a ACP 0008503-55.2013.4.03.6104 foi ajuizada pelo MPF sob alegação de que: (1) o Ministério da Pesca e Aquicultura (MPA), através do **Edital MPA 001/2010**, promoveu abertura de Concurso Público "para provimento de 100 vagas, divididas em 70 vagas de nível superior (40 vagas para o cargo de Analista Técnico-Administrativo e 30 vagas para o cargo de Engenheiro) e 30 vagas de nível médio (30 vagas para o cargo de Agente Administrativo)", dispondo no item 5.1. que "**as pessoas portadoras de deficiência, amparadas pelo parágrafo 2º do art. 5º da Lei 8.112/90 e dos parágrafos 1º e 2º do art. 37, do Decreto Federal nº 3.298/99, e nos termos do inciso VIII do art. 37, da Constituição Federal, e, ainda, do presente Edital será reservado o percentual de 5% (cinco por cento) do total de vagas oferecidas no Concurso Público**"; (2) no entanto, "analisando a legislação e a jurisprudência, nota-se a postura incorreta do Ministério da Pesca e Aquicultura, ao não reservar vagas para os portadores de deficiência em cada cargo específico contemplado pelo Edital 001/2010. No caso, houve o oferecimento de um total de **30 vagas para o cargo de engenheiro, 30 vagas para o cargo de agente-administrativo, 40 vagas para o cargo de analista técnico-administrativo**, das quais 5% deveriam ser destinadas aos portadores de deficiência, ou seja, 1,5 vagas para o cargo de engenheiro deveriam ser destinadas aos PNEs (diante do número fracionado, eleva-se para 02 vagas, cf. item 5.2 do Edital 001/2010, art. 37 do Decreto 3298/99 e STJ, 36359/PR), 1,5 vagas para o cargo de agente administrativo deveriam ser destinadas aos PNEs (diante do número fracionado, eleva-se para 02 vagas, cf. item 5.2 do Edital 001/2010, art. 37 do Decreto 3298/99 e STJ, 36359/PR) e 2 vagas para o cargo de analista técnico-administrativo deveriam ser destinadas aos PNEs. No entanto, **o órgão não reservou nenhuma vaga de PNE para o cargo de engenheiro, reservou apenas 01 vaga de PNE para o cargo de agente administrativo e reservou 04 vagas de PNE para o cargo de analista técnico-administrativo**, quando, de acordo com os parâmetros legais, **deveria reservar 02 vagas de PNE para o cargo de engenheiro, 02 vagas de PNE para o cargo de agente-administrativo e 02 vagas de PNE para o cargo de analista técnico-administrativo**"

Inicialmente, cabe destacar que, de regra, não cabe ao Poder Judiciário intervir no juízo de conveniência e oportunidade do administrador público, dado o princípio da separação de Poderes, o que não implica, contudo, na total inviabilidade do controle judicial, a fim de garantir a observância das diretrizes constitucionais e, no caso, também do princípio da legalidade, conforme revelam os seguintes precedentes:

RMS 28751, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU de 19/12/2011: "ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CONTROLE JUDICIAL. LIMITAÇÃO. LEGALIDADE E VINCULAÇÃO AO EDITAL. CRITÉRIOS E REGRAS EDITALÍCIAS. ATUAÇÃO DISCRICIONÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO. REGRA DO EDITAL. REGIONALIZAÇÃO. CABIMENTO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA NÃO CONFIGURADO. 1. O controle do Poder Judiciário, em tema de concurso público, deve limitar-se à verificação da observância dos princípios da legalidade e da vinculação ao edital; em razão da discricionariedade da Administração Pública, que atua dentro do juízo de oportunidade e conveniência, na fixação dos critérios e normas editalícias, os quais deverão atender aos preceitos instituídos pela Constituição Federal de 1988, mormente o da vedação de adoção de critérios discriminatórios. 2. O critério da regionalização previsto em edital de concurso público não inquina o certame de ilegalidade, quando respeitados os princípios constitucionais, mormente o da isonomia. Precedentes. 3. Não há ilegalidade na norma editalícia que elimina o candidato do certame se não aprovado dentro do número de vagas para a região/localidade escolhida no momento da inscrição, não possuindo o candidato não tem direito a concorrer em vaga em região diversa daquela em que se inscreveu. 4. No caso dos autos, o Edital n.º 08, de 08 de junho de 2007, estabeleceu que, caso fosse habilitado no certame e tivessem sido esgotadas as vagas da Unidade Administrativa para a qual inicialmente fizera a opção, o candidato, no momento da inscrição, poderia optar por integrar a denominada 'lista geral', para concorrer às demais Unidades Administrativas do Estado de São Paulo. Assim, mesmo não tendo se classificado dentro do número de vagas para a localidade escolhida, permaneceria no certame com possibilidade de concorrer às vagas não ocupadas pela chamada 'lista regional'. 5. Recurso ordinário conhecido e desprovido."

AC 2007.70.05.004432-9, Rel. Des. Fed. MARGA INGE BARTH TESSLER, DJU de 22/03/2010: "DIREITO ADMINISTRATIVO. PERMISSÃO PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO INTERESTADUAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO FEDERAL. PRESCRIÇÃO INEXISTENTE. DESCABIMENTO DE EXAME DO MÉRITO DO ATO ADMINISTRATIVO PELO PODER JUDICIÁRIO. 1. Tendo em vista o disposto no art. 21, XII, alínea "e" da CF, a União deve figurar na lide em que se pleiteia concessão ou autorização para exploração de linha de transporte. 2. Ademais, no que se refere ao reconhecimento da prorrogação da concessão, não houve negativa formalizada pelas demandadas, embora tenham estas praticado diversos atos tendentes à extinção da outorga. 3. Compete à Administração, na condição

de titular do poder concedente, analisar a conveniência ou oportunidade de conceder, permitir ou autorizar linhas a empresas de transporte rodoviário coletivo de passageiros e realizar o que for pertinente ao funcionamento dessa atividade. 4. **Válida, ainda, a vetusta idéia de que inacessível ao controle judicial a porção discricionária do ato administrativo. Após a Constituição de 1988, o Direito Administrativo trilhou novos rumos, flexibilizando-se a antiga lição que vedava ao juiz imiscuir-se no chamado "mérito" do ato administrativo, reservado à área de oportunidade e conveniência, onde imperava a discricionariedade. Evidentemente, não se há que permitir ao julgador substituir-se ao administrador na tomada de decisões entre opções de natureza política. No entanto, hoje já se tem assente que as escolhas políticas não podem divergir das diretrizes constitucionais, às quais está o agente público sempre vinculado, sendo, pois, correta a assertiva de que ausente discricionariedade pura do administrador, facultando-se ao Judiciário o exame da motivação, à luz do interesse público e dos princípios fundamentais ínsitos na Lei Maior.** 5. Nos casos em que a lei conferiu ao administrador a competência para escolher a melhor decisão entre várias juridicamente admitidas, acabou por lhe atribuir competência típica da função administrativa, impossível de ser substituída por critérios de conveniência do órgão jurisdicional. 6. A permissão possui a natureza de ato administrativo negocial, caracterizado pela discricionariedade e precariedade. Como ato discricionário, afasta-se qualquer direito do administrado à sua prática, que permanece sob o crivo da oportunidade e conveniência da Administração. 7. Ainda, se fosse deferida judicialmente a regularização da linha explorada pela autora, estaria configurada a intromissão indevida do Judiciário no âmbito de conveniência oportunidade da Administração, em afronta ao princípio da separação de Poderes. 8. O fato de a empresa ter explorado irregularmente o itinerário em tela, em época anterior à exigência de licitação, não lhe garante o direito postulado, eis que inexistente direito adquirido em face de atos ilícitamente praticados. 9. O princípio constitucional da licitação protege não só o interesse público, eis que permite melhores condições contratuais para a Administração, como, também, permite a igualdade jurídica dos administrados. 10. In casu, em que pese a autora executar o transporte rodoviário interestadual coletivo de passageiros, inexistente nos autos prova de que tenha participado, para tanto, de "prévia licitação"; realiza, portanto, tal serviço por meio de mera autorização do Poder Público, e não por permissão, na forma prevista no inciso I do art. 6º do Decreto 2.521/98; pois, se assim não qualificado, executam tais linhas de forma ilegal. 11. No que se refere ao suposto desequilíbrio econômico financeiro dos contratos, entende-se que a demandante, conhecedora da lei, do decreto e da Constituição Federal, não pode, neste momento, após ter decorrido vários anos, alegar ter realizado investimentos ainda não amortizados. Ora, desde 1995 a autora tem conhecimento de que os contratos não seriam prorrogados e que a mera expectativa de direito (à prorrogação contratual) não se exercitaria. 12. Do mesmo modo, no tocante ao pedido alternativo de indenização, não foi verificada a ocorrência dos dois requisitos básicos: a prática de ato ilícito por parte da Administração Pública e a ocorrência de dano para a demandante. Ao contrário, como acima exposto, a exploração das linhas de transporte deu-se em desrespeito à legislação vigente - pela falta de licitação - e, assim, a autora somente obteve ganho econômico. 13. A atividade explorada pela autora não dispõe de bens reversíveis, razão pela qual resta afastada a possibilidade de aplicação das normas por ela invocadas."

Por sua vez, o §3º do artigo 1º da Lei 8.437/92 não veda a apreciação de medida antecipatória ao determinar que "não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação", impedindo que seja tutelado um direito fundamental, quando colocado em risco de perecimento.

A propósito:

MC 11120, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 08/06/2006, p. 119: "MEDIDA CAUTELAR. MEDICAMENTO ESPECÍFICO. RISCO DE MORTE. NÃO FORNECIMENTO PELO SUS. BLOQUEIO DE VALORES NECESSÁRIOS À AQUISIÇÃO. NÃO-APLICAÇÃO AO CASO DO ARTIGO 1º, § 3º, DA LEI 8.437/92. MEDIDA CAUTELAR PROCEDENTE. 1. Em exame medida cautelar interposta por Karem Patrícia Maia Gomes cujo pedido liminar de bloqueio de valores para compra de medicamentos foi concedido nos seguintes termos: "Saliente-se, que desde agosto de 2005 o Estado não fornece a medicação, descumprindo liminar concedida em antecipação de tutela, posteriormente confirmada por sentença. Não é razoável, pelos princípios de Direito e pela primazia da vida assegurada constitucionalmente, para não falar nos princípios cristãos, que o Estado, não havendo durante todo este tempo fornecido a medicação, se recuse a pagar os valores necessários à compra dos remédios de que a requerente necessita. Portanto, concedo a liminar, inaudita altera pars, para determinar que seja feito o bloqueio do valor de R\$ 8.725,20 expedindo-se o alvará para sua imediata liberação. Determino, outrossim, o destrancamento do recurso especial." Contestação do Estado do Rio Grande do Sul sustentando a existência de medicamento equivalente ao solicitado pela requerente sendo ilegítima a sua pretensão; a liminar concedida na presente cautelar detém efeito plenamente satisfativo em clara afronta ao artigo 1º, § 3º, da Lei 8.437/92; a norma do artigo 196 da Constituição Federal que assegura o acesso universal e igualitário aos serviços e ações na área da saúde, pretende que se franqueie o ingresso no sistema ao maior número de pessoas possível. 2. Comprovado documentalmente nos autos que não obstante a determinação judicial, o requerido não forneceu os medicamentos determinados em laudo médico e encontrando-se a requerente, desde agosto de 2005,

sem receber o tratamento e em sério risco de morte, sem obter do Estado sequer a insulina comum deve ser confirmada liminar que determinou o bloqueio de valores para tal fim. 3. A assertiva do Estado de que o NPH possui efeito equivalente a Novorapid, com Caneta, Novopen e Insulina Cantus além de Glucagen e açúcar líquido não infirma o laudo médico acostado aos autos que afirma que a insulina NPH não produzirá o efeito necessário ao controle da doença da requerente. 4. Ainda que o artigo 1º, § 3º, da Lei 8.437/92 vede a concessão de liminar contra atos do poder público no procedimento cautelar, que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, há que se considerar que, tratando-se de aquisição de medicamento indispensável à sobrevivência da parte, impõe-se que seja assegurado o direito à vida da requerente. 5. Medida cautelar julgada procedente. (grifei) AG 2005.04.01.032202-2, Rel. Des. Fed. LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, DJU de 05/04/2006, p. 539: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. ATO ADMINISTRATIVO IMPUTANDO NULIDADE DE DECISÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ESGOTAMENTO DO OBJETO DA AÇÃO. ART. 1º, § 3º, DA LEI N. 8.437/92. VEDAÇÃO RELATIVA. 1. Constituiria subversão da ordem instituída a desconsideração das decisões judiciais na lavratura dos atos administrativos. 2. Optou a autarquia, arvorando-se em poder que não ostentava, por, simplesmente, decretar a nulidade dos atos jurisdicionais que autorizam o transporte do produto florestal, uma vez que editados, ao seu juízo, por autoridade incompetente. Conduta rasa e de nenhuma sustentação jurídica. Impunha-se, na desconstituição dos efeitos das decisões, o manejo dos recursos processuais adequados. Violou-se a Lei Maior na porção que, como é consabido, prevê a existência de três Poderes, harmônicos entre si (art.2º da Constituição Federal). 3. A autarquia federal, na realização de seus elevados misteres, não pode arrogar contra o particular defeito a que ela mesma deu causa, uma vez que o movimento paredista de seus funcionários, ao que se deduz da falta de indigitação de motivo outro, foi a causa única da situação irregular do transporte da madeira. 4. A vedação oferecida no art. 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92 - liminar que esgote o objeto da ação, e que se relaciona com a irreversibilidade dos efeitos sociais da tutela anotada no § 2º do art. 273 do CPC, não se mostra absoluta. A tensão entre as pretensões das partes, sob o ponto de vista das conseqüências fáticas irreversíveis, deve ser solvida mediante a ponderação dos direitos envolvidos, curvando-se as regras processuais restritivas de concessão de medidas liminares, se for o caso, à garantia da efetividade do direito material em pauta." (grifei)

Por sua vez, cabe destacar a adequação da via da ACP para postular nomeação de candidatos preteridos por possível ilegalidade contida nos critérios do edital, pois o artigo 3º da Lei 7.347/1985 prevê que "a ação civil poderá ter por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer".

No tocante a questão de fundo, consta dos autos que através do Edital MPA 001/2010 (f. 104/18) o Ministério da Pesca e Aquicultura efetuou abertura de concurso público "para provimento de 100 (cem) vagas divididas em 70 (setenta) de nível superior e 30 (trinta) de nível médio".

O anexo I do edital (f. 115) dispõe que os cargos de nível superior são os de "Analista Técnico Administrativo", com 40 (quarenta) vagas, e de "Engenheiro", com 30 (trinta) vagas. Por sua vez, o cargo de nível médio é o de "Agente Administrativo", com 30 (trinta) vagas.

O item 5.1 do edital previu, ainda, a reserva de vagas a pessoas portadoras de deficiência, nos seguintes termos (f. 108):

#### **"5. DAS VAGAS RESERVADAS ÀS PESSOAS PORTADORAS DE DEFICIÊNCIA**

5.1. As pessoas portadoras de deficiência, amparadas pelo parágrafo 2º do art. 5º da Lei 8.112/90 e dos parágrafos 1º e 2º do art. 37, do Decreto Federal nº 3.298/99, e nos termos do inciso VII do art. 37, da Constituição Federal, e, ainda, do presente Edital, será reservado o percentual de 5% (cinco por cento) do total das vagas oferecidas no Concurso Público.

5.2. Caso a aplicação do percentual de que trata o item anterior resulte em número fracionado, este deverá ser elevado até o primeiro número inteiro subsequente"

Assim, o Edital de homologação do resultado do concurso (Edital MPA/SE 1/2010), publicado no DOU de 2/07/2010, seção 3, p. 220 (f. 148), dispôs que:

"O SECRETÁRIO-EXECUTIVO DO MINISTÉRIO DA PESCA E AQUICULTURA no uso de suas atribuições legais, e tendo em vista o que dispõe a Portaria do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão nº 212, de 28 de abril de 2010, publicada no Diário Oficial da União de 29 de abril de 2010, no Processo nº 00350.001998/2010-70 e mediante as condições estabelecidas no Edital MPA/SE nº 01/2010, publicado no Diário Oficial da União de 13 de maio de 2010, resolve:

HOMOLOGAR o resultado final do Concurso Público realizado pelo MINISTÉRIO DA PESCA E AQUICULTURA, para provimento de 100 (cem) vagas divididas em 70 (setenta) de nível superior e 30 (trinta) de nível médio do Plano de Cargos do Poder Executivo, do Quadro de Pessoal do Ministério da Pesca e Aquicultura - MPA, lotados nas 27 Unidades da Federação referente às Categorias Funcionais de: Agente Administrativo, Engenheiro e Analista Técnico-Administrativo, considerando-se o disposto no subitem 11.5, do item 11 - DAS

*DISPOSIÇÕES FINAIS, do citado Edital MPA/SE nº 01/2010. Dentre as 100 (cem) vagas, 5% (cinco por cento) são destinadas aos portadores de deficiência, ou seja, os 5 (cinco) candidatos com maiores notas finais, sendo 4 (quatro) para nível superior e uma para nível médio. A homologação do resultado final está disposta na seguinte ordem: classificação, número de inscrição, nome do candidato e nota final, em ordem de classificação:*

Conforme consta das razões do recurso apresentadas pela União, o preenchimento das vagas PNE foi efetuado da seguinte forma (f. 15):

"[...]

*Assim sendo, as quatro vagas destinadas aos portadores de deficiência, de nível superior, foram ocupadas pelos candidatos que obtiveram as maiores notas finais, conforme listamos a seguir: 63 pontos (Deniz de Queiroz Braz), 61 pontos (Carlos Polako Aragão Moreira), 61 pontos (Maria Antonieta Povoas Garcez de Aguiar) e 61 pontos (Jocélio Pereira de Souza).*

*Cumprе frizar, ainda, que o ex-servidor Denis de Queiroz Braz solicitou a vacância e, atualmente, a vaga encontra-se ocupada pela servidora Mércia Santos Haack, cuja nota final foi 60 pontos.*

*Por oportuno, ressalta-se que o candidato (PNE) que obteve a nota final igual a 76, qual seja, Eder de Souza Felipe, optou por ser nomeado nas vagas destinadas a ampla concorrência, em razão de ter obtido a maior nota final em ampla concorrência para o Estado do Rio Grande do Sul.*

*Cabe destacar que a única vaga destinada para nível médio reservada para pessoas portadoras de deficiência foi ocupada pelo candidato Lucas Alves Teixeira, cuja nota final foi 71 pontos".*

Ao se comparar tais informações com a lista de candidatos PNE aprovados (f. 159/61), constata-se que as 4 (quatro) vagas para ensino superior reservadas às pessoas portadoras de deficiência foram ocupadas apenas para cargo de "Analista Técnico Administrativo", não sendo contemplado nenhum cargo para Engenheiro.

De fato, o artigo 37, VIII, da CF/88 dispõe que "a lei reservará percentual dos cargos e empregos públicos para as pessoas portadoras de deficiência e definirá os critérios de sua admissão".

Nesses termos, o artigo 5º, §2º da Lei 8.112/90, dispõe que "às pessoas portadoras de deficiência é assegurado o direito de se inscrever em concurso público para provimento de cargo cujas atribuições sejam compatíveis com a deficiência de que são portadoras; para tais pessoas serão reservadas até 20% (vinte por cento) das vagas oferecidas no concurso".

Por sua vez, a regulamentação de tal dispositivo foi assim definida pelo artigo 37, §1º e 2º do Decreto 3.298/99:

*"Art. 37. Fica assegurado à pessoa portadora de deficiência o direito de se inscrever em concurso público, em igualdade de condições com os demais candidatos, para provimento de cargo cujas atribuições sejam compatíveis com a deficiência de que é portador*

*§ 1º O candidato portador de deficiência, em razão da necessária igualdade de condições, concorrerá a todas as vagas, sendo reservado no mínimo o percentual de cinco por cento em face da classificação obtida.*

*§ 2º Caso a aplicação do percentual de que trata o parágrafo anterior resulte em número fracionado, este deverá ser elevado até o primeiro número inteiro subsequente."*

A discussão tratada no presente recurso refere-se sobre qual base de cálculo seria aplicável o percentual de cinco por cento para definição do número de vagas para candidatos PNE, se sobre a totalidade dos cargos previstos no edital (tal como determina o item 5.1 do edital), ou sobre cada cargo especificamente.

A aplicação da segunda hipótese acarretaria alteração no número de vagas, tal como descrito pelo MPF:

*"No caso, houve o oferecimento de um total de 30 vagas para o cargo de engenheiro, 30 vagas para o cargo de agente-administrativo, 40 vagas para o cargo de analista técnico-administrativo, das quais 5% deveriam ser destinadas aos portadores de deficiência, ou seja, 1,5 vagas para o cargo de engenheiro deveriam ser destinadas aos PNEs (diante do número fracionado, eleva-se para 02 vagas, cf. item 5.2 do Edital 001/2010, art. 37 do Decreto 3298/99 e STJ, 36359/PR), 1,5 vagas para o cargo de agente administrativo deveriam ser destinadas aos PNEs (diante do número fracionado, eleva-se para 02 vagas, cf. item 5.2 do Edital 001/2010, art. 37 do Decreto 3298/99 e STJ, 36359/PR) e 2 vagas para o cargo de analista técnico-administrativo deveriam ser destinadas aos PNEs. No entanto, o órgão não reservou nenhuma vaga de PNE para o cargo de engenheiro, reservou apenas 01 vaga de PNE para o cargo de agente administrativo e reservou 04 vagas de PNE para o cargo de analista técnico-administrativo, quando, de acordo com os parâmetros legais, deveria reservar 02 vagas de PNE para o cargo de engenheiro, 02 vagas de PNE para o cargo de agente-administrativo e 02 vagas de PNE para o cargo de analista técnico-administrativo"*

No caso, é manifesta a improcedência do recurso, tendo em vista a jurisprudência consolidada, firme no sentido de

que o percentual de reserva de vagas deve ser aplicado "*para cada cargo público, definido em função da especialidade*", conforme revela o precedente do Supremo Tribunal Federal

*RMS 25666, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 29/09/2009: "CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. RESERVA DE VAGAS À ESPECÍFICA CONCORRÊNCIA. ESTRUTURAÇÃO DE FASE DO CONCURSO EM DUAS TURMAS DE FORMAÇÃO. LEI 8.112/1990, ART. 5º, § 2º. DECRETO 3.298/1999. ESPECIFICIDADES DA ESTRUTURA DO CONCURSO. IRRELEVÂNCIA PARA A ALTERAÇÃO DO NÚMERO TOTAL DE VAGAS OFERECIDAS. MODIFICAÇÃO DO NÚMERO DE VAGAS RESERVADAS. IMPOSSIBILIDADE. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. 1. Recurso ordinário em mandado de segurança interposto de acórdão do Superior Tribunal de Justiça que entendeu ser plausível o cálculo da quantidade de vagas destinadas à específica concorrência de acordo com o número de turmas do curso de formação. 2. Os limites máximo e mínimo de reserva de vagas para específica concorrência tomam por base de cálculo a quantidade total de vagas oferecidas aos candidatos, para cada cargo público, definido em função da especialidade. Especificidades da estrutura do concurso, que não versem sobre o total de vagas oferecidas para cada área de atuação, especialidade ou cargo público, não influem no cálculo da reserva. 3. Concurso público. Provimento de cinquenta e quatro vagas para o cargo de fiscal federal agropecuário. Etapa do concurso dividida em duas turmas para frequência ao curso de formação. Convocação, respectivamente, de onze e quarenta e três candidatos em épocas distintas. Reserva de quatro vagas para candidatos portadores de deficiência. Erro de critério. Disponíveis cinquenta e quatro vagas e, destas, reservadas cinco por cento para específica concorrência, três eram as vagas que deveriam ter sido destinadas à específica concorrência. A convocação de quarto candidato, ao invés do impetrante, violou direito líquido e certo à concorrência no certame. Recurso ordinário em mandado de segurança conhecido e provido. Julgado prejudicado, por perda de objeto, o Recurso em Mandado de Segurança nº 25.649.*

Nem se alegue inexistência de previsão orçamentária para nomeação determinada na decisão agravada, e ofensa à Lei de Responsabilidade Fiscal, pois a hipótese cuida justamente de afastamento de ilegalidade prejudicial a candidatos, e determinação para cumprimento da legislação e nomeação de candidatos dentro das vagas inicialmente previstas, cujo eventual extrapolamento deverá ser objeto de responsabilização e ressarcimento, não sendo razoável que o candidato seja prejudicado pelo ato ilegal do administrador.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001956-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001956-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : OSCAR MARTINI NETO  
ADVOGADO : SP128041 CLAUDIO HENRIQUE BUENO MARTINI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE AUTORA : VALDIR JOSE MILANI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00079745820074036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra despacho que afastou a impugnação efetuada em razão de conta elaborada pela Seção de Cálculos que não considerou a correção monetária até a expedição do ofício requisitório.

DECIDO.

O recurso não merece trânsito.

Com efeito, o recurso não foi adequadamente instruído, vez que a cópia da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, não foi apresentada em sua íntegra, impedindo, pois, o conhecimento do inteiro teor do julgado impugnado, sendo certo que o ônus processual da integral instrução do recurso é exclusivamente da agravante, devendo ser aferida tal regularidade no ato de interposição, sob pena de negativa de seguimento.

O defeito impeditivo à admissão do recurso é firme e consolidadamente reconhecido pela jurisprudência, não apenas desta Corte, como também do Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

**EDAG 881.010, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 07.05.08: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. FORNECIMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ART. 544, § 1.º DO CPC. TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETO. AUSÊNCIA DO INTEIRO TEOR DA DECISÃO AGRAVADA. JUNTADA POSTERIOR DE PEÇA.**

**INADMISSIBILIDADE. 1. A cópia integral da decisão agravada proferida pelo tribunal a quo constitui peça essencial à formação do instrumento de agravo. 2. Compete ao agravante a correta formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1.º do CPC. 3. A juntada posterior de peça obrigatória, ausente no instrumento do agravo, não supre a deficiência deste, ante a ocorrência da preclusão consumativa. Entendimento confirmado em recente decisão da C. Corte Especial: AgRg no Ag nº 708.460/SP, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 15.3.2006. 4. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental para negar provimento."**

[Tab]

**AG 2008.03.00013537-6, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 25.11.08: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 525, I, DO CPC. PRECEDENTES. I. A teor do disposto no inciso I do Art. 525, a cópia integral da decisão agravada é documento de instrução obrigatória do recurso. Precedentes do STJ e STF. II. À agravante incumbe o ônus de instruir o recurso com cópia dos documentos obrigatórios. III. Agravo desprovido."**

Ademais, a agravante, para comprovação da tempestividade do recurso, juntou apenas cópia da publicação encaminhada pela Associação dos Advogados de São Paulo - AASP (f. 28/29), deixando de instruir o recurso com cópia da certidão de intimação, publicada no Diário Oficial ou proveniente dos autos do processo originário, em inobservância à exigência do artigo 525, I, do Código de Processo Civil.

A publicação da AASP, sem caráter oficial, extraída da *internet*, nas condições havidas no caso concreto, não cumprem nem suprem a exigência legal, conforme revelam os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**- AGA 1327205, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJU 14/10/2010: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. BOLETIM DA AASP - ASSOCIAÇÃO DOS ADVOGADOS DE SÃO PAULO. NÃO-OBSERVÂNCIA DO ART. 544, § 1º, DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A ausência de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não-conhecimento do recurso. 2. A cópia do boletim da Associação dos Advogados de São Paulo, ao contrário do que quer fazer crer o recorrente, não comprova a publicação do julgado recorrido, na medida em que dele não consta a certificação do Tribunal Estadual. 3. A regular formação do agravo de instrumento constitui ônus da parte recorrente, cujo desatendimento prejudica sua cognição por este Superior Tribunal. Precedentes do STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.**

**- AI 2009.03.00.005927-5, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, DJU 13/05/2009: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. PUBLICAÇÃO PELA AASP. INSUFICIÊNCIA. A publicação da intimação pela AASP-Associação dos Advogados de São Paulo é insuscetível de evidenciar, sem outros questionamentos, a tempestividade do recurso. Agravo desprovido".**

**- AI 200003000381455; Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; DJF3 31/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PEÇA ESSENCIAL À AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO. CÓPIA DA PUBLICAÇÃO ENCAMINHADA PELA AASP. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O agravante juntou cópia de aviso emitido pela Associação dos Advogados de São Paulo informando a publicação da decisão agravada, visando comprovar a**

**tempestividade do recurso. 2.O aviso da AASP não foi acompanhado de cópia da publicação original do Diário Oficial, mas somente de dados a respeito da publicação da decisão digitados e impressos, razão pela qual tal documento não tem presunção de fé pública. 3.Precedentes do STJ e desta Corte. 4.Devido ao lapso de tempo transcorrido entre o proferimento da decisão agravada e a informação da AASP colacionada aos autos, não há como saber se houve, nesse interregno, alguma outra forma de intimação pessoal anterior à publicação, o que seria comprovado somente com a cópia integral do processo originário. 5.Agravo inominado não provido".**

No mesmo sentido, as recentes decisões monocráticas proferidas no âmbito desta Corte: AI 0020457-48.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO; AI 2009.03.00.028023-0, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA; AI 0013557-49.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA; e AI 0020368-25.2011.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001686-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001686-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00087045220104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, afastando a ilegitimidade da CEF e a imunidade tributária sobre o imóvel, objeto de IPTU - Imposto Predial e Territorial Urbano e remoção de lixo e Taxa de sinistro (f. 18/22).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, acerca da controvérsia suscitada, firme e consolidada a jurisprudência desta Corte, em contraposição à pretensão deduzida pela CEF:

*AI 2011.03.00.012659-3, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJE 08/08/2011: "DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. 2. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. 3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). 4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo*



financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa. 5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º). 6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida. 7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária. 8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador. 9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma. 10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF. 11. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

AI 2012.03.00.017424-5, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DE 01/10/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial - PAR, instituído pela Lei 10.188/01. 2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma. 3. Agravo inominado desprovido."

AI 00314631820124030000, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 28/02/2013: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. 1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo. 2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR). 4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º). 5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR. 6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária. 7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado. 8 Agravo de instrumento improvido."

AC 00352862020084036182, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, e-DJF3 19/12/2012: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL AFETO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CEF. IPTU. IMUNIDADE. TAXA DE LIXO. DEVIDA. I. Legitimidade da Caixa Econômica Federal reconhecida. II. Da análise da Lei n. 10.188/01, infere-se que o Ministério das Cidades, Órgão desconcentrado do Poder Executivo Federal, é o gestor do Programa de Arrendamento Residencial. Além disso, os bens imóveis afetos ao Programa integram o patrimônio da União. III. Os bens e direitos da União são

*insuscetíveis de tributação, sendo esse o regramento aplicável quanto a tais recursos, ainda que revertidos na aquisição dos bens imóveis pela Gestora, a CEF, uma vez em nenhum momento haver seu destacamento do patrimônio da União, como expressamente disposto pela legislação reguladora do tema. IV. Portanto, os imóveis destinados ao PAR constituem patrimônio da União, apenas destacado par a afetação à finalidade pública preconizada pela citada Lei nº 10.188/01, sendo ilegítima a cobrança posta quanto ao IPTU, face à imunidade prevista no artigo 150, VI, "a", da CF/88. V. Quanto à cobrança da taxa de lixo no Município de Poá, deve prosseguir a execução, porquanto é legítima sua cobrança. VI. À vista da sucumbência recíproca das partes, os honorários advocatícios fixados devem ser compensados (CPC, art. 21). VII. Apelação parcialmente provida par a que a execução prossiga, unicamente em relação à cobrança das taxas."*

**Na espécie**, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR (f. 39/40), o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte o IPTU e remoção de lixo e de sinistro, nos termos da jurisprudência firmada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000649-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000649-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL  
ADVOGADO : FABIO BIANCONCINI DE FREITAS  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo  
: MUNICIPIO DE JAU SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00029188020134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

**Retifique-se autuação, fazendo constar o MUNICÍPIO DE JAÚ também como agravado.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 68/77) que, revogando decisão anterior, desonerou todos os réus da obrigação de importar e fornecer o medicamento "Brentuximab Vedotin", nome comercial "Adcetris", em sede de ação civil pública proposta pelo MISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, ora agravante.

Nas razões, narrou o recorrente que ELIANE VASCONCELLOS DE MENEZES encontra-se em tratamento médico no Hospital Amaral Carvalho de Jaú/SP, em razão de possuir Linfoma de Hod-gkin recidivado, em estágio clínico IIIB, não respondendo a nenhum tratamento.

Aduziu que o medicamento em questão, ainda não aprovado pela ANVISA, mas liberado nos EUA desde 2011, vem trazendo resultados positivos, inclusive com a paciente Eliane.

Quanto ao mérito, alegou que o Ministério Público Federal possui legitimidade para a propositura da ação civil pública em benefício de interesse individual divisível, uma vez que o objeto da ação envolve direito à saúde, indisponível por excelência.

Asseverou que a Constituição Federal, no art. 127, *caput*, delineia o papel do Ministério Público, atribuindo-lhe a missão de defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis e no art. 129, III, comete-lhe a função de "*zelar pelo efeito respeito dos poderes públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia*".

Afirmou que a LC 75/93, em seu art. 5º, permite expressamente a promoção de ação civil pública para a defesa de

interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Sustentou que a jurisprudência também não diverge ao atribuir ao Ministério Público a legitimação para a propositura de ação que assegure direito indisponível à saúde, mesmo que se trata de pessoa individualizada. Argumentou que a Constituição Federal, de cunho social, discrimina os objetivos fundamentais da República Federativa (art. 3º).

Alegou que, para sucesso do pedido, deve a União, o Estado de São Paulo e o Município de Jaú atentarem que a saúde de sua população merece ser considerada e tratada de forma a promovê-la e protegê-la, garantindo atenção qualificada e contínua, com o máximo de efetividade, diante da natureza essencial e indisponível desse bem (saúde).

Concluiu que a ação civil pública é instrumento processual apto a corrigir ofensa a interesses indisponíveis decorrentes da inadequada assistência, em flagrante prejuízo à paciente portadora de câncer linfático e que o Ministério Público Federal tem legitimidade para propor a ação em questão.

Destacou que a Primeira Turma do Supremo Tribunal de Justiça, em 26/5/2009, no Recurso Extraordinário nº 407902, rechaçou a insubsistente tese de negar a legitimidade ativa do Ministério Público para a proteção de direitos individuais indisponíveis e, na mesma linha, o a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, constante no Informativo 344/ (fevereiro/2008).

Ressaltou que a paciente em comento é economicamente hipossuficiente e não tem mínimas condições de comprar as doses do medicamento que necessita.

Refutou a afirmação do Juízo recorrido, no sentido de que a importação de medicamento não registrado na ANVISA constitui crime (art. 273, § 1º-B, I, CP), na medida em que seria uma importação autorizada e determinada judicialmente, de um medicamento prescrito por médico, não podendo se falar em lesão à saúde coletiva, que é o objeto protegido de tal delito.

Alegou que não se pode admitir que uma Resolução do Conselho Nacional de Justiça (nº 31, de 30/3/2010), recomendando que se evite autorizar o fornecimento de medicamento ainda não registrado na ANVISA, tenha supremacia sobre a Constituição Federal, que tutela os direitos à vida e à saúde, no art. 5º, *caput* e art. 196. Defendeu que o presente caso diverge dos precedentes colacionados pelo Juízo de origem na decisão agravada. Reportou-se, em relação aos demais fundamentos apresentados na decisão recorrida, nos títulos "Funções do Estado e Divisão do Poder", "Direito à Saúde", "Limites Constitucionais do Direito à Saúde", "Medicamento de Alto Custo" e "Ausência de Registro na Anvisa", ao quanto exposto nos capítulos II, V e VI da exordial. Requereu a antecipação da tutela recursal, ante o risco de dano irreparável, considerando que o próximo ciclo (terceiro) do tratamento tem que ser realizado no dia 3/2/2014.

Pugnou, ao final, o provimento do agravo, para que o MUNICÍPIO DE JAÚ, ESTADO DE SÃO PAULO e UNIÃO partilhem os custos técnicos e financeiros para o fornecimento do medicamento em comento, na forma e quantidade indicadas pelo responsável pela equipe médica de Hematologia do Hospital Amaral Carvalho ou pelo médico do Hospital Albert Einstein, Dr. Guilherme Fleury Perini, segundo o qual atualmente resta a aplicação de mais 10 frascos, nos quatro ciclos faltantes, uma a cada três meses.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, vislumbro relevância na argumentação expendida pelo agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC.

Preliminarmente, quanto à legitimidade do Ministério Público para propor a demanda de origem, não obstante a declaração de Repercussão Geral, no RE 605533, é certo que reconhecido a possibilidade do *Parquet*, perante o Juízo, pleitear o fornecimento de medicamentos a pessoas necessitadas, como o caso dos autos, pelos entes federados, consoante jurisprudência que ora colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITOS INDISPONÍVEIS. PRECEDENTES. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535 do CPC se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o Ministério Público possui legitimidade para a defesa dos direitos individuais indisponíveis, como é o caso dos autos, em que se busca o direito ao fornecimento de medicamento a pessoa que não dispõe de recursos financeiros para tratamento da saúde. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. (STJ, REsp 1410520, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/12/2013). (grifos)*

Cumpram ressaltar que a saúde é um direito social garantido pela Constituição da República (art. 6º), indissociável do direito à vida (art. 5º, *caput*).

"Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais." (STJ, Processo nº 2009/0076691-2, AgRg no REsp 1136549/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 08/06/2010, v.u., DJe 21/06/2010)

À luz dos artigos 196 e 198, § 1º, da Magna Carta, a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os

Municípios são solidariamente responsáveis pela prestação do serviço de saúde à população, financiando, inclusive, o Sistema Único de Saúde - SUS.

Cumpra esclarecer que os artigos 5º, 196 e 198 da Constituição Federal possuem aplicabilidade imediata, porquanto atinentes à vida e à saúde.

Portanto, qualquer ente federativo tem legitimidade passiva para integrar demanda em que se pretende o fornecimento de medicamentos ou tratamento médico para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

Precedentes desta Corte: Processo nº 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Data:26/10/2012; Processo nº 2005.61.19.006798-5/SP, ApelReex 1590474, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/09/2012, v.u., e-DJF3 Data:28/09/2012; Processo nº 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 16/02/2012, v.u., e-DJF3 Data:23/02/2012; Processo nº 2009.61.05.014043-0/SP, ApelReex 1607708, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, j. 01/12/2011, v.u., e-DJF3 Data:12/12/2011.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: Processo nº 2008/0230114-8, AgRg no Ag 1107.605/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 03/08/2010, v.u., DJe 14/09/2010; Processo nº 2009/0195813-6, AgRg no REsp 1159382/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 05/08/2010, v.u., DJe 01/09/2010; Processo nº 2007/0074435-6, AgRg no Ag 886.974/SC, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 20/09/2007, v.u., DJ 29/10/2007, p. 208; Processo nº 2007/0031240-4, AgRg no Ag 858.899/RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 26/06/2007, v.m., DJ 30/08/2007, p. 219; Processo nº 2006/0067547-0, REsp 828.140/MT, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 20/03/2007, v.u., DJ 23/04/2007, p. 235; Processo nº 2005/0134491-7, REsp 773.657/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 08/11/2005, v.u., DJ 19/12/2005, p. 268; Processo nº 2005/0013096-8, REsp 719.716/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 07/06/2005, v.u., DJ 05/09/2005, p. 378.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE 586.995 AgR/MG, 1ª Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 28/06/2011, v.u., DJe 16/08/2011, p. 73; AI 808.059 AgR/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 02/12/2010, v.u., DJe 01/02/2011, p. 3289; STA 175 AgR/CE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 17/03/2010, v.u., DJe 30/04/2010, p. 70.

Com efeito, a Lei nº 8.080/90 que regulamentou o Serviço Único de Saúde - SUS, com fundamento na Carta da República, define a saúde como um direito fundamental e inclui nas suas ações a assistência farmacêutica integral. Os princípios mais importantes do SUS são a universalidade, a equidade e a integralidade. A integralidade remete à idéia de que o atendimento dispensado pelo SUS ao paciente deve ser completo.

É assegurado a todos o acesso igualitário e universal aos serviços de saúde, bem como à integralidade da assistência, dispendo a lei que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios) prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 616551 AgR/GO, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 23/10/2007, v.u., DJ 30/11/2007, p. 92; AI 604.949 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 24/10/2006, v.u., DJ 24/11/2006, p. 86; RE 273.042 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 28/08/2001, v.u., DJ 21/09/2001, p. 51; RE 255.627 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Nelson Jobim, j. 21/11/2000, v.u., DJ 23/02/2001, p. 122; RE 271286 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Celso de Mello, j. 12/09/2000, v.u., DJ 24/11/2000, p. 101; AI 238.328 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio, j. 16/11/1999, v.u., DJ 18/02/2000, p. 59.

Verifico que autora apresentou documentos que comprovam sua moléstia e o medicamento necessário para o seu tratamento.

Entendo que o fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando **que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente**. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento indispensável ao tratamento.

Ressalte-se, ser dever do Poder Público oferecer serviços e medicamentos, mesmo quando não estejam incluídos em sua lista.

Cumpra observar que a recusa no fornecimento do medicamento pretendido pela autora, ora agravante, através do Ministério Público Federal, implica em desrespeito às normas que lhe garantem o direito à saúde e, acima de tudo, o direito à vida, direitos estes indissociáveis.

Precedentes desta Corte: Processo nº 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Data:26/10/2012; Processo nº 2005.61.19.006798-5/SP, ApelReex 1590474, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/09/2012, v.u., e-DJF3 Data:28/09/2012; Processo nº 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 16/02/2012, v.u., e-DJF3 Data:23/02/2012; Processo nº 2009.61.05.014043-0/SP, ApelReex 1607708, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, j. 01/12/2011, v.u., e-DJF3 Data:12/12/2011.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.  
Após, ao Ministério Público Federal, como *custos legis*.  
Em seguida, conclusos.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001471-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001471-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : M E P H PRESTACAO DE SERVICO E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 00100468819978260152 A Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de inclusão de CLÁUDIO CARLOS BENTO, PEDRO LINCOYAN MORALES TORRES, JUAN ENRIQUE LATORRE BRAVO, JOÃO DE SOUZA NUNES, MARIO DANIEL REBALLOS CARCAMO, ADEMIR MUNOZ, WILSON NUNES SOARES, JULIO AUGUSTO PIZARRO MIRANDA e NILDÓ VICTOR CRESCENCIO no polo passivo, reconhecendo de ofício a prescrição (f. 150/151).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, enquanto sanção, não se consuma com o mero decurso do prazo de cinco anos, entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio, o que, na espécie, não ocorreu.

A propósito, afastando a prescrição, em casos análogos, os seguintes acórdãos:

*- RESP 1.095.687, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 08/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE EM PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS, CONTADOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 2. Controverte-se nos autos a respeito de prazo para que se redirecione a Execução Fiscal contra sócio-gerente. 3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o redirecionamento não pode ser feito após ultrapassado período superior a cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica. 4. A inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da Execução Fiscal deve ser indeferida se houver prescrição do crédito tributário. 5. Note-se, porém, que o simples transcurso do prazo quinquenal, contado na forma acima (citação da pessoa jurídica), não constitui, por si só, hipótese idônea a inviabilizar o redirecionamento da demanda executiva. 6. De fato, inúmeros foram os casos em que as Execuções Fiscais eram arquivadas nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, e assim permaneciam indefinidamente. A Fazenda Pública, com base na referida norma, afirmava que não corria o prazo prescricional durante a fase de arquivamento. A tese foi rejeitada, diante da necessidade de interpretação do art. 40 da LEF à luz do art. 174 do CTN. 7. A despeito da origem acima explicitada, os precedentes passaram a ser aplicados de modo generalizado, sem atentar para a natureza jurídica do instituto da prescrição, qual seja medida punitiva para o titular de pretensão que se mantém inerte por determinado período de tempo. 8. Carece de consistência o raciocínio de que a citação da pessoa jurídica constitui o termo a quo para o redirecionamento, tendo em vista que eleger situação desvinculada da inércia que implacavelmente deva ser atribuída à parte credora. Dito de outro modo, a citação da pessoa jurídica não constitui "fato gerador" do*

direito de requerer o redirecionamento. 9. Após a citação da pessoa jurídica, abre-se prazo para oposição de Embargos do Devedor, cuja concessão de efeito suspensivo era automática (art. 16 da Lei 6.830/1980) e, atualmente, sujeita-se ao preenchimento dos requisitos do art. 739-A, § 1º, do CPC. 10. Existe, sem prejuízo, a possibilidade de concessão de parcelamento, o que ao mesmo tempo implica interrupção (quando acompanhada de confissão do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN) e suspensão (art. 151, VI, do CTN) do prazo prescricional. 11. Nas situações acima relatadas (Embargos do Devedor recebidos com efeito suspensivo e concessão de parcelamento), será inviável o redirecionamento, haja vista, respectivamente, a suspensão do processo ou da exigibilidade do crédito tributário. 12. O mesmo raciocínio deve ser aplicado, analogicamente, quando a demora na tramitação do feito decorrer de falha nos mecanismos inerentes à Justiça (Súmula 106/STJ). 13. Trata-se, em última análise, de prestigiar o princípio da boa-fé processual, por meio do qual não se pode punir a parte credora em razão de esta pretender esgotar as diligências ao seu alcance, ou de qualquer outro modo somente voltar-se contra o responsável subsidiário após superar os entraves jurídicos ao redirecionamento. 14. É importante consignar que a prescrição não corre em prazos separados, conforme se trate de cobrança do devedor principal ou dos demais responsáveis. Assim, se estiver configurada a prescrição (na modalidade original ou intercorrente), o crédito tributário é inexigível tanto da pessoa jurídica como do sócio-gerente. Em contrapartida, se não ocorrida a prescrição, será ilegítimo entender prescrito o prazo para redirecionamento, sob pena de criar a aberrante construção jurídica segundo a qual o crédito tributário estará, simultaneamente, prescrito (para redirecionamento contra o sócio-gerente) e não prescrito (para cobrança do devedor principal, em virtude da pendência de quitação no parcelamento ou de julgamento dos Embargos do Devedor). 15. Procede, dessa forma, o raciocínio de que, se ausente a prescrição quanto ao principal devedor, não há inércia da Fazenda Pública. 16. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." - AGRESP 1.106.281, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 28/05/2009: "EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. NOME NA CDA. REDIRECIONAMENTO APÓS O PRAZO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PROCESSO PARALISADO POR MECANISMOS INERENTES AO JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA FAZENDA. SÚMULA Nº 106/STJ. I - Não há prescrição quando o redirecionamento da execução fiscal se dá após o lapso de cinco anos da citação da pessoa jurídica se o processo ficou paralisado por mecanismos inerentes ao Judiciário, considerando-se, ainda, que o acórdão recorrido firma convicção de que a Fazenda sempre diligenciou no sentido de buscar o adimplemento do crédito. Aplicação da Súmula 106/STJ. II - Agravo regimental improvido." - AI 00077732820104030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 20/09/2010, p. 592: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO CREDOR. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. OFENSA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES. 1. Conforme precedentes da Turma, a prescrição, quanto ao sócio, no caso de redirecionamento da execução fiscal, exige não apenas o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, mas igualmente que o quinquênio tenha advindo de inércia por culpa exclusiva da exequente, vez que, enquanto sanção, não pode a prescrição ser aplicada diante de sua conduta processual razoável e diligente, não se cogitando, pois, de violação ao artigo 174, do CTN. Ademais, sendo subsidiária a responsabilidade do sócio, é corolário lógico que este somente responda, pela dívida da empresa, depois de terem sido esgotadas as possibilidades de execução contra o contribuinte, daí porque não se pode computar prescrição, em favor do responsável tributário, se a exequente, em face dele, não pratica omissão, por estar obrigada, primeiramente, a exaurir a responsabilidade tributária principal. 2. Caso em que apurado, no exame dos fatos da causa, que não houve paralisação do feito, por prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e a da sócia, por inércia e culpa exclusiva da exequente, pois durante todo o período foram feitas diligências e atos processuais na busca da satisfação do seu crédito tributário, sendo que a demora na citação decorreu do trâmite necessário e regular, à conta dos mecanismos inerentes à jurisdição. 3. Por fim, deve ser afastada a alegação de ofensa ao duplo grau de jurisdição, no tocante à questão da legitimidade da agravada, pois a decisão, que acolheu a tese da prescrição, foi reformada, razão pela qual ficou devolvida, para o exame da Corte, a questão da legitimidade, invocada na exceção de pré-executividade e que, ainda que não tivesse sido alegada e não estivesse devolvida tal preliminar, seria a mesma apreciável enquanto matéria de ordem pública. 4. Agravo inominado desprovido." - AC 00006783019994036111, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 27/09/2010, p. 784: "EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. ANÁLISE DO CASO CONCRETO - AUSÊNCIA DE INÉRCIA FAZENDÁRIA. DEFINIÇÃO DO MOMENTO EM QUE SURGE PARA A EXEQUENTE A POSSIBILIDADE DE REQUERER O REDIRECIONAMENTO. 1. Hipótese em que o d. Juízo reconheceu ocorrência de prescrição intercorrente, em razão do transcurso de mais de cinco anos desde a citação da sociedade (17/02/99 - fls. 08) até a citação dos corresponsáveis (03/01/07 - fls. 125 e 28/08/07 - fls. 152). Após considerar prescrita a ação em relação aos sócios, o Magistrado extinguiu a execução fiscal, asseverando que "uma vez que a devedora principal encerrou suas atividades, inexistindo patrimônio que possa satisfazer o crédito executado, e o fato de estar prescrita a ação em relação aos sócios, o

presente processo não encontra mais condições de procedibilidade". 2. Necessidade de se averiguar se o mero transcurso de mais de cinco anos desde a citação da empresa até a citação dos corresponsáveis seria suficiente para caracterizar uma hipótese de prescrição. 3. Para melhor analisar a matéria trazida aos autos, oportuno observar o andamento processual após realização da citação (27/02/99 - fls. 08) e da penhora (08/11/99 - fls. 22). 4. A empresa executada ingressou com embargos à execução (processo nº 1999.61.11.010820-3), os quais foram julgados improcedentes (cópia da sentença às fls. 31/35). Em seguida, ante tal decisão, o d. Juízo entendeu que o processo de execução deveria prosseguir, com a realização do leilão (10/07/01 - fls. 38). 5. Intimada acerca deste decisum, a exequente prontamente requereu a designação de data para a realização de hasta pública (23/11/01 - fls. 53). O Magistrado, considerando que o bem penhorado fora avaliado há mais de três anos, determinou expedição de mandado para sua reavaliação (14/05/03 - fls. 62). Todavia, a executada não foi encontrada (Certidão da Oficiala de Justiça às fls. 65, verso, expedida em 29/08/03). 6. O andamento processual seguinte indica intimação pessoal da exequente, ocorrida em 10/02/04 (fls. 66). Em 22/04/04, a exequente protocolizou petição, observando que o bem a ser reavaliado encontrava-se em outra cidade; assim, solicitou a renovação da diligência, por carta precatória, indicando o endereço correto para tanto. 7. Em 01/07/04, apensou-se a estes autos a execução fiscal nº 1999.61.11.000920-1 (fls. 69). Na mesma data, o Magistrado deprecou a uma das Varas Cíveis de Getulina a reavaliação do bem penhorado (fls. 70). Foi determinada, em 15/07/05, a intimação do depositário, para que apresentasse o bem penhorado, ou seu equivalente em dinheiro (fls. 82). A Certidão de fls. 88, no entanto, indica que o depositário não foi localizado e que poderia residir na cidade de Marília (09/09/05). Em 16/12/05, a Fazenda apresentou endereço atualizado do depositário (fls. 91). Novamente deprecados os atos processuais, sobreveio Certidão da Oficiala de Justiça atestando que o depositário não mais residia no mesmo local e que era desconhecido seu paradeiro (21/07/06 - fls. 106, verso). Em seguida, sobreveio o pedido fazendário de inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal (fls. 109 - 22/08/06). 8. Foi apenas neste momento, quando esgotou-se a possibilidade de se localizar o depositário (e, com ele, o bem a ser reavaliado e leiloado), que surgiu para a Fazenda Nacional a necessidade de buscar o recebimento de seu crédito em face de eventuais corresponsáveis. E note-se: antes desta ocasião, houve diligente atuação fazendária, que desde a ciência do despacho que determinou o prosseguimento da execução (após os embargos serem julgados improcedentes) atuou por diversas vezes no feito, buscando, em suma, que se designasse a realização do leilão do bem penhorado. 9. Não se pode, tão somente considerando o lapso de período superior a cinco anos desde a citação da empresa (17/02/99 - fls. 08) até a citação dos sócios incluídos posteriormente no polo passivo (03/01/07 - fls. 125 e 28/08/07 - fls. 152), reconhecer-se a ocorrência de prescrição. É preciso considerar o esforço fazendário (e do mecanismo judiciário, inclusive) no sentido de dar seguimento à execução fiscal em face da empresa, devedora original. Isto porque, vale frisar, somente após restar frustrado o seguimento do feito quanto a ela é que a exequente viu-se na necessidade de tentar o recebimento do crédito de eventuais corresponsáveis. 10. A melhor decisão, portanto, é aquela que determina o prosseguimento da execução fiscal (Precedente: STJ, Segunda Turma, AGRESP 1062571, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE em 24/03/09). Observo, por fim, que não se entra aqui no mérito da questão do eventual acerto ou desacerto da decisão que determinou a inclusão dos sócios no polo passivo deste feito executivo, por tratar-se de matéria a ser melhor analisada em sede de embargos à execução fiscal; entende-se, apenas, equivocada o motivo da extinção desta execução fiscal. 11. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para afastar a prescrição intercorrente. Retorno dos autos à primeira instância para o regular processamento do feito."

Por outro lado, a aplicação da teoria da "actio nata", em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento somente é possível a partir da existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e insuficiência ou falta de patrimônio da empresa devedora, cujos bens devem ser aptos a satisfazer o débito fiscal. Neste sentido os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

- AGRESP 1.100.907, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 18/09/2009: "EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA". 1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. 2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada. Agravo regimental improvido."

AGRESP 1062571, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade

*subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata. 4. Agravo Regimental provido."*

**Na espécie**, ainda que se considere a teoria da *actio nata*, verifica-se que houve decurso de prazo superior a cinco anos entre a ciência da inatividade da empresa pela PFN em **30/07/1998** (17) e o pedido de inclusão dos demais sócios no pólo passivo (**09/09/2013**, f. 138/9), considerando, ainda, que requerera o redirecionamento da demanda executiva apenas contra MARCOS ANTONIO MENDES DA SILVA em **15/09/2003** (f. 28/32), o que, por si só, viabiliza a configuração da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028530-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028530-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE MONGAGUA  
ADVOGADO : SP265739 ISAIAS DOS ANJOS MESSIAS E SILVA e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL e outro  
AGRAVADO : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO  
: SP090393 JACK IZUMI OKADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00100018920134036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de antecipação de tutela, em ação ordinária, ajuizada para *"reconhecer a ilegalidade da Instrução Normativa nº 414, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479, ambas expedidas pela ANEEL, desobrigando o Município de Mongaguá a proceder ao recebimento da Concessionária e correquerida ELEKTRO, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, sob pena de multa diária a ser estabelecida por esse D. Juízo, em valor não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por dia ou em valor superior"*.

Alegou que: (1) em conformidade com a resolução normativa ANEEL 414/2010 e 479/2010, a concessionária de serviço de iluminação pública ELEKTRO expediu notificação ao MUNICIPIO DE MONGAGUÁ, determinando que esta receba, até 31/01/2014, *"todas as atividades inerentes ao sistema de iluminação pública da cidade de Mongaguá, que a partir de referida data ficará sob a responsabilidade do município"*, vale dizer, *"o Município de Mongaguá deverá arcar com as despesas financeiras necessárias para proceder quaisquer reparos na rede de energia elétrica, tais como, troca de luminárias, lâmpadas, reatores, relês, braços e materiais de fixação e, previamente, a necessidade de contratação de pessoal especializado para tal mister"*; (2) contudo, a arrecadação com contribuição de iluminação pública no município é deficitária, e a transferência de todo o ativo imobilizado em serviço de iluminação acarretará enorme rombo nas contas municipais, tendo em vista a inexistência de previsão orçamentária para tanto, e estrutura para manter a eficiência do sistema, não detendo, ainda, mão de obra especializada nem equipamentos para tanto, *"o que demandaria a contratação de servidores e abertura de processos licitatórios que com toda a certeza não seria possível concluir até 31.01.2014"*, havendo, portanto, a possibilidade de dano irreparável; (3) *"as instalações físicas utilizadas para iluminação pública são compartilhadas com as de distribuição de energia. Nos casos referidos em que ambos os serviços são executados pela concessionária responsável, a correquerida ELEKTRO, tem-se também a mesma equipe técnica atuando em*



ambas as funções. Essa otimização na prestação do serviço caracteriza situação extremamente benéfica aos administrados, usuários do serviço, e também aos municípios que conseguem qualidade e baixo custo, já que as distribuidoras têm condições para proceder a aquisições de matérias de forma correta e assegurando menores preços que isoladamente um município não tem condições de suportar/manter o sistema ativo, até porque inexistente mão-de-obra qualificada para tanto"; e (4) a resolução normativa expedida por agência reguladora não tem força de lei para obrigar o município a receber todo o ativo de iluminação pública pertencente à concessionária, pois tal atribuição não foi conferida à autarquia pelo Decreto 41.019/57, ferindo a autonomia política, administrativa e financeira do município.

Preliminarmente intimadas, as agravadas apresentaram contraminuta, requerendo a manutenção da decisão agravada.

DECIDO.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 203/4):

*"Vistos em decisão de antecipação de tutela.*

*Cuida-se de ação de rito ordinário, sendo a relação jurídico-processual estabelecida entre os epigrafados, na qual a parte autora busca provimento jurisdicional que a reconhecer a ilegalidade da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010, especificamente a seu artigo 218 e demais normas a ele referentes, na redação dada pela Resolução Normativa ANEEL nº 479/2010 e enfim a desobrigue de receber o Ativo Imobilizado em Serviço - AIS da segunda corré. Busca provimento antecipatório para obter a 'imediata suspensão da ordem' emanada das citadas resoluções.*

*A inicial é acompanhada de documentos.*

*Pois bem.*

*Dispõe o art. 273 do CPC, in verbis:*

*[...]*

*Na espécie, consta da narrativa exordial que a Resolução Normativa nº 414/ANEEL, de 09/09/2010, em seu artigo 218 (a redação dada pela Resolução Normativa ANEEL nº 479/2010) determina que 'as concessionárias dos serviços de iluminação devem transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS' à pessoa jurídica de direito público.*

*Argumenta o município autor que a Resolução ANEEL nº 479/2010 estipulou prazos para a realização da transferência dos ativos, fixando a data de 31 de janeiro de 2014 como a da conclusão da transferência de ativos (fl. 05).*

*O autor alega que tal transferência irá fazer com que os municípios fiquem obrigados a assumir todo ativo de iluminação pública pertencente às concessionárias de energia, de maneira que os custos com gestão, manutenção de todo sistema de distribuição, atendimento, operação e reposição de lâmpadas, suportes, chaves, reatores, cabos, etc. ficarão a cargo do ente municipal. De tal adviria, em suma, o aumento do repasse de custos para a população via Contribuição de Custeio para Iluminação Pública (fl. 09).*

*Entre os argumentos jurídicos favoráveis à pretensão elenca i) a violação ao princípio da autonomia dos municípios; ii) violação ao princípio da legalidade.*

*Considerando-se o prazo citado pela própria Resolução ANEEL nº 479/2010, é de se ver que não se mostra evidenciado o periculum in mora, porquanto a transferência dos ativos será realizada em 31 de janeiro de 2014, o que não prejudica a apreciação dos fundamentos de fato e de direito expostos pelas partes rés, pois é imprescindível que 'haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação'.*

*Somenos nesta análise perfunctória, a questão da assunção dos custos como critério de aferição de danos potenciais irreparáveis ou de difícil reparação de que trata o art. 273, I do CPC não se mostra à plena evidência, visto que, em tese, a transferência dos bens integrantes dos ativos - com os custos a eles inerentes - para os entes federativos (Municípios) estaria em conformidade teórica com norma do Poder Constituinte Derivado que permitiu a cobrança da chamada CIP (Contribuição de Iluminação Pública), trazida ao texto constitucional no atual art. 149-A da CRFB, para fazer face ao 'custeio do serviço de iluminação pública'.*

*Diante do exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela jurisdicional."*

No caso, é manifesta a ausência de possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, justificada pela recorrente na impossibilidade de contratação de servidores e realização de certames licitatórios para recebimento do ativo imobilizado em serviço de iluminação pública, e inexistência de recursos públicos previstos em orçamento para recebimento de todas as atividades inerentes ao sistema, até 31 de janeiro de 2014.

O artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, com redação da Resolução Normativa 479/2010, previu que "a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente", dispondo, em seu §4º, V, que a data limite para transferência dos ativos deva ocorrer até 31/01/2014, o que fundamentaria a urgência da medida.

Ocorre que em 12/12/2013 foi publicado no DOU a Resolução Normativa ANEEL 587, de 10 de dezembro de 2013, alterando a data limite prevista no artigo 218, §4º, V, da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, para

transferência dos ativos imobilizados em serviço, para **31/12/2014**, demonstrando, desta forma, inexistir situação excepcional a justificar a antecipação da prestação jurisdicional, sendo inequívoco que a alegação de "*periculum in mora*", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar a concessão da antecipação da tutela; e nem mesmo prova que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer.

Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz eventual tutela jurisdicional em favor do requerente somente ao final; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao "*fumus boni iuris*", legitime a antecipação da tutela, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional, o que, evidentemente, não se mostra presente no caso concreto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030296-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030296-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PLASTOME IND/ PLASTICA LTDA e outros  
: ROBERTO DALLA LIBERA  
: MARCELO NUNES  
ADVOGADO : SP115718 GILBERTO CAETANO DE FRANCA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00091082020034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, embora deferindo a indisponibilidade de bens, nos termos do artigo 185-A do CTN, recusou a comunicação aos órgãos de registro de transferência de bens, autorizando "*a União Federal comunicar os órgãos e entidades em questão, valendo-se de cópia do 'decisum'*", alegando, em suma, a agravante que a recusa do Juízo em comunicar a decretação de indisponibilidade equivale, na prática, ao indeferimento do pedido de bloqueio; e que não houve requerimento de comunicação a todos os órgãos mencionados na decisão, mas apenas à "*corregedoria dos cartórios extra-judiciais, banco central do brasil e departamento de trânsito de São Paulo*"

DECIDO.

A concessão do efeito suspensivo ao recurso interposto exige a relevância da fundamentação jurídica e, no mesmo passo, a perspectiva da ocorrência de lesão grave e de difícil reparação (artigo 558 do CPC).

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 160/3):

*"Analisando melhor estes autos, em razão do novo entendimento deste juízo quanto à disciplina a ser conferida no que tange à aplicabilidade do artigo 185-A, do CTN, anoto que a última determinação exarada encontra-se superada, razão pela qual torno sem efeito o despacho proferido às fls., a fim de reapreciar o pleito formulado pela exeqüente, nos seguintes termos.*

*Fls. 144/148. Trata-se de pedido de declaração de indisponibilidade dos bens do executado, formulado pela União Federal nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional.*

*A redação do dispositivo é a seguinte:*

'Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

§1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

§2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)'

Observo que no caso estão implementados os requisitos legais permissivos da providência invocada pela União Federal: a-) houve citação regular da parte executada; b-) houve decurso do prazo legal para pagamento, c-) não houve oferecimento de bens à penhora e d-) tampouco foram localizados bens penhoráveis.

No que concerne à não localização de bens penhoráveis, cumpre ter em consideração excerto de doutrina das Professoras Cláudia Maria Dadio e Ingrid Schoder, colacionado por Leandro Paulsen em seu Código Tributário Nacional Comentado: '(...) deve pressupor que tenham sido documentados os autos, quer por buscas de oficiais de justiça, quer por manifestação expressa do credor, que a indisponibilidade foi antecedida por esforços eficazes no sentido de sua localização nos diversos órgãos de registro de bens (...) Os esforços na localização de bens não estão adstritos às diligências do oficial de justiça, abarcando também aqueles exigíveis do próprio exequente, entre as diligências comuns ou normais para a localização de patrimônio penhorável (...) Também não se pode olvidar que a aplicação do art. 185-A não pode deixar de ter os olhos postos na utilidade da medida a ser decretada. Isto porque a mera transferência para o Poder Judiciário do ônus de encontrar bens não se coaduna com o espírito da norma. Se nas diligências do oficial de justiça (e por vezes com a descrição de propriedades modestas e com referência à alegação do executado de que não possui bens ou se os possui, são impenhoráveis) e do credor não forem encontrados, é possível que eventual indisponibilidade acabe por recair apenas sobre aqueles que são impenhoráveis, com necessidade de levantamento total (...) (Paulsen, Leandro in Direito tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. 13ª ed. - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; ESMAFE, 2011).

Em assim sendo, decreto a indisponibilidade dos bens do(s) executado(s), PLASTOME IND/ PLASTICA LTDA, CGC 61.404.653/0001-20 - ROBERTO DALLA LIBERA, CPF 047.325.377-15 - MARCELO NUNES, CPF 132.912.398-06, conforme requerido pela União Federal, porque preenchidos os requisitos previstos no artigo 185-A do CTN.

No desiderato de promover a concretização do provimento jurisdicional em questão, diligencie a Secretaria por intermédio das ferramentas eletrônicas disponíveis neste Juízo (BACENJUD, RENAJUD e ARISP), vasculhando bens do(s) executado(s), exceto se já houver resposta negativa nos autos.

No que diz respeito aos demais órgãos e entidades responsáveis pelo registro de manutenção e transferência de bens (INPI, CVM, Capitania dos Portos, etc.), à minguada de prova nestes autos sobre a existência de bens que estejam a eles confiados, desnecessária a expedição de ofícios (Nesse sentido: STJ - RESP 1.028.166 - 2ª Turma - Relator: Ministra Eliana Calmon e TRF2 - AG 227076 - 4ª Turma - Relator: Desembargador Federal Luiz Antônio Soares).

Entretanto, fica autorizada a União Federal comunicar os órgãos e entidades em questão, valendo-se de cópia deste "decisum". Incumbirá a União Federal comunicar este Juízo de eventuais bens localizados, observado o prazo de 40 (quarenta) dias.

A experiência tem demonstrado que é extremamente infrutífera a expedição indiscriminada de ofícios a órgãos e entidades responsáveis pelo registro de manutenção e transferência de bens. O número de respostas positivas é ínfimo.

Anoto, ademais, que a expedição a esmo de ofícios gera um acréscimo considerável no volume de trabalho da Secretaria deste Juízo, eis que por feito são expedidos, em média, 05 (cinco) ofícios em 03 (três) vias, o que implica confecção de 15 (quinze) documentos. Isso sem contabilizar as diligências realizadas pelas ferramentas eletrônicas.

Considerando que este Juízo - único especializado em Execução Fiscal nesta Subseção Judiciária - possui algumas dezenas de milhares de feitos, resta hialino o impacto da expedição dessa quantidade de ofícios no ritmo dos trabalhos da Secretaria, sem qualquer resultado prático significativo.

Incumbe ao magistrado promover interpretação razoável do artigo 185-A do CTN, evitando a prática de atos processuais inúteis que apenas retardem a prestação da tutela jurisdicional.

E vejo que o c. Tribunal Regional Federal desta Região possui precedentes que confortam essa linha de exegese: [...]

Pois bem.

*Decorrido o prazo assinado para a comunicação de bens por parte da União Federal, esgotadas as medidas para localização de patrimônio apto à satisfação do débito exequendo, o procedimento executório será suspenso com fundamento no artigo 40 da Lei 6.830/80.*

*Dê-se vista à União Federal, pelo prazo de 15 (quinze) dias, cientificando-a de que tanto no caso de eventual pedido de concessão de prazo para diligência administrativa, como na hipótese de reiteração de provimento judicial que já tenha sido decidido, tais pleitos não serão objeto de nova apreciação, mantidos os autos no arquivo, sem baixa na distribuição e independente de intimação, onde aguardarão pelo prazo prescricional manifestação conclusiva."*

De fato, o artigo 185-A do CTN dispõe que **"na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial"**.

A redação do dispositivo legal deixa claro que, determinada a indisponibilidade, a atribuição de comunicar tal decisão aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens é outorgada ao próprio Juízo prolator da decisão, deixando apenas ressaltada a preferência pelo meio eletrônico para tanto.

Neste sentido, a jurisprudência consolidada desta Corte:

*AI 0035449-14.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJU de 29/03/2012: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DOS BENS E DIREITOS. ATO A SER EFETIVADO PELO JUÍZO A QUO. I - Por meio do convênio de cooperação técnico-institucional, o Superior Tribunal de Justiça, o Conselho da Justiça Federal, bem como os Tribunais signatários do Termo de Adesão, poderão, dentro de suas áreas de competência, encaminhar às instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo BACEN, solicitações de informações sobre a existência de contas correntes e aplicações financeiras, determinações de bloqueio e desbloqueio de contas e comunicações de decretação e extinção de falências envolvendo pessoas físicas e jurídicas clientes do Sistema Financeiro Nacional, bem como outras solicitações que vierem a ser definidas pelas partes. II - **Da dicção dada ao art. 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar n. 118/05, extrai-se que o comando normativo relativo à comunicação da indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades responsáveis pelo registro e transferência de propriedade, é dirigido ao juízo da causa e não ao Exequente.** III - Agravo de instrumento provido."*

*AI 0000362-60.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 18/10/2013: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR FISCAL. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. COMUNICAÇÃO A SER EFETIVADA PELO R. JUÍZO A QUO. 1. No caso em apreço, a agravante ajuizou medida cautelar fiscal, para o fim de viabilizar a satisfação do crédito, vez que já houve a constituição dos créditos tributários, mediante lavratura do auto de infração, sendo constatado que o débito supera em 30% (trinta por cento) do valor do patrimônio conhecido do contribuinte. 2. A Lei nº 8.397/92 instituiu a medida cautelar fiscal para que a Fazenda Pública, diante da possibilidade de ver frustrado o pagamento de seus créditos fiscais, dela se utilizasse para resguardar o patrimônio dos responsáveis pela dívida. 3. O r. Juízo a quo deferiu a liminar para decretar a indisponibilidade de bens presentes e futuros do ora agravado, determinando a comunicação eletrônica quanto à restrição de contas bancárias (Bacenjud) e de veículos (Renajud); no entanto, determinou que a requerente adote as providências no sentido de comunicar a indisponibilidade aos demais órgãos que promovem o registro e transferência de bens. 4. **Em sede de execução fiscal, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio é providência a ser efetivada pelo Juízo, e que se encontra expressamente prevista no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato** (AI nº 201003000256149, DE 11.03.2011). 5. Embora tal comunicação não seja expressamente prevista no art. 4º, §3º, da Lei nº 8.397/9, é certo que a cautelar fiscal antecede o ajuizamento da execução; dessa forma, a comunicação da indisponibilidade é providência que também deve ser implementada pelo Poder Judiciário. 6.º Agravo de instrumento provido."*

*AI 0036051-73.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU de 11/10/2013: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. INCUMBÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO FISCAL QUANTO À EXPEDIÇÃO DOS OFÍCIOS E DEMAIS ATOS DE COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS A FIM DE DAR CUMPRIMENTO À ORDEM. AGRAVO PROVIDO. I - Observo que o objeto do presente agravo é apenas definir a quem incumbe o encaminhamento das ordens de indisponibilidade de bens decretada pelo Juízo a quo. II - Com efeito, assim preceitua a norma deflagradora do presente conflito: "Artigo 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem*

*encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial." III - **Pelo texto da norma verifica-se que compete ao Juiz da execução comunicar a decisão de indisponibilidade aos órgãos e entidades. E essa regra vale inclusive para as ordens escritas e não somente em relação às eletrônicas.** IV - É evidente que a simples decretação de indisponibilidade, sem que haja a comunicação da medida, faz com que a sua eficácia seja nula e a ordem reste inócua, o que não se coaduna com a norma do artigo em testilha. V - Precedentes (TRF 3ª Região, 3ª Turma, Relator Juiz Convocado Claudio Santos, AI nº 2007.03.00.083584-9, v.u., julgado em 07/05/2009, TRF 3ª Região, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, AI nº 2007.03.00.034981-5, v.u. julgado em 22/08/2007). VI - Agravo provido."*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 558 do CPC, concedo a antecipação da tutela recursal.  
Intime-se a agravada para contraminuta.  
Publique-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001447-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001447-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ATIS PRODUCOES E PROPAGANDA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 00041042620078260152 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de inclusão de ROGÉRIO TAKASHI KIHARA no polo passivo da ação (f. 53/54).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, enquanto sanção, não se consuma com o mero decurso do prazo de cinco anos, entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio, o que, na espécie, não ocorreu.

A propósito, afastando a prescrição, em casos análogos, os seguintes acórdãos:

- RESP 1.095.687, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 08/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE EM PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS, CONTADOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 2. Controverte-se nos autos a respeito de prazo para que se redirecione a Execução Fiscal contra sócio-gerente. 3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o redirecionamento não pode ser feito após ultrapassado período superior a cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica. 4. A inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da Execução Fiscal deve ser indeferida se houver prescrição do crédito tributário. 5. Note-se, porém, que o simples transcurso do prazo quinquenal, contado na forma acima (citação da pessoa jurídica), não constitui, por si só, hipótese idônea a inviabilizar o redirecionamento da demanda executiva. 6. De fato, inúmeros foram os casos em que as Execuções Fiscais eram arquivadas nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação

original, e assim permaneciam indefinidamente. A Fazenda Pública, com base na referida norma, afirmava que não corria o prazo prescricional durante a fase de arquivamento. A tese foi rejeitada, diante da necessidade de interpretação do art. 40 da LEF à luz do art. 174 do CTN. 7. Apesar da origem acima explicitada, os precedentes passaram a ser aplicados de modo generalizado, sem atentar para a natureza jurídica do instituto da prescrição, qual seja medida punitiva para o titular de pretensão que se mantém inerte por determinado período de tempo. 8. Carece de consistência o raciocínio de que a citação da pessoa jurídica constitui o termo a quo para o redirecionamento, tendo em vista que eleger situação desvinculada da inércia que implacavelmente deva ser atribuída à parte credora. Dito de outro modo, a citação da pessoa jurídica não constitui "fato gerador" do direito de requerer o redirecionamento. 9. Após a citação da pessoa jurídica, abre-se prazo para oposição de Embargos do Devedor, cuja concessão de efeito suspensivo era automática (art. 16 da Lei 6.830/1980) e, atualmente, sujeita-se ao preenchimento dos requisitos do art. 739-A, § 1º, do CPC. 10. Existe, sem prejuízo, a possibilidade de concessão de parcelamento, o que ao mesmo tempo implica interrupção (quando acompanhada de confissão do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN) e suspensão (art. 151, VI, do CTN) do prazo prescricional. 11. Nas situações acima relatadas (Embargos do Devedor recebidos com efeito suspensivo e concessão de parcelamento), será inviável o redirecionamento, haja vista, respectivamente, a suspensão do processo ou da exigibilidade do crédito tributário. 12. O mesmo raciocínio deve ser aplicado, analogicamente, quando a demora na tramitação do feito decorrer de falha nos mecanismos inerentes à Justiça (Súmula 106/STJ). 13. Trata-se, em última análise, de prestigiar o princípio da boa-fé processual, por meio do qual não se pode punir a parte credora em razão de esta pretender esgotar as diligências ao seu alcance, ou de qualquer outro modo somente voltar-se contra o responsável subsidiário após superar os entraves jurídicos ao redirecionamento. 14. É importante consignar que a prescrição não corre em prazos separados, conforme se trate de cobrança do devedor principal ou dos demais responsáveis. Assim, se estiver configurada a prescrição (na modalidade original ou intercorrente), o crédito tributário é inexigível tanto da pessoa jurídica como do sócio-gerente. Em contrapartida, se não ocorrida a prescrição, será ilegítimo entender prescrito o prazo para redirecionamento, sob pena de criar a aberrante construção jurídica segundo a qual o crédito tributário estará, simultaneamente, prescrito (para redirecionamento contra o sócio-gerente) e não prescrito (para cobrança do devedor principal, em virtude da pendência de quitação no parcelamento ou de julgamento dos Embargos do Devedor). 15. Procede, dessa forma, o raciocínio de que, se ausente a prescrição quanto ao principal devedor, não há inércia da Fazenda Pública. 16. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." - AGRESP 1.106.281, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 28/05/2009: "EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. NOME NA CDA. REDIRECIONAMENTO APÓS O PRAZO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PROCESSO PARALISADO POR MECANISMOS INERENTES AO JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA FAZENDA. SÚMULA Nº 106/STJ. I - Não há prescrição quando o redirecionamento da execução fiscal se dá após o lapso de cinco anos da citação da pessoa jurídica se o processo ficou paralisado por mecanismos inerentes ao Judiciário, considerando-se, ainda, que o acórdão recorrido firma convicção de que a Fazenda sempre diligenciou no sentido de buscar o adimplemento do crédito. Aplicação da Súmula 106/STJ. II - Agravo regimental improvido." - AI 00077732820104030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 20/09/2010, p. 592: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO CREDOR. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. OFENSA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES. 1. Conforme precedentes da Turma, a prescrição, quanto ao sócio, no caso de redirecionamento da execução fiscal, exige não apenas o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, mas igualmente que o quinquênio tenha advindo de inércia por culpa exclusiva da exequente, vez que, enquanto sanção, não pode a prescrição ser aplicada diante de sua conduta processual razoável e diligente, não se cogitando, pois, de violação ao artigo 174, do CTN. Ademais, sendo subsidiária a responsabilidade do sócio, é corolário lógico que este somente responda, pela dívida da empresa, depois de terem sido esgotadas as possibilidades de execução contra o contribuinte, daí porque não se pode computar prescrição, em favor do responsável tributário, se a exequente, em face dele, não pratica omissão, por estar obrigada, primeiramente, a exaurir a responsabilidade tributária principal. 2. Caso em que apurado, no exame dos fatos da causa, que não houve paralisação do feito, por prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e a da sócia, por inércia e culpa exclusiva da exequente, pois durante todo o período foram feitas diligências e atos processuais na busca da satisfação do seu crédito tributário, sendo que a demora na citação decorreu do trâmite necessário e regular, à conta dos mecanismos inerentes à jurisdição. 3. Por fim, deve ser afastada a alegação de ofensa ao duplo grau de jurisdição, no tocante à questão da legitimidade da agravada, pois a decisão, que acolheu a tese da prescrição, foi reformada, razão pela qual ficou devolvida, para o exame da Corte, a questão da legitimidade, invocada na exceção de pré-executividade e que, ainda que não tivesse sido alegada e não estivesse devolvida tal preliminar, seria a mesma apreciável enquanto matéria de ordem pública. 4. Agravo inominado desprovido." - AC 00006783019994036111, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 27/09/2010, p. 784:

**"EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. ANÁLISE DO CASO CONCRETO - AUSÊNCIA DE INÉRCIA FAZENDÁRIA. DEFINIÇÃO DO MOMENTO EM QUE SURGE PARA A EXEQUENTE A POSSIBILIDADE DE REQUERER O REDIRECIONAMENTO. 1.**

Hipótese em que o d. Juízo reconheceu ocorrência de prescrição intercorrente, em razão do transcurso de mais de cinco anos desde a citação da sociedade (17/02/99 - fls. 08) até a citação dos corresponsáveis (03/01/07 - fls. 125 e 28/08/07 - fls. 152). Após considerar prescrita a ação em relação aos sócios, o Magistrado extinguiu a execução fiscal, asseverando que "uma vez que a devedora principal encerrou suas atividades, inexistindo patrimônio que possa satisfazer o crédito excutido, e o fato de estar prescrita a ação em relação aos sócios, o presente processo não encontra mais condições de procedibilidade". 2. Necessidade de se averiguar se o mero transcurso de mais de cinco anos desde a citação da empresa até a citação dos corresponsáveis seria suficiente para caracterizar uma hipótese de prescrição. 3. Para melhor analisar a matéria trazida aos autos, oportuno observar o andamento processual após realização da citação (27/02/99 - fls. 08) e da penhora (08/11/99 - fls. 22). 4. A empresa executada ingressou com embargos à execução (processo nº 1999.61.11.010820-3), os quais foram julgados improcedentes (cópia da sentença às fls. 31/35). Em seguida, ante tal decisão, o d. Juízo entendeu que o processo de execução deveria prosseguir, com a realização do leilão (10/07/01 - fls. 38). 5. Intimada acerca deste decisum, a exequente prontamente requereu a designação de data para a realização de hasta pública (23/11/01 - fls. 53). O Magistrado, considerando que o bem penhorado fora avaliado há mais de três anos, determinou expedição de mandado para sua reavaliação (14/05/03 - fls. 62). Todavia, a executada não foi encontrada (Certidão da Oficiala de Justiça às fls. 65, verso, expedida em 29/08/03). 6. O andamento processual seguinte indica intimação pessoal da exequente, ocorrida em 10/02/04 (fls. 66). Em 22/04/04, a exequente protocolizou petição, observando que o bem a ser reavaliado encontrava-se em outra cidade; assim, solicitou a renovação da diligência, por carta precatória, indicando o endereço correto para tanto. 7. Em 01/07/04, apensou-se a estes autos a execução fiscal nº 1999.61.11.000920-1 (fls. 69). Na mesma data, o Magistrado deprecou a uma das Varas Cíveis de Getulina a reavaliação do bem penhorado (fls. 70). Foi determinada, em 15/07/05, a intimação do depositário, para que apresentasse o bem penhorado, ou seu equivalente em dinheiro (fls. 82). A Certidão de fls. 88, no entanto, indica que o depositário não foi localizado e que poderia residir na cidade de Marília (09/09/05). Em 16/12/05, a Fazenda apresentou endereço atualizado do depositário (fls. 91). Novamente deprecados os atos processuais, sobreveio Certidão da Oficiala de Justiça atestando que o depositário não mais residia no mesmo local e que era desconhecido seu paradeiro (21/07/06 - fls. 106, verso). Em seguida, sobreveio o pedido fazendário de inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal (fls. 109 - 22/08/06). 8. Foi apenas neste momento, quando esgotou-se a possibilidade de se localizar o depositário (e, com ele, o bem a ser reavaliado e leiloado), que surgiu para a Fazenda Nacional a necessidade de buscar o recebimento de seu crédito em face de eventuais corresponsáveis. E note-se: antes desta ocasião, houve diligente atuação fazendária, que desde a ciência do despacho que determinou o prosseguimento da execução (após os embargos serem julgados improcedentes) atuou por diversas vezes no feito, buscando, em suma, que se designasse a realização do leilão do bem penhorado. 9. Não se pode, tão somente considerando o lapso de período superior a cinco anos desde a citação da empresa (17/02/99 - fls. 08) até a citação dos sócios incluídos posteriormente no polo passivo (03/01/07 - fls. 125 e 28/08/07 - fls. 152), reconhecer-se a ocorrência de prescrição. É preciso considerar o esforço fazendário (e do mecanismo judiciário, inclusive) no sentido de dar seguimento à execução fiscal em face da empresa, devedora original. Isto porque, vale frisar, somente após restar frustrado o seguimento do feito quanto a ela é que a exequente viu-se na necessidade de tentar o recebimento do crédito de eventuais corresponsáveis. 10. A melhor decisão, portanto, é aquela que determina o prosseguimento da execução fiscal (Precedente: STJ, Segunda Turma, AGRESP 1062571, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE em 24/03/09). Observo, por fim, que não se entra aqui no mérito da questão do eventual acerto ou desacerto da decisão que determinou a inclusão dos sócios no polo passivo deste feito executivo, por tratar-se de matéria a ser melhor analisada em sede de embargos à execução fiscal; entende-se, apenas, equivocado o motivo da extinção desta execução fiscal. 11. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para afastar a prescrição intercorrente. Retorno dos autos à primeira instância para o regular processamento do feito."

Por outro lado, a aplicação da teoria da "actio nata", em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento somente é possível a partir da existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e insuficiência ou falta de patrimônio da empresa devedora, cujos bens devem ser aptos a satisfazer o débito fiscal. Neste sentido os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

- AGRESP 1.100.907, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 18/09/2009: "EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA". 1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. 2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada. Agravo regimental improvido."

AGRESP 1062571, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO

*SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata. 4. Agravo Regimental provido."*

**Na espécie**, a União teve ciência da inatividade da executada em **18/10/2013** (f. 45) e requereu o redirecionamento da demanda executiva contra o sócio ROGÉRIO TAKASHI KIHARA em **20/11/2013** (f. 46/47), não se excedendo o quinquênio prescricional, frente ao momento em que possível o redirecionamento, quando constatada a causa legitimadora da responsabilização dos sócios, *in casu* a dissolução irregular da empresa, inviabilizando, assim, a teor da jurisprudência colacionada, o reconhecimento da prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para afastar o fundamento da prescrição como impedimento ao redirecionamento da execução.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001409-98.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.001409-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDOS E PESQUISAS EDUCACIONAIS  
ANISIO TEIXEIRA INEP  
ADVOGADO : MS008669B AECIO PEREIRA JUNIOR  
AGRAVADO : BEATRIZ BAPTISTA DE MOURA  
ADVOGADO : MS017557 REBECA PINHEIRO AVILA CAMPOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00001268220144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que, em ação ordinária, determinou ao INEP que "*dê vista da prova de redação à requerente, com a respectiva correção, por meio eletrônico, imediatamente*" (f. 76/77). Alegou, em suma, o INEP que **(1)** diante da natureza especial do ENEM, a sistemática tradicional de interposição de recursos das notas, mediante vista da prova e concessão de prazo para recurso, provocaria o caos no exame e o inviabilizaria por completo, pois seria impossível montar uma estrutura que possibilitasse vista da prova a todos os interessados, recebesse e examinasse todos os recursos apresentados; **(2)** não há ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois (a) o ENEM não é concurso público; e (b) na correção das provas já está incluída uma espécie de reexame necessário, vez que é feita por dois corretores e, em casos específicos, há terceira correção por supervisor, acabando, assim, por suprir a impossibilidade de recurso; **(3)** seria inviável, logística e financeiramente, assegurar vista de provas e interposição de recursos a todos os milhões de estudantes que realizam o ENEM a cada ano, em milhares de municípios do Brasil; **(4)** o INEP firmou Termo de compromisso de Ajustamento de Conduta com o MPF, homologado nos autos da ACP 0037994-96.2011.4.01.3400, pelo que o Edital do ENEM 2012 passou a prever o direito de vista da redação nos seguintes termos: "*15.3 Os PARTICIPANTES poderão requerer vista se suas provas, exclusivamente para fins pedagógicos, após divulgação do resultado*"; **(5)** somente a partir do dia 06 de fevereiro de 2013, o espelho de correção da redação estará disponível, de forma individualizada, a todos os candidatos, conforme justificativa técnica da Diretoria de



Tecnologia e Disseminação de Informações Educacionais do Ministério da Educação; **(6)** visando suprir eventuais falhas da correção, o INEP adotou uma série de medidas, tanto na seleção dos corretores, quanto nos métodos de correção (f. 20/4); **(7)** por fim, a decisão agravada merece reforma, pois: **(a)** uma vez que o INEP adotou todas as medidas necessárias para minorar os problemas na correção da redação, não é razoável, sob pena de ofensa ao princípio da proporcionalidade, que se conceda direito a vista da redação e recurso para rever a nota atribuída a cada examinado; **(b)** ao se garantir, ao requerente, vista individual da prova e direito a recurso, violam-se os princípios da vinculação do certame aos termos do edital e da isonomia, lesando-se, ainda, a ordem administrativa e **(c)** a liminar concedida é plenamente satisfativa, em afronta aos artigos 273, §2º, do CPC e 1º, §3º, da Lei 8.437/92, sendo que a impossibilidade de retorno ao "*status quo ante*" é razão suficiente para obstar a concessão de liminares, consoante entendimento do STJ; e **(8)** recente decisão do TRF da 5ª Região suspendeu a antecipação dos efeitos de tutela que determinava o acesso antecipado às provas de redação do ENEM, por entender que afronta a coisa julgada, decorrente da sentença homologatória do TAC, firmada entre o INEP, o MPF e a União. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente inviável a reforma, pois manifesta a falta de comprovação de dano irreparável a justificar o pedido de reforma, inexistindo o próprio risco de irreversibilidade da medida.

Não basta cogitar-se, para fins de cassação da decisão agravada, que a liminar poderia tornar instável e inseguro o SISU e PROUNI como se, por caso, todas as situações e críticas lançadas contra a funcionalidade e eficácia do sistema se devessem a fatos externos ou a decisões judiciais. Ter vista dos autos e analisar recurso do candidato não significa alterar a nota aplicada, nem sobre tal autonomia, no plano da correção, decidiu ou tratou a decisão judicial. Se houver razão para revisar a nota aplicada terá a Administração Pública oportunidade para corrigir eventual erro, não se podendo alegar que disto decorre dano irreparável.

No caso, o que se verifica, ademais, é que a decisão agravada teve caráter assecuratório e instrumental para exercício de direito, cujo mérito há de ser examinado, através da via própria, não podendo, porém, ser negada, como se pretende, a proteção judicial, sob pena de fazer ruir a própria discussão posterior da controvérsia. Em verdade, dano irreparável existiria em negar a tutela que foi requerida, em termos preventivos e instrumentais, até porque, como já registrado, o resultado prático da liminar pode ser revertido caso se conclua, oportunamente, pela improcedência, no mérito, da pretensão.

Saliente-se, sob este aspecto, que a própria legislação processual, após as Leis 10.352/2001 e 11.187/2005, tem reforçado a irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a liminar e o recurso não podem ser admitidos a partir de alegação de dano genérico sem prova de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se pretende coibir.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007391-69.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007391-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ASSOCIATED SPRING DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP115022 ANDREA DE TOLEDO PIERRI  
SUCEDIDO : STUMPP E SCHUELE DO BRASIL IND/ COM/ LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.05.009056-2 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca substituição da penhora originária por outro bem de mesma natureza e maior valor, dada a necessidade de adequar o valor da garantia para efeito da emissão de certidão de regularidade fiscal, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo como condição ao deferimento da substituição, e de legitimidade, a prévia avaliação, por oficial de justiça, para exame da suficiência do bem ofertado para, por si, garantir a integralmente a execução fiscal, com o levantamento da penhora originária. Houve **recurso especial** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, §7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumpra destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à legitimidade da recusa à substituição do bem penhorado (máquina retificadora especial) por outro bem móvel (gerador), dado não se cuidar de dinheiro ou fiança bancária, conforme a exigência do artigo 15, I, da LEF.

No caso, verifico que a decisão monocrática que analisou o pleito inicial, foi proferida nos exatos termos do aludido entendimento firmado pela Colenda Superior Instância, indeferindo a substituição da penhora, por incompatível com os estritos limites do artigo 15 da LEF, nos moldes do artigo 557 do CPC (f. 126/8).

Posteriormente, a e. Terceira Turma desta Corte, deu parcial provimento ao agravo inominado, considerando as singularidades do caso concreto não caracterizar a violação ao artigo 15 da LEF, sendo o voto proferido nos seguintes termos (f. 138/142):

***"O recurso deve ser parcialmente provido.***

***Com efeito, embora correta a menção do artigo 15 da LEF, como limite para que seja exercido o direito de substituição de penhora pelo executado, o que ocorre, no caso dos autos, é algo singular. Primeiramente, a agravante informou que solicitou a substituição em função da necessidade de garantir integralmente a execução fiscal para fins de emissão de certidão de regularidade fiscal. A hipótese seria de mero reforço de penhora, não fosse o maquinário, ora indicado, suficiente, por si, segundo a agravante, para garantir a dívida, dispensando, portanto, a necessidade de cumulação de garantias, que é próprio da situação de reforço. Embora, segundo estimativa de valor defendida pela agravante, a hipótese não seja de reforço, mas substituição, ainda assim não se verificaria a violação ao artigo 15 da LEF, pois inexistente a "troca" de garantia mais privilegiada na ordem legal por outra, menos privilegiada, situação que se pretende vedar pela regra proibitiva. Aqui, existe algo de peculiar que é justamente a busca de garantia que, substituindo a anterior, seja suficiente em relação ao valor da dívida executada, representado por bem similar, considerado o rol legal, ao que foi penhorado. A dificuldade de alienação não é, portanto, apenas do bem oferecido em substituição, mas do anterior, o que leva à conclusão de que não pode tal impedimento ser suscitado para efeito de impedir a ampliação da garantia como exigido pelo próprio Fisco para a emissão de certidão de regularidade fiscal.***

***Se estivesse demonstrado que o bem ofertado possui qualquer restrição capaz de tornar menos eficaz a garantia da execução fiscal, em comparação com o que foi constrito originariamente, não haveria dúvida quanto à inadmissibilidade da substituição, porém não é disto que se cuida no caso concreto. Nem pelo aspecto do valor da garantia, o pedido pode ser indeferido, vez que decorrente de laudo técnico que, embora elaborado unilateralmente, não pode ser questionado sem a avaliação prévia do oficial de justiça avaliador, a quem cabe considerar os efeitos da depreciação pelo uso na estimativa constante do trabalho técnico juntado pela agravante. Dito de outro modo: é relevante a pretensão da executada de que a substituição da penhora seja deferida, considerados os bens indicados, desde que seja o bem substituto previamente avaliado como suficiente a garantir, isoladamente, a execução fiscal.***

***Em suma, o recurso deve ser provido para que, sendo avaliado por oficial de justiça como suficiente à garantia da execução fiscal, o bem ofertado seja admitido para a substituição do anteriormente penhorado, levantando-se a constrição originária.***

***Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados."***

Desse modo, em se tratando de caso que devido às suas peculiaridades não se amolda à hipótese do Recurso Especial paradigma, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ademais, verifico que inexistente prejuízo à execução fiscal, pois, segundo pesquisa no sistema informatizado desta Corte, o v. acórdão recorrido já foi cumprido no que tange à avaliação do bem atualmente sob constrição e, diante de ser menor o valor deste em comparação à dívida fiscal à época, a União requereu o reforço da penhora via sistema BACENJUD, o que foi deferido pelo MM. Juízo de origem.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

Publique-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001328-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001328-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : NEGRETTI PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00353794120124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de inclusão de ALDER BUENO DE GODOY e ARLETE PENHA MISTRETTI DE GODOY no polo passivo da ação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

Assim igualmente ocorre, quando a hipótese é de falência que, por não constituir forma de dissolução irregular da sociedade, somente autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.

A propósito, os seguintes precedentes:

*RESP 882.474, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 22.08.08: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE - ART. 13 DA LEI 8620/93 - CONTROVÉRSIA DECIDIDA SOB O ENFOQUE EXCLUSIVAMENTE CONSTITUCIONAL - NÃO CONHECIMENTO. 1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa*

jurídica ou bens que garantam a execução. 2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder. 3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento. 4. Inviável o recurso especial interposto contra acórdão que decidiu controvérsia em torno da inaplicabilidade do art. 13 da Lei 8.620/93, sob enfoque exclusivamente constitucional. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido."

AGRESP 971.741, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 04.08.08: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. INADIMPLENTO DA OBRIGAÇÃO DE PAGAR TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. FALÊNCIA. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 83/STJ. 1. O mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional. 2. A simples quebra da empresa executada não autoriza a inclusão automática dos sócios, devendo estar comprovada a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei. 3. Agravo regimental não provido."

Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011, de cujo teor se destaca o seguinte excerto: "**5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC."**

Como se observa, a imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "**3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a descon siderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."**

Assim, aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade ("São

*solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado") se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária ("pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte"), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".*

**Na espécie**, não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

O encerramento da falência, sem que restem bens da sociedade para suportar a execução fiscal, não enseja, por si, a responsabilidade tributária dos administradores, a qual somente pode ser reconhecida se presentes os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, conforme tem decidido não apenas o Superior Tribunal de Justiça, como especialmente esta Turma, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

*AG 2008.03.00040215-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 07/04/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO POLO PASSIVO DA AÇÃO. FALÊNCIA DA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, § único do CPC). II - Não conhecimento da matéria referente à nulidade da Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que enseja o exame de matéria efetivamente apreciada pelo juízo a quo, sob pena de afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição. III - Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. IV- Nos casos de dissolução da empresa por meio de decretação de falência, não há inclusão automática dos sócios. A massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. V - No caso em testilha, não houve comprovação pela exeqüente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que, após o relatório final do síndico e concordância do Ministério Público, o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar. VI - Desta forma, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida VII - Agravo de instrumento provido."*

Em termos de responsabilidade tributária pessoal de terceiros, tem aplicação a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a dos artigos 124, II, ou 134, VII; sendo que a extinção das obrigações do falido condicionada ao pagamento dos tributos, tratada no artigo 191, CTN - derivação do genérico artigo 135, I, do DL 7.661/45 (antiga Lei de Falências) -, não altera o regime de responsabilidade tributária de terceiros prevista na regra-matriz.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001963-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001963-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : VALDELICE TENORIO GUEDES ROCHA e outro  
: CARLOS EDUARDO TENORIO GUEDES ROCHA  
ADVOGADO : ES009374 RICARDO ALVARES DA SILVA CAMPOS JUNIOR e outro  
AGRAVADO : CONDIL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA e outro  
: AMELIA BEZERRA CAVALCANTE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00078462520034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020037-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020037-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS  
ADVOGADO : SP154860 THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00069888220134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à antecipação de tutela, em ação ordinária, para que a União, no prazo de 30 dias, emita o despacho de reconhecimento de admissibilidade do pedido de licença para exploração de Centro Logístico e Industrial Aduaneiro - CLIA, com base na MP 612/2013, formulado no PA 11128.726118/2013-74, ou, se for o caso, exija a regularização da documentação apresentada (f. 150/2v.).

Alegou, em suma, que: (1) o caso é de *"extrema dificuldade técnica e fática que merece um tratamento especializado, visto a grande complexidade no procedimento em exame e a limitação física da Alfândega do Porto de Santos"*, de modo que *"o prazo razoável no caso em tela é de 210 dias, sem contar o prazo que o autor levar para apresentar os documentos exigidos pela fiscalização"*; (2) *"a RFB só conseguirá fazer o procedimento em 110 dias, com prejuízo aos demais autores que pleiteiam o mesmo direito, visto que passará a tratar prioritariamente o objeto da presente demanda"*; (3) a decisão agravada deve ser reformada, *"para que o prazo para emissão do despacho seja de 110 dias e não 30 dias como fixado"*.

Houve contraminuta da agravada (f. 174/83), sustentando a perda do objeto do recurso, vez que já houve decisão indeferindo o pedido administrativo, por falta de documentação, e interposição de recurso, conforme documentos anexados (f. 184/210).

Foi juntada nova decisão judicial que, em razão do indeferimento administrativo, determinou que a ré acolha a documentação apresentada com o recurso, para fins de admissibilidade do pedido deduzido no PA 11128.726118/2013-74 (f. 213/5).

Intimada a dizer sobre o interesse no prosseguimento do recurso (f. 217), a União pediu e teve deferido prazo de 15 dias para manifestação (f. 220 e 222), nada requerendo após vista dos autos (f. 223).

DECIDO.

Conforme documentos juntados pela agravada, com a decisão da Alfândega da Receita Federal do Brasil do Porto de Santos indeferindo a admissibilidade do pedido do PA 11128.726118/2013/74 (f. 186/94), restou cumprido o

prazo fixado pelo Juízo agravado, tendo sido interposto recurso administrativo, inclusive (f. 195/210), nada requerendo a União, pelo que resta prejudicado o presente agravo.  
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem-se os autos à instância de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029849-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029849-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP  
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro  
AGRAVADO : ARTINPLANTA ARQUITETURA E PLANEJAMENTO LTDA  
ADVOGADO : SP018898 WALDEMAR DE ASSUNCAO PEREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00202458920134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra antecipação parcial de tutela em ação ordinária, determinando **"a suspensão da assinatura do contrato com o vencedor do Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 379/2013 (Processo nº 23089.000907/2013-74), até que ocorra manifestação da própria UNIFESP, ocasião em que, respeitado o due process of law, terá este Juízo mais elementos para uma decisão, seja ela em sentido de manter a cautela, como reformando-a"** (f. 126/7).

Alegou que: (1) a agravada venceu o pregão eletrônico nº 113/2013 para registro de preços (processo 23089.001007/2012-63), cujo objeto é a eventual prestação de serviços de fornecimento de laudos de avaliação de imóveis para o campus São Paulo da UNIFESP, insurgindo-se quanto à realização de novo pregão, supostamente, com mesmo objeto; (2) todavia, o novo pregão eletrônico nº 379/2013 tem objeto distinto, relativo ao registro de preços para contratação do serviço de eventual fornecimento de laudo de avaliação de imóveis para todos os campi da UNIFESP (São Paulo, Guarulhos, Diadema, São José dos Campos, Osasco, Santos e outras cidades); (3) além da diferença quanto à extensão do objeto, o primeiro pregão previa contratação por metro quadrado dos imóveis, limitado ao máximo de 55.000m<sup>2</sup>, enquanto o último prevê contratação por lotes de metragem, que é mais vantajoso para a Administração, sem a limitação de metragem imposta ao primeiro, pois abrange os demais campi da UNIFESP, em fase de instalação e expansão e, portanto, imóveis de metragens superiores; (4) está sendo cumprido o contrato 267/2013, firmado com a agravada, para avaliação de vários imóveis com área total de 3.094m<sup>2</sup>, e outros poderão ser celebrados com base na ata de registro de preços nº 113/2013, de que resultou vencedora, e que tem validade até 16/07/2014, mesmo porque o critério então adotado é mais adequado às necessidades específicas do campus de São Paulo, ainda que a existência de preços registrados não obrigue a Administração a contratar o fornecedor registrado (artigos 15 da Lei 8.666/93 e 16 do Decreto 7.892/2013). Houve contraminuta (f. 140/55).

Foi juntada cópia de decisão que reconsiderou parcialmente o provimento concedido em antecipação de tutela (f. 256/9).

#### DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, houve reconsideração parcial da decisão agravada, **"para permitir aos demais campi da UNIFESP (não atendidos pela ata de registro de preços nº 113/2013) contratarem o vencedor do pregão eletrônico para registro de preços nº 379/2013, considerando o risco de prejuízo ao cronograma de instalação e expansão dos novos campi da Unifesp"** (f. 256/9), restando prejudicado o recurso nesse ponto.

Quanto à antecipação de tutela concedida para que o **"contrato com o vencedor do Pregão Eletrônico para Registro de Preços nº 379/2013 (Processo nº 23089.000907/2013-74)"** não abranja o campus São Paulo da

UNIFESP, por ser atendido pela ata de registro de preços nº 113/2013, do qual restou vencedora a agravada, é manifestamente inviável a reforma, pois ausente a prova inicial e essencial de risco de dano irreparável e irreversível, até o exame do mérito da questão discutida.

Note-se que a própria legislação processual, após as Leis 10.352/01 e 11.187/05, tem reforçado a exigência de irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a liminar e o recurso não podem ser admitidos a partir de alegação de dano genérico sem comprovação de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se pretende coibir.

Ademais, a própria agravante manifestou intenção de cumprir o contrato, firmado com base na ata de registro de preços nº 113/2013, e, inclusive, celebrar outros eventualmente necessários no decorrer de seu prazo de validade, inexistindo interesse na reforma do provimento judicial mantido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001451-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001451-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : FGS COML/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 00021106020078260152 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de inclusão de MIGUEL PAULO GABRIEL DA SILVA e ROSALIA MARIA DIONISIO MILANEZ DA SILVA no polo passivo, reconhecendo de ofício a prescrição (f. 51/52).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, enquanto sanção, não se consuma com o mero decurso do prazo de cinco anos, entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio, o que, na espécie, não ocorreu.

A propósito, afastando a prescrição, em casos análogos, os seguintes acórdãos:

- RESP 1.095.687, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 08/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE EM PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS, CONTADOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 2. Controverte-se nos autos a respeito de prazo para que se redirecione a Execução Fiscal contra sócio-gerente. 3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o redirecionamento não pode ser feito após ultrapassado período superior a cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica. 4. A inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da Execução Fiscal deve ser indeferida se houver prescrição do crédito tributário. 5. Note-se, porém, que o simples transcurso do prazo quinquenal, contado na forma acima (citação da pessoa jurídica), não constitui, por si só, hipótese idônea a inviabilizar o redirecionamento da demanda executiva. 6. De fato, inúmeros foram os casos em que as Execuções Fiscais eram arquivadas nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação



original, e assim permaneciam indefinidamente. A Fazenda Pública, com base na referida norma, afirmava que não corria o prazo prescricional durante a fase de arquivamento. A tese foi rejeitada, diante da necessidade de interpretação do art. 40 da LEF à luz do art. 174 do CTN. 7. Apesar da origem acima explicitada, os precedentes passaram a ser aplicados de modo generalizado, sem atentar para a natureza jurídica do instituto da prescrição, qual seja medida punitiva para o titular de pretensão que se mantém inerte por determinado período de tempo. 8. Carece de consistência o raciocínio de que a citação da pessoa jurídica constitui o termo a quo para o redirecionamento, tendo em vista que eleger situação desvinculada da inércia que implacavelmente deva ser atribuída à parte credora. Dito de outro modo, a citação da pessoa jurídica não constitui "fato gerador" do direito de requerer o redirecionamento. 9. Após a citação da pessoa jurídica, abre-se prazo para oposição de Embargos do Devedor, cuja concessão de efeito suspensivo era automática (art. 16 da Lei 6.830/1980) e, atualmente, sujeita-se ao preenchimento dos requisitos do art. 739-A, § 1º, do CPC. 10. Existe, sem prejuízo, a possibilidade de concessão de parcelamento, o que ao mesmo tempo implica interrupção (quando acompanhada de confissão do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN) e suspensão (art. 151, VI, do CTN) do prazo prescricional. 11. Nas situações acima relatadas (Embargos do Devedor recebidos com efeito suspensivo e concessão de parcelamento), será inviável o redirecionamento, haja vista, respectivamente, a suspensão do processo ou da exigibilidade do crédito tributário. 12. O mesmo raciocínio deve ser aplicado, analogicamente, quando a demora na tramitação do feito decorrer de falha nos mecanismos inerentes à Justiça (Súmula 106/STJ). 13. Trata-se, em última análise, de prestigiar o princípio da boa-fé processual, por meio do qual não se pode punir a parte credora em razão de esta pretender esgotar as diligências ao seu alcance, ou de qualquer outro modo somente voltar-se contra o responsável subsidiário após superar os entraves jurídicos ao redirecionamento. 14. É importante consignar que a prescrição não corre em prazos separados, conforme se trate de cobrança do devedor principal ou dos demais responsáveis. Assim, se estiver configurada a prescrição (na modalidade original ou intercorrente), o crédito tributário é inexigível tanto da pessoa jurídica como do sócio-gerente. Em contrapartida, se não ocorrida a prescrição, será ilegítimo entender prescrito o prazo para redirecionamento, sob pena de criar a aberrante construção jurídica segundo a qual o crédito tributário estará, simultaneamente, prescrito (para redirecionamento contra o sócio-gerente) e não prescrito (para cobrança do devedor principal, em virtude da pendência de quitação no parcelamento ou de julgamento dos Embargos do Devedor). 15. Procede, dessa forma, o raciocínio de que, se ausente a prescrição quanto ao principal devedor, não há inércia da Fazenda Pública. 16. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." - AGRESP 1.106.281, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 28/05/2009: "EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. NOME NA CDA. REDIRECIONAMENTO APÓS O PRAZO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PROCESSO PARALISADO POR MECANISMOS INERENTES AO JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA FAZENDA. SÚMULA Nº 106/STJ. I - Não há prescrição quando o redirecionamento da execução fiscal se dá após o lapso de cinco anos da citação da pessoa jurídica se o processo ficou paralisado por mecanismos inerentes ao Judiciário, considerando-se, ainda, que o acórdão recorrido firma convicção de que a Fazenda sempre diligenciou no sentido de buscar o adimplemento do crédito. Aplicação da Súmula 106/STJ. II - Agravo regimental improvido." - AI 00077732820104030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 20/09/2010, p. 592: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO CREDOR. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. OFENSA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES. 1. Conforme precedentes da Turma, a prescrição, quanto ao sócio, no caso de redirecionamento da execução fiscal, exige não apenas o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, mas igualmente que o quinquênio tenha advindo de inércia por culpa exclusiva da exequente, vez que, enquanto sanção, não pode a prescrição ser aplicada diante de sua conduta processual razoável e diligente, não se cogitando, pois, de violação ao artigo 174, do CTN. Ademais, sendo subsidiária a responsabilidade do sócio, é corolário lógico que este somente responda, pela dívida da empresa, depois de terem sido esgotadas as possibilidades de execução contra o contribuinte, daí porque não se pode computar prescrição, em favor do responsável tributário, se a exequente, em face dele, não pratica omissão, por estar obrigada, primeiramente, a exaurir a responsabilidade tributária principal. 2. Caso em que apurado, no exame dos fatos da causa, que não houve paralisação do feito, por prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e a da sócia, por inércia e culpa exclusiva da exequente, pois durante todo o período foram feitas diligências e atos processuais na busca da satisfação do seu crédito tributário, sendo que a demora na citação decorreu do trâmite necessário e regular, à conta dos mecanismos inerentes à jurisdição. 3. Por fim, deve ser afastada a alegação de ofensa ao duplo grau de jurisdição, no tocante à questão da legitimidade da agravada, pois a decisão, que acolheu a tese da prescrição, foi reformada, razão pela qual ficou devolvida, para o exame da Corte, a questão da legitimidade, invocada na exceção de pré-executividade e que, ainda que não tivesse sido alegada e não estivesse devolvida tal preliminar, seria a mesma apreciável enquanto matéria de ordem pública. 4. Agravo inominado desprovido." - AC 00006783019994036111, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 27/09/2010, p. 784:

**"EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. ANÁLISE DO CASO CONCRETO - AUSÊNCIA DE INÉRCIA FAZENDÁRIA. DEFINIÇÃO DO MOMENTO EM QUE SURGE PARA A EXEQUENTE A POSSIBILIDADE DE REQUERER O REDIRECIONAMENTO. 1.** Hipótese em que o d. Juízo reconheceu ocorrência de prescrição intercorrente, em razão do transcurso de mais de cinco anos desde a citação da sociedade (17/02/99 - fls. 08) até a citação dos corresponsáveis (03/01/07 - fls. 125 e 28/08/07 - fls. 152). Após considerar prescrita a ação em relação aos sócios, o Magistrado extinguiu a execução fiscal, asseverando que "uma vez que a devedora principal encerrou suas atividades, inexistindo patrimônio que possa satisfazer o crédito excutido, e o fato de estar prescrita a ação em relação aos sócios, o presente processo não encontra mais condições de procedibilidade". 2. Necessidade de se averiguar se o mero transcurso de mais de cinco anos desde a citação da empresa até a citação dos corresponsáveis seria suficiente para caracterizar uma hipótese de prescrição. 3. Para melhor analisar a matéria trazida aos autos, oportuno observar o andamento processual após realização da citação (27/02/99 - fls. 08) e da penhora (08/11/99 - fls. 22). 4. A empresa executada ingressou com embargos à execução (processo nº 1999.61.11.010820-3), os quais foram julgados improcedentes (cópia da sentença às fls. 31/35). Em seguida, ante tal decisão, o d. Juízo entendeu que o processo de execução deveria prosseguir, com a realização do leilão (10/07/01 - fls. 38). 5. Intimada acerca deste decisum, a exequente prontamente requereu a designação de data para a realização de hasta pública (23/11/01 - fls. 53). O Magistrado, considerando que o bem penhorado fora avaliado há mais de três anos, determinou expedição de mandado para sua reavaliação (14/05/03 - fls. 62). Todavia, a executada não foi encontrada (Certidão da Oficiala de Justiça às fls. 65, verso, expedida em 29/08/03). 6. O andamento processual seguinte indica intimação pessoal da exequente, ocorrida em 10/02/04 (fls. 66). Em 22/04/04, a exequente protocolizou petição, observando que o bem a ser reavaliado encontrava-se em outra cidade; assim, solicitou a renovação da diligência, por carta precatória, indicando o endereço correto para tanto. 7. Em 01/07/04, apensou-se a estes autos a execução fiscal nº 1999.61.11.000920-1 (fls. 69). Na mesma data, o Magistrado deprecou a uma das Varas Cíveis de Getulina a reavaliação do bem penhorado (fls. 70). Foi determinada, em 15/07/05, a intimação do depositário, para que apresentasse o bem penhorado, ou seu equivalente em dinheiro (fls. 82). A Certidão de fls. 88, no entanto, indica que o depositário não foi localizado e que poderia residir na cidade de Marília (09/09/05). Em 16/12/05, a Fazenda apresentou endereço atualizado do depositário (fls. 91). Novamente deprecados os atos processuais, sobreveio Certidão da Oficiala de Justiça atestando que o depositário não mais residia no mesmo local e que era desconhecido seu paradeiro (21/07/06 - fls. 106, verso). Em seguida, sobreveio o pedido fazendário de inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal (fls. 109 - 22/08/06). 8. Foi apenas neste momento, quando esgotou-se a possibilidade de se localizar o depositário (e, com ele, o bem a ser reavaliado e leiloado), que surgiu para a Fazenda Nacional a necessidade de buscar o recebimento de seu crédito em face de eventuais corresponsáveis. E note-se: antes desta ocasião, houve diligente atuação fazendária, que desde a ciência do despacho que determinou o prosseguimento da execução (após os embargos serem julgados improcedentes) atuou por diversas vezes no feito, buscando, em suma, que se designasse a realização do leilão do bem penhorado. 9. Não se pode, tão somente considerando o lapso de período superior a cinco anos desde a citação da empresa (17/02/99 - fls. 08) até a citação dos sócios incluídos posteriormente no polo passivo (03/01/07 - fls. 125 e 28/08/07 - fls. 152), reconhecer-se a ocorrência de prescrição. É preciso considerar o esforço fazendário (e do mecanismo judiciário, inclusive) no sentido de dar seguimento à execução fiscal em face da empresa, devedora original. Isto porque, vale frisar, somente após restar frustrado o seguimento do feito quanto a ela é que a exequente viu-se na necessidade de tentar o recebimento do crédito de eventuais corresponsáveis. 10. A melhor decisão, portanto, é aquela que determina o prosseguimento da execução fiscal (Precedente: STJ, Segunda Turma, AGRESP 1062571, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE em 24/03/09). Observo, por fim, que não se entra aqui no mérito da questão do eventual acerto ou desacerto da decisão que determinou a inclusão dos sócios no polo passivo deste feito executivo, por tratar-se de matéria a ser melhor analisada em sede de embargos à execução fiscal; entende-se, apenas, equivocado o motivo da extinção desta execução fiscal. 11. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para afastar a prescrição intercorrente. Retorno dos autos à primeira instância para o regular processamento do feito."

Por outro lado, a aplicação da teoria da "actio nata", em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento somente é possível a partir da existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e insuficiência ou falta de patrimônio da empresa devedora, cujos bens devem ser aptos a satisfazer o débito fiscal. Neste sentido os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

- AGRESP 1.100.907, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 18/09/2009: "EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA". 1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. 2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada. Agravo regimental improvido."

AGRESP 1062571, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO.

*EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata. 4. Agravo Regimental provido."*

**Na espécie**, a União teve ciência da inatividade da executada em **02/08/2013** (f. 43) e requereu o redirecionamento da demanda executiva contra o sócio MIGUEL PAULO GABRIEL DA SILVA e ROSALIA MARIA DIONISIO MILANEZ DA SILVA em **23/08/2013** (f. 44), não se excedendo o quinquênio prescricional, frente ao momento em que possível o redirecionamento, quando constatada a causa legitimadora da responsabilização dos sócios, *in casu* a dissolução irregular da empresa, inviabilizando, assim, a teor da jurisprudência colacionada, o reconhecimento da prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para afastar o fundamento da prescrição como impedimento ao redirecionamento da execução.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025455-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025455-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	: AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO	: SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
PARTE RE'	: GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros
	: MARIO FERREIRA BATISTA
	: ARLINDO FERREIRA BATISTA
	: JOAQUIM PACCA JUNIOR
	: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
	: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
	: MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS
	: JUBSON UCHOA LOPES
No. ORIG.	: 00005095519994036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à inclusão da agravante no polo passivo da EF 0000509-55.1999.4.03.6107.

DECIDO.

O recurso não merece trânsito.

Com efeito, o recurso não foi adequadamente instruído, vez que não foram juntadas as peças obrigatórias relativas à EF 0000509-55.1999.4.03.6107, previstas no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, sendo anexadas apenas cópias referentes à EF 0804067-36.1998.4.03.6107, cuja decisão de redirecionamento, inclusive, já foi objeto de recurso pela mesma parte (AI 0025775-41.2013.4.03.0000), estando pendente de julgamento, o que inviabiliza o

conhecimento do presente agravo, sendo certo que o ônus processual da integral instrução do recurso é exclusivamente da agravante, devendo ser aferida tal regularidade no ato de interposição, sob pena de negativa de seguimento.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Retifique-se a autuação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032198-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032198-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE QUELUZ  
ADVOGADO : SP044649 JAIRO BESSA DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUELUZ SP  
No. ORIG. : 00018474820118260488 1 Vr QUELUZ/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD, sob o fundamento de que *"considerando-se que a executada é entidade filantrópica voltada para a saúde da população carente de Queluz, a execução dever ser feita de modo menos gravoso para a devedora, razão pela qual indefiro o requerimento de penhora on line de valor da Irmandade da Santa Casa de Misericórdia"* (f. 84).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a propósito do bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD. Em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC nº 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por *"dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira"* (artigo 655, I, CPC) e, assim, para *"possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução"* (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de *"comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade"* (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressalvou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do

novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

**- RESP nº 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 27.05.09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."**

**- RESP nº 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."**

**- AGA nº 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais têm entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o**

*bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido."*

*- AGRESP nº 1079109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido."*

*- EDAGA nº 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 17.12.08: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001. 3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, consecutivamente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008) 4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida constritiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."*

*- AGRESP nº 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR. I - Na época em que foi pleiteada a medida constritiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido."*

*- RESP nº 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."*

Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos

financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

Na espécie, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Por fim, deve ser aplicado ao caso concreto, o disposto no §2º do artigo 655-A do CPC, que estabelece que é ônus do executado comprovar que as quantias eventualmente penhoradas referem-se à hipótese prevista no artigo 649, IX, ou estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade, não havendo que se cogitar, no indeferimento da medida, desde já, por tal fundamento.

Neste sentido, já decidiu esta Corte:

**AI 0011527-70.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, e-DJF3 19/09/2013: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO COMPROVAÇÃO DA IMPENHORABILIDADE DE QUANTIAS BLOQUEADAS VIA BACEN-JUD - IMPOSSIBILIDADE DE LIBERAÇÃO. I. A documentação juntada aos autos revela que os valores bloqueados no feito de origem não são oriundos do convênio firmado entre a executada e o estado de São Paulo. II. Inexistindo prova de que os valores penhorados são oriundos de convênio firmado com o estado de São Paulo, não há como reputá-los impenhoráveis, na forma preconizada no artigo 649, IX, do CPC, o que inviabiliza a liberação deferida pela decisão atacada. III. Agravo de instrumento provido".**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025383-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025383-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : COROADOS TENIS CLUBE  
ADVOGADO : SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00075827220134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à concessão de liminar, em mandado de segurança, "para suspender a eficácia do ato coator, de forma a permitir que a Impetrante permaneça inscrita no programa REFIS e continue realizando o pagamento das parcelas tal como prescreve a Lei n. 9.964/2000".

DECIDO.

Proferida decisão negando seguimento ao agravo, foi interposto o recurso previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme cópias de f. 117/25, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-

lhe seguimento.  
Publique-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001892-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001892-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ARTE FINAL DECORACOES EM GESSO LTDA  
ADVOGADO : SP219954 MARIA DE FÁTIMA FERRARI SILVEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00258738520054036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à rejeição, em execução fiscal, de nomeação à penhora de direito de créditos discutidos em ação judicial, relativos à obrigações ao portador da Eletrobrás, série BB, emitidas em **1972**, com prazo de resgate de 20 anos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido da validade da recusa fazendária à nomeação à penhora de tais bens, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

*RESP 1.042.604, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 19/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CAUÇÃO DE TÍTULOS DENOMINADOS "OBRIGAÇÃO AO PORTADOR" EMITIDOS PELA ELETROBRÁS PARA FUTURA GARANTIA EM EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E COTAÇÃO EM BOLSA. DECADÊNCIA RECONHECIDA EM RECURSO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C, DO CPC, E ART. 2º, § 1º, DE RESOLUÇÃO N. 08, DE 07.08.08. 1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando obrigada a Corte de Origem a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes. 2. É possível a penhora de debêntures da Eletrobrás, pois se trata de título de crédito passível de garantia de execução fiscal. Esse entendimento, no entanto, não se aplica aos títulos "Obrigações ao Portador" emitidos pela empresa em decorrência da sistemática de devolução do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica, pois se encontram decaídos. 3. Tema já julgado pela sistemática prevista no art. 543-C, do CPC e Resolução STJ n. 8/2008 no REsp. Nº 1.050.199 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10.12.2008. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido."*

*RESP 1.120.774, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 02/06/2010: "PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. OFERECIMENTO DE TÍTULOS DA ELETROBRÁS. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. ILIQUIDEZ E AUSÊNCIA DE COTAÇÃO EM BOLSA. SÚMULA 83/STJ. 1. As obrigações ao portador, emitidas pela Eletrobrás em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62, não se confundem com as debêntures (Resp 1050199, Rel. Min. Eliana Calmon, eg. Primeira Seção, DJe 09/02/2009, sistemática do art. 543-C do CPC) e são insuscetíveis de penhora, em razão de sua iliquidez. Incidência da Súmula 83/STJ. 2. Recurso especial não provido."*

*AI 2010.03.00004674-0, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 27/09/2010: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - DEBÊNTURES EMITIDAS PELA ELETROBRÁS - POSSIBILIDADE - COTAÇÃO EM BOLSA - RECURSO PROVIDO. 1. As "debêntures" não se confundem com as "obrigações ao*



*portador" emitidas em razão do empréstimo compulsório, pois enquanto as primeiras apresentam liquidez imediata e cotação em bolsa, as segundas não são mais exigíveis. 2. As obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás não demonstram a necessária cotação em bolsa de valores, pelo que não se prestam à hipótese do inciso II, do artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais. 3. Precedentes do STJ e desta Corte. 4. Agravo de instrumento provido."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001535-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001535-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : S E Z SANTOS E ZEQUINI LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00061633120114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento a indeferimento de renovação de bloqueio eletrônico de valores financeiros - BACENJUD (f. 207).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que, frustrada a pesquisa eletrônica para bloqueio de valores financeiros, cabe o pedido de reiteração desde que devidamente fundamentado, demonstrando, por exemplo, que não foram prestadas as informações por todas as instituições ou que algum fato novo e relevante esteja ou possa indicar alguma modificação na situação econômica do executado.

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

*RESP nº 1.137.041, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 28/06/2010: "DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REALIZAÇÃO DA PROVIDÊNCIA PREVISTA NO ART. 655-A DO CPC, SEM ÊXITO. REQUERIMENTO DE NOVA DILIGÊNCIA SEM MOTIVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE MODIFICAÇÃO NA SITUAÇÃO ECONÔMICA DO EXECUTADO.*

*1. O tema do presente recurso especial não se enquadra nas discussões pendentes de apreciação nos recursos especiais de n.º 1.112.943-MA e 1.112.584-DF, ambos afetados à Corte Especial como representativos de controvérsia, a fim de serem julgados sob o regime do artigo 543-C, do CPC. Nos mencionados recursos se discute, respectivamente: (i) a necessidade de comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens de propriedade do devedor antes da realização das providências previstas no artigo 655-A do CPC; e (ii) se, mediante primeiro requerimento do exequente no sentido de que seja efetuada a penhora on line, há obrigatoriedade do juiz determinar sua realização ou se é possível, por meio de decisão motivada, rejeitar o mencionado pedido. 2. No caso concreto, debate-se a obrigatoriedade de o juiz da execução reiterar a realização da providência prevista no artigo 655-A do CPC, mediante simples requerimento do exequente, motivado apenas no fato de ter ocorrido o transcurso do tempo, nas situações específicas em que a primeira diligência foi frustrada em razão da inexistência de contas, depósitos ou aplicações financeiras em nome do devedor, executado. 3. As alterações preconizadas pela Lei 11.382/06 no CPC, notadamente a inserção do mencionado artigo 655-A, embora se dirijam à facilitação do processo de execução, não alteraram sua essência, de forma que seu desenvolvimento deve continuar respeitando os princípios da proporcionalidade, razoabilidade e isonomia. 4. A permissão de apresentação de requerimentos seguidos e não motivados para que o juiz realize a diligência prevista no artigo 655-A do CPC representaria, além da transferência para o judiciário, do ônus de*

responsabilidade do exequente, a imposição de uma grande carga de atividades que demandam tempo e disponibilidade do julgador (já que, repita-se, a senha do sistema Bacen Jud é pessoal), gerando, inclusive, risco de comprometimento da atividade fim do judiciário, que é a prestação jurisdicional. 5. De acordo com o princípio da inércia, o julgador deve agir quando devidamente impulsionado pelas partes que, por sua vez, devem apresentar requerimentos devidamente justificados, mormente quando se referem a providências a cargo do juízo que, além de impulsionarem o processo, irão lhes beneficiar. 6. Sob esse prisma, é razoável considerar-se necessária a exigência de que o exequente motive o requerimento de realização de nova diligência direcionada à pesquisa de bens pela via do Bacen-Jud, essencialmente para que não se considere a realização da denominada penhora on line como um direito potestativo do exequente, como se sua realização, por vezes ilimitadas, fosse de obrigação do julgador, independentemente das circunstâncias que envolvem o pleito. 7. A exigência de motivação, consistente na demonstração de modificação da situação econômica do executado, para que o exequente requeira a renovação da diligência prevista no artigo 655-A do CPC, não implica imposição ao credor de obrigação de investigar as contas bancárias do devedor, o que não lhe seria possível em razão da garantia do sigilo bancário. O que se deve evidenciar é a modificação da situação econômica do devedor, que pode ser detectada através de diversas circunstâncias fáticas, as quais ao menos indiquem a possibilidade de, então, haver ativos em nome do devedor, que possam ser rastreados por meio do sistema Bacen jud. 8. Recurso especial não provido."

A jurisprudência da Corte destaca a possibilidade de reiteração da pesquisa quando decorrido prazo razoável desde a última efetuada nos autos, a teor do que revela, entre outros, o seguinte acórdão:

AI nº 2009.03.00017655-3, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 de 04/05/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOVA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO ÀS INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DILIGÊNCIAS ESGOTADAS. TRANSCURSO DE PRAZO RAZOÁVEL. I - A regra é a de que a quebra do sigilo bancário em execução fiscal pressupõe que a Fazenda credora tenha esgotado todos os meios de obtenção de informações sobre a existência de bens do devedor e que as diligências restem infrutíferas, porquanto é assente na Corte que o juiz da execução fiscal só deve deferir pedido de penhora dos ativos financeiros após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. II - Tendo em vista o esgotamento dos meios à disposição da exequente para localização de bens suficientes à garantia do débito, nova expedição de ofício ao BACEN para localização de ativos em nome da executada é cabível na hipótese. III - Considerando o decurso de mais de um ano entre a primeira penhora on line efetivada e a ora pleiteada, a renovação da ordem de bloqueio afigura-se plausível, à vista de transcurso de prazo razoável para possível movimentação financeira dos executados. IV - Agravo de instrumento provido."

**Na espécie**, consta dos autos que se trata de segundo pedido, diante da frustração havida em tentativa anterior ocorrida em março/2013 (f. 169), estando a reiteração fundada no tempo decorrido, desde então, ou seja, **mais de seis meses**, o que torna razoável e legal o deferimento do pedido na tentativa de satisfação da pretensão executória da agravante e de cumprimento da própria efetividade da prestação jurisdicional.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557,§1º -A do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para deferir nova pesquisa para bloqueio *on line* de valores financeiros da executada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031811-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031811-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : INABRA ABRASIVOS E FERRAMENTAS LTDA  
ADVOGADO : SP104980 ERNANI JOSE TEIXEIRA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 698/5239

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à concessão de liminar, em medida cautelar, "para determinar a sustação dos efeitos do protesto da certidão de dívida ativa nº 80513013414, perante o 9º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos de São Paulo" (f. 52/3v.).

Alegou que: (1) a decisão agravada violou o disposto no parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.492/97, incluído pela Lei 12.767/2012, que resultou da conversão da MP 577/2012, permitindo o protesto das certidões de dívida ativa; (2) a possibilidade de protesto foi reconhecida em precedente recente do STJ (REsp 1.126.515); (3) nos débitos inferiores a R\$ 20.000,00, o protesto extrajudicial é a medida adequada para a Fazenda Pública reaver o crédito na esfera administrativa, em razão da seletividade da cobrança judicial; (4) tal procedimento tem fundamento constitucional e legal (artigos 37, *caput* e XXII, da CF, 11 e 58 da LC 101/2001, 10, X, da Lei 8.429/92, 585, VII e VIII, do CPC, e, especificamente, parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.492/97); e (5) não foi declarada a inconstitucionalidade da Lei 12.767/2012.

Sem contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

**"INABRA ABRASIVOS E FERRAMENTAS LTDA., qualificada na inicial, propôs a presente ação cautelar em face da União Federal, com pedido de liminar, pelas razões a seguir expostas: Afirma, a autora, que recebeu três notificações do Ministério do Trabalho e Emprego informando que fora autuada, em 28/08/2013. Alega que não concorda com as autuações e que aguarda o ajuizamento da execução para apresentar embargos. No entanto, prossegue a autora, recebeu um aviso do 9º Tabelião de Protestos informando que está na posse de uma CDA, que será encaminhada para protesto, pela Procuradoria da Fazenda Nacional, no valor de R\$ 14.503,50, no dia 14/11/2013. Sustenta que tal procedimento é inconstitucional, já que visa coagir o pagamento da multa sem a possibilidade de recorrer ao Judiciário. Sustenta, ainda, que a ré dispõe da Lei nº 6.830/80 para a cobrança judicial de Dívida Ativa da União. Oferece, ainda, em caução uma máquina componente de seu ativo, no valor de R\$ 40.000,00. Pede a concessão de medida liminar para que seja sustado o protesto do referido título, até decisão final. É o relatório. Decido. Trata-se de pedido de sustação dos efeitos do protesto, sob a alegação de que o débito representado por certidão de dívida ativa não pode ser levado a protesto pela União Federal, por não ser esse o meio adequado para a cobrança do mesmo. A respeito do assunto, assim já se decidiu: "ADMINISTRATIVO. AÇÃO CAUTELAR. AUTO DE INFRAÇÃO. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PROTESTO. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PRESENÇA DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. 1. Cuida-se de apelações da sentença que julgou procedente o pedido para declarar a nulidade do título de cobrança objeto deste feito - dívida ativa da União proveniente de auto de infração -, determinando ao Tabelião do 1º Ofício de Notas e Protestos de Fortaleza o cancelamento do protesto. 2. Reiterados precedentes do STJ e Tribunais Regionais, inclusive deste TRF da 5ª Região, no sentido de reconhecer a desnecessidade de protesto de débito inscrito em Certidão de Dívida Ativa, em razão da presunção de liquidez e certeza e publicidade de que este se reveste. 4. O protesto levado a efeito pode comprometer a higidez da empresa, representando medida drástica diante da discussão judicial acerca do pagamento das anuidades quando se discute a própria inscrição da empresa no Conselho. 5. Presentes o fumus boni iuris e o periculum in mora necessários à concessão do pedido cautelar, irreparável a sentença recorrida que julgou procedente o pedido de cancelamento do protesto a que se refere a inicial. 6. Apelação e Remessa Oficial improvidas." (AC 200781000148390, 1ª Turma do TRF da 5ª Região, j. em 2.12.2010, DJE de 9.12.2010, pág. 580, Relator Rogério Fialho Moreira)" ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE DÍVIDA CONSTANTE DE CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. DESNECESSIDADE DA MEDIDA, ANTE A PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DO DOCUMENTO. 1. Se a CDA comprova o inadimplemento do débito fiscal, gozando inclusive de presunção de certeza e liquidez, não há sentido em admitir que ela seja levada a protesto, porque a finalidade deste, nos termos do art. 1º, da Lei 9.492/1997 é a prova do inadimplemento e o descumprimento da obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida. 2. A única forma de se cobrar a dívida fiscal é por meio de execução fiscal e, para tanto, basta que a Fazenda Pública instrua a petição inicial executiva com a CDA. Assim, o protesto não se enquadra no procedimento legal previsto para a cobrança da dívida ativa." (AC 200770150021911, 4ª Turma do TRF da 4ª Região, j. em 12.5.2010, D.E. de 31.5.2010, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER - grifei) Neste último julgado, em seu voto, a relatora transcreveu parte da sentença apelada, da qual constou o seguinte trecho: "O crédito fiscal goza de garantias específicas, não se sujeitando ao concurso universal de credores, habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento (art. 187 do CTN e art. 29, da Lei 6.830/1980). Todos os bens do sujeito passivo do crédito fiscal respondem pelo pagamento da Dívida Ativa, inclusive aqueles gravados por ônus real, cláusula de**

*inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados aqueles bens que a Lei considera absolutamente impenhoráveis (art. 184 do CTN e art. 30 da Lei 6.830/1980). Ora, se a CDA comprova o inadimplemento do débito fiscal, gozando inclusive de presunção de certeza e liquidez, não há sentido em admitir que ela seja levada a protesto, porque a finalidade deste, nos termos do art. 1º, da Lei 9.492/1997 é a prova do inadimplemento e o descumprimento da obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida." A única forma de se cobrar a dívida fiscal é por meio de execução fiscal e, para tanto, basta que a Fazenda Pública instrua a petição inicial executiva com a CDA." Compartilhando do entendimento acima exposto, entendo estar presente a plausibilidade do direito alegado. O "periculum in mora" também está presente, uma vez que, caso não seja concedida a liminar, a requerente sofrerá os efeitos do protesto. Diante do exposto, DEFIRO A LIMINAR para determinar a sustação dos efeitos do protesto da certidão de dívida ativa nº 80513013414, perante o 9º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos de São Paulo. Expeça-se ofício ao referido Tabelionato, com cópia da presente decisão. Cite-se a ré. Publique-se."*

Com efeito, a jurisprudência anterior do Superior Tribunal de Justiça, sedimentada com base no *caput* do artigo 1º da Lei 9.492/97 ("Protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida."), não admitia protesto extrajudicial de certidão de dívida ativa, seja por desnecessidade, diante da presunção de certeza e liquidez, ou por ausência de previsão legal (v.g. AGRESP 1277348, AGA 1316190, AGRESP 1120673).

Todavia, com a inclusão do parágrafo único ao artigo 1º da Lei 9.492/97, pela Lei 12.767, de 27/12/2012 ("Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas."), a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, recentemente, alterou sua jurisprudência, conforme julgamento do REsp 1.126.515, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16/12/2013, cujos fundamentos adoto como razões de decidir:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. LEI 9.492/1997. INTERPRETAÇÃO CONTEXTUAL COM A DINÂMICA MODERNA DAS RELAÇÕES SOCIAIS E O "II PACTO REPUBLICANO DE ESTADO POR UM SISTEMA DE JUSTIÇA MAIS ACESSÍVEL, ÁGIL E EFETIVO". SUPERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Trata-se de Recurso Especial que discute, à luz do art. 1º da Lei 9.492/1997, a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa (CDA), título executivo extrajudicial (art. 586, VIII, do CPC) que aparelha a Execução Fiscal, regida pela Lei 6.830/1980. 2. Merece destaque a publicação da Lei 12.767/2012, que promoveu a inclusão do parágrafo único no art. 1º da Lei 9.492/1997, para expressamente consignar que estão incluídas "entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas". 3. Não bastasse isso, mostra-se imperiosa a superação da orientação jurisprudencial do STJ a respeito da questão. 4. No regime instituído pelo art. 1º da Lei 9.492/1997, o protesto, instituto bifronte que representa, de um lado, instrumento para constituir o devedor em mora e provar a inadimplência, e, de outro, modalidade alternativa para cobrança de dívida, foi ampliado, desvinculando-se dos títulos estritamente cambiariformes para abranger todos e quaisquer "títulos ou documentos de dívida". Ao contrário do afirmado pelo Tribunal de origem, portanto, o atual regime jurídico do protesto não é vinculado exclusivamente aos títulos cambiais. 5. Nesse sentido, tanto o STJ (RESP 750805/RS) como a Justiça do Trabalho possuem precedentes que autorizam o protesto, por exemplo, de decisões judiciais condenatórias, líquidas e certas, transitadas em julgado. 6. Dada a natureza bifronte do protesto, não é dado ao Poder Judiciário substituir-se à Administração para eleger, sob o enfoque da necessidade (utilidade ou conveniência), as políticas públicas para recuperação, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública. 7. Cabe ao Judiciário, isto sim, examinar o tema controvertido sob espectro jurídico, ou seja, quanto à sua constitucionalidade e legalidade, nada mais. A manifestação sobre essa relevante matéria, com base na valoração da necessidade e pertinência desse instrumento extrajudicial de cobrança de dívida, carece de legitimação, por romper com os princípios da independência dos poderes (art. 2º da CF/1988) e da imparcialidade. 8. São falaciosos os argumentos de que o ordenamento jurídico (Lei 6.830/1980) já instituiu mecanismo para a recuperação do crédito fiscal e de que o sujeito passivo não participou da constituição do crédito. 9. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa, e não autoriza, por si, a insustentável conclusão de que veda, em caráter permanente, a instituição, ou utilização, de mecanismos de cobrança extrajudicial. 10. A defesa da tese de impossibilidade do protesto seria razoável apenas se versasse sobre o "Auto de Lançamento", esse sim procedimento unilateral dotado de eficácia para imputar débito ao sujeito passivo. 11. A inscrição em dívida ativa, de onde se origina a posterior extração da Certidão que poderá ser levada a protesto, decorre ou do exaurimento da instância administrativa (onde foi possível impugnar o lançamento e interpor recursos administrativos) ou de documento de confissão de dívida, apresentado pelo próprio devedor (e.g., DCTF, GIA, Termo de Confissão para adesão ao parcelamento, etc.). 12. O sujeito passivo, portanto, não pode alegar que houve "surpresa" ou "abuso de poder" na extração da CDA, uma vez que esta pressupõe sua participação na**

*apuração do débito. Note-se, aliás, que o preenchimento e entrega da DCTF ou GIA (documentos de confissão de dívida) corresponde integralmente ao ato do emitente de cheque, nota promissória ou letra de câmbio. 13. A possibilidade do protesto da CDA não implica ofensa aos princípios do contraditório e do devido processo legal, pois subsiste, para todo e qualquer efeito, o controle jurisdicional, mediante provocação da parte interessada, em relação à higidez do título levado a protesto. 14. A Lei 9.492/1997 deve ser interpretada em conjunto com o contexto histórico e social. De acordo com o "II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo", definiu-se como meta específica para dar agilidade e efetividade à prestação jurisdicional a "revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito judicial e administrativo". 15. Nesse sentido, o CNJ considerou que estão conformes com o princípio da legalidade normas expedidas pelas Corregedorias de Justiça dos Estados do Rio de Janeiro e de Goiás que, respectivamente, orientam seus órgãos a providenciar e admitir o protesto de CDA e de sentenças condenatórias transitadas em julgado, relacionadas às obrigações alimentares. 16. A interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a tendência moderna de intersecção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado. A todo instante vem crescendo a publicização do Direito Privado (iniciada, exemplificativamente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação - naturalmente adaptada às peculiaridades existentes - de conceitos e institutos jurídicos e extrajurídicos aplicados outrora apenas aos sujeitos de Direito Privado, como, e.g., a utilização de sistemas de gerenciamento e controle de eficiência na prestação de serviços). 17. Recurso Especial provido, com superação da jurisprudência do STJ."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para cassar a liminar que suspendeu o protesto extrajudicial da CDA 80513013414, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000091-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000091-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : NEXTEL TELECOMUNICACOES LTDA  
ADVOGADO : SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00194403920134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração contra negativa de seguimento de agravo de instrumento, em face de decisão que, em ação cautelar, indeferiu a liminar de pedido de prestação de seguro fiança a fim de obter a certidão positiva com efeitos negativos.

Alegou-se omissão quanto à Portaria PGFN nº 1.153/2009, que dispõe em seu art. 1º que: "o oferecimento de seguro garantia, nos termos regulados pela Circular da Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), nº 232, de 3 de junho de 2003, é instrumento para garantir débitos inscritos em Dívida Ativa da União (DAU).

DECIDO.

Manifestamente infundado o recurso, que busca não sanar omissão, mas alterar o próprio critério de julgamento, sendo que restou consignado que:

"(...)o seguro garantia judicial em sede de execução fiscal é reputado inadmissível como garantia (RESP 1.215.750, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 20/05/2013; e AGARESP 266.570, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 18/03/2013).

A propósito do oferecimento da garantia, tal como proposta no caso concreto, tanto o Superior Tribunal de Justiça como esta Turma decidiram, para efeito de tornar manifestamente implausível o pedido, nos seguintes termos:

- RESP nº 1098193, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 13.05.09: 'AÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À EXECUÇÃO. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. NOVA MODALIDADE CAUÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ANALOGIA COM A FIANÇA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA. I - Conforme restou pacificado pela 1ª Seção desta Egrégia Corte no julgamento dos EREsp nº 815.629/RS, Rel. p/ acórdão Min. ELIANA CALMON, e dos EREsp nº 710.421/SC, Rel. p/ acórdão Min. CASTRO MEIRA, é possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da propositura da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes: REsp nº 933.184/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 18/12/2008; REsp nº 746.789/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 24/11/2008. II - No caso em tela, a garantia ofertada foi o Seguro Garantia Judicial, nova modalidade de caução regulada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), por meio da Circular nº 232/2003. Ocorre que a referida caução não está inserida na ordem legal de garantias que podem ser oferecidas pelo executado, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80. Considerando que o citado diploma legal é a norma especial que regula o processo executivo fiscal, resta inadmissível a garantia oferecida. III - Outrossim, apenas a fiança bancária que garanta o valor integral da execução e com validade até a extinção do processo executivo pode ser aceita como forma de garantia da dívida tributária. IV - Logo, mesmo que essa nova caução pudesse se equivaler à fiança bancária, ela não tem o condão de garantir a dívida, em decorrência de condições estabelecidas na apólice, quais sejam, prazo de validade que precisa ser renovado periodicamente e garantia apenas das obrigações do Tomador referente à ação cautelar 2006.51.01.015866-2 (fl. 285). V - Recurso especial provido.'

- AG nº 2004.03.00.051347-0, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJU de 06.04.05, p. 191: 'PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA JUDICIAL - AUSÊNCIA DE REQUISITOS. 1 - Méritos do agravo de instrumento apreciado, prejudica o agravo Regimental. 2 - O Seguro Garantia Judicial, necessitaria, ao menos da anuência do exequente para poder ser penhorado. 3 - Precedentes jurisprudenciais iterativos. 4 - Agravo regimental prejudicado e agravo de instrumento provido'.

Em suma, para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

Ante o exposto, rejeitos os embargos declaratórios.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031132-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031132-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : INEGO SERVICOS MEDICOS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP036507 ANTONIO GUIMARAES MORAES JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00269314920034036100 6 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em fase de impugnação ao cumprimento de sentença (1) não conheceu "o pleito genérico atinente às 'irregularidades' no cálculo do débito, dada a ausência de especificação do alegado ou de indicação do valor que a impugnante entende devido, com o respectivo demonstrativo"; (2) rejeitou a alegação do credor de ausência de intimação dos atos judiciais, porque houve correta disponibilização no DJe; (3) rejeitou liminarmente a impugnação quanto ao excesso de execução; (4) julgou improcedentes as demais alegações deduzidas na impugnação; e (5) tendo em vista as manifestações de forma meramente protelatória, condenou a autora na pena de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigos 18 e 17, I, II, IV, V e VI, do CPC), por litigância de má-fé.

A agravante alegou que a decisão merece reforma, pois: (1) não se pode classificar como genérico o apontamento de erro no cálculo da contadoria, pois nas petições datadas de 14/12/2009 e de 28/02/2011, constou que estava incorreta "a data inicial de aplicação da correção"; (2) a falta de intimação anteriormente alegada baseou-se em princípios de "honestidade e lisura", pois a publicação ocorrida em 09/02/2010 no DJe "deixou de ser recebida pela via cibernética pelo patrono subscritor em razão de 'grave pane' ocorrida em seus equipamentos"; (3) a autora não alterou a verdade do processado, e não houve má-fé na conduta do subscritor, tendo em vista que foi surpreendido com a decisão recorrida, porque as decisões de f. 170 e 173, autos originais, foram conhecidas somente por outra advogada e através de cota/processual (f. 174, autos originais); e (4) a pena imposta de 1% sobre o valor da causa é "excessiva", "desproporcionalmente elevada" e "descabida", considerando que a condenação de sucumbência foi de 10% sobre o valor da causa.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a decisão agravada, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou as alegações do credor/agravante, condenando ainda em multa por litigância de má-fé.

Na espécie, consta dos autos cópias **tão somente**: (1) da decisão agravada (f. 187/v., autos originais); (2) da impugnação (f. 154/55, autos originais); e (3) do pedido de reconsideração (f. 162/64, autos originais), o que não comprova as diversas alegações deduzidas no presente recurso (com menção, inclusive, às f. 170, 173 e 174, autos originais, sequer juntadas).

Portanto, é manifestamente improcedente o presente recurso no que tange à insurgência da agravante quanto "à forma do apontamento de erro no cálculo da contadoria" e "à falta de intimação", vez que não restou devidamente comprovado: (1) erro na conta acolhida (sequer foram juntadas cópias dos limites - inclusive relativos às datas - fixados na condenação transitada em julgado, e nem de memórias discriminadas dos cálculos), e/ou (2) qualquer ocorrência que justificasse a deduzida falta de intimação, o que competia a agravante fazer, por configurar fato constitutivo, extintivo ou modificativo de direito. Da mesma forma, improcedente, ainda, a alegação de que "a autora não se manifestou nos autos de forma meramente protelatória", conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça, dentre outros:

**REsp 1007077, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJe 13/05/2008: "RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ART. 522 DO CPC. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. FINALIDADE DA EXIGÊNCIA. TEMPESTIVIDADE VERIFICADA. 1. Cada uma das peças listadas no Art. 525, I, do CPC, tem uma razão de ser. A cópia da certidão de intimação é exigida para que o Tribunal possa examinar a tempestividade do agravo. 2. Se é possível verificar a interposição tempestiva do recurso, não há falar-se em deficiência na formação do instrumento. DIREITO DO CONSUMIDOR. EMPRESA QUE NÃO COMPROVOU SER DESTINATÁRIA FINAL DO PRODUTO OU SERVIÇO. ÔNUS QUE LHE TOCAVA. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA INDEFERIDA. - Para o Código de Processo Civil (Art. 333, I) é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito. - Se o autor reclama um direito - inversão do ônus da prova, com base no Art. 6º, VIII, do CDC - tem o ônus de provar o fato constitutivo desse direito. - Tal fato é: ter adquirido ou utilizado o serviço como destinatária final. Se faltou prova nesse sentido, não se reconhece a relação de consumo e tampouco se inverte o ônus da prova." (grifamos)**

Ademais, não restou comprovada a existência de erro quanto à data inicial de aplicação da correção, de modo a afastar o entendimento de que as manifestações da autora foram meramente protelatórias, pois sequer foi juntada cópia das memórias discriminadas de cálculos, ou tampouco das limitações impostas pela coisa julgada para serem observadas, conforme precedente:

**AGA 964.836, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES, DJE 21/06/2010: "PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO DOS CRITÉRIOS FIXADOS NO TÍTULO EXECUTIVO. ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A execução de título judicial deve ser realizada nos exatos termos da condenação exposta na sentença transitada em julgado, sendo defeso ao juízo da execução rediscutir os critérios claramente fixados do título executivo, sob pena de violação à garantia da coisa julgada. 2. A jurisprudência do STJ somente admite a alteração de título executivo judicial quando evidenciada a ocorrência de erro material, consubstanciado no equívoco evidente, o que, contudo, não configura a hipótese dos autos. 3. O tema inserto no artigo 741, parágrafo único do CPC não foi debatido pelo Tribunal de origem, tampouco foi suscitado nos Embargos de Declaração opostos. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF. 4. Agravo Regimental do INSS desprovido." (grifamos)**

Tampouco é admissível a alegação de "falta de intimação" sob o fundamento de que a publicação, embora ocorrida de forma válida no DJe, "deixou de ser recebida pela via cibernética pelo patrono subscritor em razão de 'grave pane' ocorrida em seus equipamentos":

**REsp 1376173, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 13/11/2013: "PROCESSO CIVIL E DIREITO CIVIL. BEM DE FAMÍLIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. BEM INDIVISÍVEL. PENHORA SOBRE FRAÇÃO IDEAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. FALTA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO PATRONO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. ART. 237, CPC. TERCEIROS LEGITIMADOS À ADJUDICAÇÃO DO BEM PENHORADO. INTIMAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. ART. 685-A, § 2º, CPC. 1. Inexistindo, no acórdão recorrido, os vícios apontados pelo recorrente, não há violação ao art. 535 do CPC. 2. A ausência de decisão acerca de dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o exame da insurgência. Súmula 211/STJ. 3. O acórdão recorrido que adota, no ponto atacado, a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma. Súmula 83/STJ. 4. O patrono da parte não possui direito subjetivo a intimação pessoal (v.g., por carta com aviso de recebimento), quando há a publicação dos atos processuais por órgão oficial (art. 237, caput, CPC). (...)." (grifamos)**

Finalmente, nem se alegue que a pena imposta de 1% sobre o valor da causa (por litigância de má-fé) é "excessiva", "desproporcionalmente elevada" e/ou "descabida", vez que este valor/percentual fixado na decisão recorrida corresponde exatamente ao disposto no Código de Processo Civil (Art. 17: "Reputa-se litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; II - alterar a verdade dos fatos; III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal; IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; VI - provocar incidentes manifestamente infundados; VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório." E, Art. 18: "O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou. § 1º Quando forem dois ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção do seu respectivo interesse na causa, ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária. § 2º O valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz, em quantia não superior a 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento.").

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028287-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028287-3/SP



RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : KEDSON BARBERO e outro  
: KELLY BARBERO  
ADVOGADO : SP049211 OSMAIR APARECIDO PICOLI  
SUCEDIDO : GENESIO BARBERO falecido  
PARTE RE' : M S A ARTEFATOS DE ARAMES LTDA -EPP  
SUCEDIDO : SL MOVEIS IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP  
No. ORIG. : 00050532819998260541 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que acolheu exceção de pré-executividade, cancelando a penhora e julgando extinta a execução fiscal com relação aos herdeiros da ex-sócia da empresa executada, porquanto o único imóvel recebido em partilha foi declarado bem de família em sede de embargos de terceiros (f. 436/7v. e 444).

Alegou que: (1) não se admite exceção de pré-executividade para discussão de matéria complexa; (2) os herdeiros foram incluídos no polo passivo, por serem sucessores *causa mortis* da genitora que, ao lado do ex-marido, também foi sócia-gerente da sociedade executada e, portanto, responsável tributária, na forma do artigo 135, III, do CTN; (3) a responsabilidade dos herdeiros decorre do artigo 131, II, do CTN, c/c artigo 1.792, primeira parte, do CC; e (4) não restou demonstrado que os herdeiros receberam apenas um imóvel, cabendo a eles comprovar os limites da herança, com exibição de cópia integral do inventário, conforme artigo 1.792, segunda parte, do CC, razão pela qual o redirecionamento e a penhora devem ser mantidos.

Houve contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidado o entendimento no sentido da viabilidade do exame de inconstitucionalidade ou ilegalidade da execução fiscal, quando não envolvida dilação probatória, podendo ser discutidas questões de ordem pública, relacionadas aos pressupostos processuais, condições da ação, vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade.

A propósito assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

**AGRESP 1.264.352, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 13/03/2013: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA FIRMADA PELA ORIGEM. NÃO CABIMENTO DA EXCEÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA. 1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é cabível a exceção de pré-executividade para discutir questões de ordem pública na execução fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória. (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 4/5/2009, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC). 3. Na espécie, o Tribunal de origem expressou entendimento de que o exame da ocorrência de compensação não seria possível pela necessidade de dilação probatória. 4. A revisão do entendimento referido exige o reexame do acervo fático-probatório do processado, o que é inviável na via do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido."**

**AGRESP 1.217.997, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 15/03/2011: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE TRIBUTO. CABIMENTO. RETORNO DOS AUTOS PARA ANÁLISE DO MÉRITO SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória. 2. Cabível exceção de pré-executividade para fins de discutir exigibilidade de tributo declarado inconstitucional**

**pele STF. 3. Reconhecida a possibilidade de cabimento de exceção de pré-executividade retornam-se os autos ao Tribunal de origem para análise do mérito, sob pena de supressão de instância. Agravo regimental improvido."**

Quanto à questão de fundo, cumpre ressaltar que o espólio responde pelas dívidas tributárias do *de cujus* até a data da abertura da sucessão, e os sucessores pelas dívidas existentes à época da partilha, nos limites do quinhão de cada um, observado o valor real na data em que partilhados os bens. A propósito, dispõe o artigo 131, II e II, do Código Tributário Nacional:

**"Art. 131. São pessoalmente responsáveis:**

(...)

**II - o sucessor a qualquer título e o cônjuge meeiro, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da partilha ou adjudicação, limitada esta responsabilidade ao montante do quinhão do legado ou da meação;**

**III - o espólio, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da abertura da sucessão."**

É assente, diante do dispositivo legal, bem como dos precedentes jurisprudenciais, o entendimento de que os sucessores do devedor respondem pelas dívidas contraídas por aquele até o montante recebido como herança.

A propósito, os seguintes precedentes desta Corte:

**AI 00108894220104030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 21/01/2011, p. 408: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IRPF. EXECUTADO FALECIDO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS HERDEIROS. QUOTAS DE EMPRESA. VALOR A PREVALECER. RECURSO DESPROVIDO. 1. O espólio responde pelas dívidas tributárias do "de cujus" até a data da abertura da sucessão, e os sucessores pelas dívidas existentes à época da partilha, nos limites do quinhão de cada um, observado o valor real na data em que partilhados os bens, a teor do artigo 131, II e II, do Código Tributário Nacional. 2. A responsabilidade tributária dos herdeiros é fixada segundo o valor do patrimônio transferido que, no caso, se reflete no montante do capital social da empresa, expresso em quotas segundo o valor unitário declarado nos atos constitutivos, conforme documentado, e não através do valor do patrimônio líquido, apurado em caráter e de forma unilateral. 3. Não se tratando de empresa cujo capital seja negociado no mercado - e, assim, sujeito a oscilações no respectivo valor, segundo variáveis inclusive, mas não exclusivamente, baseada no valor do patrimônio líquido -, o respectivo valor é definido pelo capital social, conforme o valor unitário das quotas em que é dividido. Se tal valor, ao tempo em que aberto o negócio, não mais corresponde à realidade atual, o que pode ou não ocorrer, a responsabilidade pela adequação societária é exclusivamente dos sócios, porém, enquanto não alterado, presume-se correto o que registrado, fazendo prova, especialmente contra aqueles que se encontram vinculados à declarações lançadas nos estatutos constitutivos, como no caso em exame. 4. Agravo inominado desprovido." (g.n.)**

**APELREEX 09028237619954036110, Rel. Juiz Fed. Conv. ELIANA MARCELO, DJU 10/09/2007: "ADMINISTRATIVO. CDA. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. ART. 433 DO CPC. ESPÓLIO. INTERPRETAÇÃO BENÉFICA DIANTE DA LEI NOVA NÃO MAIS DEFINIR COMO INFRAÇÃO O FATO. SUCESSÃO. ARTIGOS 597 DO C.P.C. E 131 DO C.T.N. 1. Discute-se o direito à anulação do crédito tributário, consistente na cobrança de multa, imposta com fulcro no artigo 433 do C.P.C., pela não entrega de laudo pelo perito médico. 2. O perito judicial, como auxiliar do juízo, exerce múnus público, colaborando com este e tornando possível a prestação jurisdicional, de forma imparcial, e que, agindo em nome do Estado, deve se guiar pelos deveres que lhe são impostos, como os de moralidade, probidade, dentre outros, anotamos que, uma vez nomeado, investe-se automaticamente na função pública que aceitou espontaneamente, sendo, por isso, denominado como agente público, submetendo-se às responsabilidades consentâneas àquele encargo, seja na esfera penal, civil e administrativa e subordinando-se, dessa forma, aos ditames legais que regem a matéria examinada. 3. O embargante não cumpriu o compromisso firmado às fls. 32, no qual se responsabilizou pela elaboração e entrega de laudo pericial da autora Sra. Maria Bezerra Valério, manifestando-se nos autos quando solicitado pelo Juízo, para justificar essa demora (fls. 37/38), apenas depois de ter sido aplicada a penalidade aqui discutida, ou seja, quando do recebimento do mandado de intimação, informando a destituição do encargo e a imposição da multa às fls. 40, oportunidade em que apôs, no verso do respectivo instrumento, a justificação da não confecção do laudo. 4. As declarações, partidas dos Juízes da própria Comarca de Sorocaba, por si só, são passíveis de ilidir a penalidade imposta, diante da demonstração de se tratar de um caso isolado, possivelmente aliado ao motivo de força maior, que culminou com o óbito do Embargante, embora não se tenha alegado tal fato na inicial. 5. Aliado à esse fato, verifica-se que o montante da multa aplicada (10 salários mínimos), em face da remuneração arbitrada, via de regra, pelas perícias feitas (2**

salários mínimos), mostra-se incompatível e excessiva à manutenção dessa penalização, haja vista tratar-se de um fato isolado, cujo direito à demonstração de não ocorrência da mencionada desídia na apresentação do laudo, não se mostra contundente. 6. Saliente-se, ainda, que tal penalidade atualmente não mais figura no Código de Processo Civil, desde o ano de 1982, consoante redação dada ao artigo 433, pela Lei nº 8.455, de 24.8.1992. 7. Outro não poderá ser o entendimento senão o de cancelar tal penalidade, porquanto, deixando a lei nova de definir como infração o fato, o qual não se mostrou contrário à Justiça, conforme provas produzidas nos autos, mostra-se salutar e necessária a integração do novo dispositivo ao caso posto, para atender ao princípio da retroatividade do ordenamento mais benéfico, na forma preconizada pelo artigo 106 do Código Tributário Nacional. 8. No que tange à sucessão argüida como ilegítima, verificamos que a responsabilidade patrimonial encontra-se conforme o ordenamento em vigor. Dispõem os artigos 597, do Código de Processo Civil e 131 do Código Tributário Nacional, que o espólio responde pelas dívidas do falecido e, em caso de ter havido a partilha, os herdeiros responderão na proporção do que lhes couber na herança, estando, porém prejudicadas outras considerações acerca do tema, diante da conclusão traçada. 9. Apelação provida para cancelar o débito." (g.n.)

AI 00349393520104030000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, e-DJF3 30/11/2012: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. INCLUSÃO DOS SUCESSORES DO EXECUTADO. RECEBIMENTO DE PARCELA DA PARTILHA. RESPONSABILIDADE. ART. 131, II DO CTN. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Nos termos do art. 538, do CPC, a oposição dos embargos de declaração interrompe o prazo para a interposição de outros recursos. 2. A responsabilidade dos débitos do falecido pertence ao espólio e, realizada a partilha, passa a ser dos herdeiros, limitada à proporção da parte recebida. Inteligência do art. 131, II, do CTN, art. 597, do CPC e art. 1.997, do CC/2002. 3. Apesar de não ter havido encerramento do inventário, tanto o Magistrado Singular, quanto os próprios recorrentes, afirmam que alguns bens já teriam sido partilhados entre os herdeiros. 4. A responsabilidade dos herdeiros não atingirá patrimônio pessoal deles, mas apenas e tão somente aquilo que já teriam recebido de forma adiantada pela partilha. 5. Não se mostra razoável que a execução fiscal subjacente fique no aguardo por tanto tempo sem que se resolva o processo de inventário, o qual está sobrestado por falta de acordo entre os herdeiros. 6. A prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, do CTN). 7. No caso em análise, a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu com a notificação do lançamento ao contribuinte, de maneira que a quantia passou a ser exigível a partir daquela data. 8. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, consoante já se manifestou esta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ. 9. Forçoso reconhecer que transcorreram menos de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário de ITR e o ajuizamento da execução fiscal. 10. Agravo de instrumento não provido." (g.n.)

AI 00002895920104030000, Rel. Juiz Fed. Conv. CLAUDIO SANTOS, e-DJF3 05/08/2011, p. 747: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL EM FACE DE FIRMA INDIVIDUAL. INCLUSÃO DE HERDEIRO NO POLO PASSIVO. DISTINÇÃO ENTRE PESSOA FÍSICA E PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE PATRIMÔNIO PARA A INCIDÊNCIA DA SUCESSÃO TRIBUTÁRIA REGULADA PELO ART. 131 DO CTN. REDIRECIONAMENTO A SUCESSOR DEPOIS DE EFETIVADA A PARTILHA E AO ESPÓLIO ENQUANTO NÃO PARTILHADOS OS BENS. IMPROVIMENTO DO AGRAVO. 1. Uma vez que se trata de pedido de redirecionamento da execução fiscal a sucessor do titular de firma individual, é de se destacar que a pretensão seria, em princípio, cabível, já que não há que se separar o patrimônio da pessoa física e o da firma individual, pois esta denominação é somente para que o comerciante individual possa exercer uma atividade de cunho empresarial, de modo que responde com todos os seus bens pelas dívidas contraídas nessa atividade, ainda que não afetos a ela. 2. É condição essencial à integração dos sucessores a existência de patrimônio pertencente ao de cujus, de acordo com a literal redação do art. 131, II e III, do CTN, já que o redirecionamento persegue o patrimônio do devedor falecido, e não as pessoas dos sucessores. 3. O pleito para a inclusão do sucessor esbarra na necessidade de se proceder à partilha do espólio, nos termos estabelecidos pelo art. 131 do CTN, especialmente pelos incisos II e III, pelos quais responde o sucessor pelos tributos de responsabilidade do de cujus surgidos até a partilha do patrimônio, limitada essa responsabilidade à parte que lhe couber, ou, caso não se providencie a sucessão, responderá o espólio até que a sucessão tenha início. 4. Deste modo, só caberá o redirecionamento ao herdeiro depois de comprovada a efetivação da partilha, sendo possível até a últimação dessa providência apenas a convolação do polo passivo da execução fiscal para o "espólio" do antigo executado, observadas as regras dos arts. 12, V, 985, 986 e 988, todos do CPC. 5. Agravo de instrumento improvido." (g.n.)

AI 00162937420104030000, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 30/03/2012: "PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL

**REJEITOU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA - POSSIBILIDADE DO PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA A HERDEIRA DO AVALISTA - ARTIGO 131 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO - MP 2.196-3/2001 - DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - RECURSO IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA. 1. A discussão acerca da desoneração da obrigação decorrente do aval em razão da falta de anuência da executada acerca da cessão do crédito à União ou de notificação quando da constituição do crédito não foi debatida no juízo de origem, sendo incabível a análise destes temas diretamente neste grau de jurisdição. Não se conhece dessa parte do recurso. 2. "Uma vez efetuada a partilha, por força do disposto no art. 4º, VI, da Lei 6.830/80 ("a execução fiscal poderá ser promovida contra sucessores a qualquer título"), é possível redirecionar a execução para o herdeiro, que responde nos limites da herança (art. 1.792 do CC/2002), "cada qual em proporção da parte que na herança lhe coube" (art. 1.997 do CC/2002)" - (REsp 877.359/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 12/05/2008). 3. O objeto da execução fiscal originária não é título cambial - tal como tratada no Direito Mercantil - mas sim a dívida decorrente da cédula rural que foi devidamente inscrita em dívida ativa e submetida ao rito da Lei n. 6.830/80, tratando-se não de um crédito privado e sim de um crédito público. A esse respeito já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, segundo a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil. 4. O eventual vencimento antecipado da dívida em nada modifica a contagem do prazo prescricional que somente tem início a partir do vencimento do título. E cuidando o caso de dívida ativa de natureza não tributária, o prazo de prescrição é de cinco anos (Decreto n. 20.910/32, art. 1º). Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 5. Agravo de instrumento improvido na parte conhecida." (g.n.)**

De outro lado, em que pese a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não se sujeite a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento, nos termos do artigo 29 da LEF, é certo que compete ao exequente o ônus de comprovar a existência de bens em nome do espólio do *de cujus* ou dos herdeiros, mediante juntada de cópia do processo de inventário e formal de partilha, se houver. Nesse sentido, os seguintes arestos:

**RESP 1328760, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 12/03/2013: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. FALECIMENTO DE UM DOS DEVEDORES. INEXISTÊNCIA DE BENS A INVENTARIAR. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. BEM PENHORADO DE PROPRIEDADE DE OUTRO DEVEDOR. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. Com a morte do devedor, o exequente, no caso, a Fazenda Estadual, deve realizar diligências para correção da sujeição passiva, verificar a existência de inventário, partilha ou bens sobre os quais possa recair a execução, procedendo na forma dos arts. 265, I e 988, VI e IX do CPC ou do art. 4o. II e IV da Lei 6.830/80 e 131, II e III do CPC; nesses casos, o maior interessado é o ente público, em razão do crédito que tem a receber. 2. Existindo mais de um devedor, todos coobrigados - no caso concreto a execução foi proposta contra a Massa Falida da Casa do Rádio, Humberto Rodrigues e Jairo Rodrigues - o falecimento de um deles no curso da demanda não impede o prosseguimento da execução contra os demais, podendo o exequente arcar com os ônus de não ter providenciado, a tempo e modo, a substituição processual do falecido pelo seu espólio ou pelos seus herdeiros. 3. Dest'arte, na hipótese, não há notícia de que o falecido possuísse bens suscetíveis de abertura de inventário, afirmação corroborada pelo próprio recorrente; o bem constrito no processo executivo não lhe pertencia, razão pela qual a nulidade alegada, por ausência de suspensão do processo e habilitação dos sucessores, tempos depois do falecimento, carece de fundamento fático e atentaria contra o princípio da segurança jurídica e da celeridade processual. 4. Mesmo que se admitisse o autor como sucessor ou assistente no feito executivo, prosseguiria no processo a partir da fase em que este se encontra, sendo certo que o recorrente não conseguiu demonstrar qualquer prejuízo que tenha sofrido em razão do procedimento adotado, tendo em vista, inclusive, as diversas impugnações ofertadas no curso do processo executivo pelos demais executados. 5. Esta Corte tem se orientado pelo prestígio dos princípios da segurança jurídica e da celeridade processual, mitigando a necessidade de suspensão automática do processo por falecimento de uma das partes quando existente litisconsórcio passivo, mormente ante a ausência de comprovado prejuízo para os herdeiros do *de cujus*, como no caso concreto, em que o bem penhorado pertence a outro executado, sem prejuízo da promoção das ações ordinárias cabíveis (REsp. 616.145/PR, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 10.10.2005 e REsp. 767.186/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 19.09.2005. 6. Recurso Especial desprovido." (g.n.)**

**AC 00183317519894036182, Rel. Juiz Conv. ALEXANDRE SORMANI, e-DJF3 24/09/2009, p. 146: "PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ÓBITO DO EMBARGANTE. SUCESSORES. HABILITAÇÃO NÃO-PROMOVIDA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. EXECUÇÃO**

**FISCAL. DEVEDOR FALECIDO. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO. TRANSMISSÃO DE BENS NÃO DEMONSTRADA. IRRESPONSABILIDADE DOS SUCESSORES.** 1. Em se tratando de ação em que é possível a substituição da parte falecida, cumpre observar o disposto nos artigos 43 e 265 do CPC, intimando-se os interessados para integrar a relação processual na condição de sucessores da parte originária. A não implementação da habilitação, depois de exauridos todos os meios legais de convocação da parte para integrar o feito, importa na sua extinção, sem julgamento do mérito, por ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, ou seja, por ausência de parte. 2. Não demonstrada a responsabilidade da atual embargante para responder pela dívida fiscal, vez que não há prova da existência de inventário nem de eventual partilha dos bens do falecido, com a correspondente transmissão aos herdeiros, fica ela impedida de manejar estes embargos, na qualidade de sucessora de seu ex-marido. 3. Cumpre manter a r. sentença extintiva, mas também se impõe excluir do pólo passivo do processo principal (Execução Fiscal nº 00.0110956-1) o falecido Antonio Giurno, já que, em decorrência do óbito, não mais possui personalidade jurídica, e não restou comprovada a transmissão de bens a eventuais herdeiros, não havendo, portanto, como responsabilizá-los pelo pagamento do tributo, objeto da execução fiscal, eis que sua responsabilidade se limita ao montante do quinhão na herança ou da meação que lhes caiba, conforme preceitua o artigo 131, II, do CTN. 4. Apelo da embargante parcialmente provido. Sentença parcialmente reformada." (g.n.)  
**AG 200504010394288, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, DJ 15/02/2006, p. 328: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INVENTÁRIO. PESQUISA DE BENS. ÔNUS DO EXEQÜENTE.** 1. A cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento, nos termos do artigo 187 do CTN. 2. Isso, todavia, não afasta o ônus da parte exeqüente de diligenciar a fim de obter informações sobre o devedor e de verificar a disponibilidade de bens para pagamento da dívida. 3. Agravo de instrumento improvido." (g.n.)

**Na espécie**, a EF 541.01.1999.005053-3/000000-000 (nº de ordem: 02.01.1999/000129) foi ajuizada contra S L MÓVEIS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., sendo redirecionada para o sócio-gerente GENESIO BARBERO em 04/08/2003 (f. 204), com citação e penhora incidente sobre o imóvel de matrícula nº 14.752 (f. 207). Em 17/11/2005, o oficial de justiça certificou ter sido informado do falecimento da proprietária, ex-esposa do executado, e da existência de inventário quanto ao imóvel (f. 222v.).

Os herdeiros da falecida opuseram os embargos de terceiros nº 966/06, que foram julgados procedentes, com trânsito em julgado em 12/01/2010 (f. 238), para o fim de declarar a ineficácia da penhora, tendo em vista a homologação judicial da partilha nos autos da separação consensual, em 14/03/2001, quando a totalidade das quotas da empresa executada coube ao cônjuge varão e a integralidade do imóvel ao cônjuge virago (f. 375 e 400/7).

Em 01/03/2011, houve redirecionamento da execução fiscal contra KELLY BARBERO e KEDSON BARBERO, herdeiros de DIRCE SANCHES BARBERO, ex-sócia e ex-esposa de GENESIO BARBERO (f. 293), sendo, após, incluída no polo passivo a empresa M.S.A. ARTEFATOS DE ARAME LTDA., por sucessão tributária (f. 313).

Realizada a citação, foi efetuada a penhora de uma motocicleta, placas DVW 0436, em nome de KEDSON BARBERO (f. 348), o qual, juntamente com KELLY BARBERO, opôs exceção de pré-executividade (f. 350/63), alegando que sua mãe, ao se separar do sócio GENESIO, recebeu na partilha apenas o imóvel de matrícula nº 14.752, sendo a motocicleta de propriedade exclusiva de KEDSON BARBERO.

A exceção de pré-executividade foi acolhida, para excluir os herdeiros da ex-sócia do polo passivo e cancelar a penhora da motocicleta (f. 436/7v.), sendo rejeitados os embargos de declaração da União (f. 444), que interpôs o presente recurso.

Como se observa, a decisão agravada está em conformidade com a jurisprudência consolidada, pois a agravante não comprovou a existência de outros bens da ex-sócia, além do imóvel da matrícula nº 14.752, porquanto não diligenciou na juntada do inventário e respectivo formal de partilha, ônus que lhe competia. Ademais, a motocicleta penhorada foi adquirida, unicamente, por KEDSON BARBERO em 12/12/2006, de MOTORMAX JAPAN COMÉRCIO DE MOTOCICLETAS LTDA., sem jamais ter pertencido à ex-sócia.

Além disso, a própria responsabilidade tributária da ex-sócia não foi cabalmente demonstrada nos autos, sequer constando que a dissolução irregular da empresa seja anterior à sua retirada da sociedade, quando transferiu suas quotas ao ex-marido, em 14/03/2001, inclusive porque houve diligência do oficial de justiça na sede da devedora em 27/11/2001, quando constatou a existência de alguns dos bens anteriormente penhorados, sem referir eventual inatividade da empresa àquela época (f. 119 e v.).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027001-81.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.027001-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : MS006091 ANTONIO PAULO DORSA VIEIRA PONTES  
AGRAVADO : TAYNARA MELLO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS013147 EDER ALVES DOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00105510820134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra liminar em mandado de segurança, determinando que, no prazo máximo de 5 dias, a impetrada proceda à matrícula da impetrante no curso de Direito, para o qual foi aprovada e convocada, pela internet, a apresentar documentação, do que teve conhecimento somente após a data estabelecida. A agravante alegou que: (1) o Edital PREG nº 223/2013, referente ao processo seletivo em questão, atribuiu aos candidatos a responsabilidade pelo acompanhamento da publicação e divulgação dos editais e demais atos disponibilizados no endereço eletrônico, prevendo a perda do direito à vaga dos que não efetivassem a matrícula no período estipulado; (2) a concessão da liminar fere os princípios da isonomia e da vinculação ao edital, causando prejuízo à instituição de ensino, pois viola sua autonomia, prevista no artigo 207 da CF e na Lei 9.394/96; e (3) é vedada liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, consoante artigo 1º, § 3º, da Lei 8.437/92.

Houve contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente inviável a reforma sem a prova inicial e essencial de risco de dano irreparável e irreversível, que não se encontra presente na determinação para que a FUFMS proceda à matrícula da agravada e permita sua frequência às aulas e participação dos trabalhos, provas e demais atividades da grade curricular do curso de Direito, durante a pendência do mandado de segurança, até pronunciamento judicial sobre o mérito, consideradas as circunstâncias do caso concreto, não havendo qualquer afronta à Lei 9.494/97, porquanto a tutela, na forma em que deferida, ao contrário do que alega a agravante, não tem o condão de esgotar, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação (artigo 1º, § 3º, da Lei 8.437/92).

Note-se que a própria legislação processual, após as Leis 10.352/01 e 11.187/05, tem reforçado a exigência de irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a liminar e o recurso não podem ser admitidos a partir de alegação de dano genérico sem comprovação de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se pretende coibir.

Ademais, é plausível, para efeito de liminar e ainda de agravo de instrumento, a pretensão da agravada, como fundamentado na decisão impugnada (f. 59/61) e no parecer ministerial (f. 131/4), tendo em vista a divulgação da 8ª convocação por meio eletrônico, com prazo de apenas um dia para apresentação dos documentos necessários à matrícula, além do fato de que a vaga pleiteada não seria ocupada por nenhum outro candidato do mesmo certame, considerando informação da própria FUFMS de que a agravada foi convocada na última chamada do respectivo semestre, sendo que dos três convocados para as vagas remanescentes do curso de Direito apenas um deles efetuou a matrícula (f. 106/7).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

2014.03.00.000800-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : PABLO RODRIGO TEIXEIRA DE SOUZA NANTES E PAEL  
ADVOGADO : GERSON PAQUER DE SOUZA e outro  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00146987720134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à concessão parcial de antecipação de tutela, em ação ordinária, para *"determinar a imediata reintegração do autor no certame [...] bem como para que a requerida lhe faculte prazo razoável - mínimo de 2 dias - para a apresentação dos títulos, submetendo-o, posteriormente, às demais fases do concurso"*.

Alegou que: (1) o candidato não poderia apresentar avaliação clínica cardiológica no prazo do recurso administrativo contra sua exclusão do certame, não sendo possível flexibilizar regra editalícia, ante o princípio da vinculação, e para manter a igualdade entre os candidatos; e (2) na fase de avaliação de saúde o candidato não apresentou todos os exames, não havendo prática de ato ilegal pela banca examinadora ao excluir o candidato, pois há previsão editalícia para tanto.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 84/92):

*"Trata-se de ação ordinária, onde o autor PABLO RODRIGO TEIXEIRA DE SOUZA NANTES E PAEL busca, em sede antecipatória, ordem judicial que 'considere tempestiva a entrega da avaliação clínica cardiológica apresentada em sede de recurso administrativo e reintegração do autor ao certame abrindo novo prazo para a entrega dos títulos, ou, alternativamente também de maneira liminar, a imediata reintegração do autor no certame, considerando-o apto com fulcro na avaliação clínica cardiológica, sem a participação na prova de títulos'.*

*Narra, em breve síntese, ter sido aprovado em todas as fases iniciais do certame para Policial Rodoviário Federal, contudo foi eliminado na fase da avaliação de saúde. Primeiramente, foi considerado inapto, com base no item 4.1.3 do Edital, por não ter apresentado tempestivamente a avaliação clínica cardiológica, exigida no Edital.*

*Inconformado, recorreu e apresentou tal avaliação, sendo, então, novamente considerado inapto, desta feita, com base no item 4.3 do Edital, ao argumento de que a avaliação em questão teria sido apresentada de forma intempestiva. Salaria que o excesso de formalismo no ato administrativo em questão fere o princípio constitucional da razoabilidade, sendo ilegal e inconstitucional.*

*Salaria, também, estar clinicamente apto para o cargo, tendo sido eliminado do certame por questão meramente formal, o que não é razoável. Juntou os documentos de fl. 17/70.*

*É o relato.*

*Decido.*

*É elemento exigido pelo artigo 273 do Código de Processo Civil, para o deferimento da antecipação da tutela, a existência de prova inequívoca do direito alegado, que deve ser suficiente para o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas pelo requerente da medida antecipatória.*

*Ademais, é necessário também que seja ocorrente uma das duas situações previstas no artigo 273. A primeira, relativa ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, enquanto que a segunda reside na verificação de abuso do direito de defesa ou no manifesto propósito protelatório do réu.*

*No presente caso, verifico a presença de ambos os requisitos para a concessão da medida em questão.*

*A plausibilidade do direito invocado está presente, haja vista que a intenção da avaliação médica dos candidatos*

a determinado cargo público é verificar se eles tem condições físicas e psíquicas de cumprir com as respectivas funções inerentes a tal cargo. No caso em questão, o autor demonstrou, a priori, por meio de regulares exames médicos, que detém condições físicas de preencher o cargo para o qual estava a concorrer. A não apresentação da 'avaliação clínica cardiológica' no momento oportuno, previsto no Edital, no caso, me parece não ser tão relevante a ponto de desconsiderar o resultado final dos demais exames por ele apresentados e para caracterizar sua inaptidão para o cargo pretendido.

Ademais, ao interpor recurso contra a primeira decisão de inaptidão, o autor apresentou tal documento, de modo que a decisão administrativa em questão não se mostra aparentemente razoável, sendo, portanto, também aparentemente ilegal.

No caso, a Administração está, aparentemente, a privilegiar o formalismo, em detrimento da ampla acessibilidade aos cargos públicos e, ainda, do objetivo maior do certame, que é a escolha dos melhores para o preenchimento das vagas em questão. Os documentos trazidos aos autos, estão a indicar que o autor detém total aptidão para ocupar o cargo pretendido, de modo que, privilegiar a forma, no caso específico dos autos, não se mostra a medida mais acertada e proporcional.

As decisões trazidas com a inicial corroboram tal entendimento.

O perigo da demora também está presente, já que o autor foi excluído do certame, já tendo ocorrido fase posterior - apresentação de títulos - da qual ele não participou. Desta forma, caso a presente medida antecipatória não seja imediatamente concedida, há perigo de dano irreparável, pois o certame prosseguirá sem a presença do autor, dificultando a execução de eventual sentença procedente.

Pelo exposto, defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para o fim de determinar a imediata reintegração do autor no certame em questão, bem como para que a requerida lhe faculte prazo razoável - mínimo de 2 dias - para a apresentação dos títulos, submetendo-o, posteriormente, às demais fases do concurso, até o final julgamento deste feito."

Consta dos autos que o agravado, aprovado dentro do limite classificatório no exame objetivo e discursivo do "Concurso Público para provimento de vagas e formação de cadastro de reserva no cargo de Policial Rodoviário Federal, padrão I da Terceira Classe" (edital PRF 1/2013), foi convocado para "avaliação de saúde" através do edital PRF 6/2013 (f. 53/6), que requer o comparecimento do candidato perante profissional médico para exame clínico, assim como apresentação de exames laboratoriais e complementares arrolados no anexo III do edital de abertura (f. 51/2), para "aferir se o candidato [...] goza de boa saúde física e psíquica para suportar os exercícios a que será submetido durante o Curso de Formação Profissional e para desempenhar as tarefas típicas da categoria funcional", conforme dispõe o item 11.1.1 e 11.4 do edital PRF 1/2013 (f. 48).

Realizada tal etapa, o DPRF publicou o edital PRF 11/2013, informando a disponibilização do resultado provisório da "avaliação de saúde" em sítio eletrônico, e abertura de prazo para eventuais recursos (f. 56/8).

O resultado em relação ao agravante foi assim divulgado pela banca (f. 38): "Resultado: **Inapto**. Justificativa: De acordo com o **subitem 4.13** do edital de convocação - publicado em 19 de setembro de 2013, a junta médica informa que o candidato foi eliminado, pois não apresentou, de forma tempestiva, a avaliação clínica cardiológica. A banca informa ainda, que o candidato apresentou o teste ergométrico e o ecocardiograma bidimensional com doppler".

O subitem 4.13 do edital de convocação (f. 55) dispõe que "a critério da junta médica, poderá ser solicitado ao candidato, a expensas dele, a realização de outros exames complementares, que deverão ser apresentados em prazo a ser especificado em edital de resultado provisório na avaliação de saúde". E o item 7.3 do edital PRF 11/2013 determina que "nos casos de inaptidão na avaliação de saúde em que a junta médica tenha solicitado exame para confirmação do resultado, estes deverão ser entregues, obrigatoriamente, anexos ao recurso".

Assim, o agravado apresentou recurso administrativo, nos seguintes termos (f. 39/42):

"Senhor(a) Medico(a),

Respeitosamente dirijo-me a Vossa Senhoria para expor os motivos do possível equívoco em que ocorreu entre mim e a banca de avaliação médica, pois entendo que **apresentei de forma tempestiva, sim, todos os exames requisitados pelo edital (inclusive no que tange ao exame cardiológico). Apresentei avaliação clínica cardiológica para a avaliação física**, ficando esta arquivada na própria junta de avaliação física.

Esclareço que sou totalmente leigo sobre os conhecimentos de medicina e nos momentos em que me dirigia aos médicos, sempre procurei apresentar o edital do concurso para que os especialistas em questão me orientassem corretamente quanto aos pedidos médicos constantes no mesmo.

Para melhor esclarecimento, constam no corpo do teste ergométrico e do ecocardiograma bidimensional com Doppler, os seguintes laudos transcritos abaixo e com segunda via em anexo:

CLINICA ULTRAMEDICAL

Laudo do Ecocardiograma bidimensional com Doppler e mapeamento de fluxo em cores dentro dos limites de normalidade para faixa etária e biótipo.

Assinado por Dr. Jean Charles Monteiro Salgado - CARDIOLOGISTA - CRM: 2667 MS



*Laudo de Teste Ergométrico de 23/09/2013.*

*Critérios Clínicos: O paciente não apresentou sintomatologia de insuficiência coronariana.*

*Assinado por Dra. Leticia Lamonaco Lucas Santos - CARDIOLOGISTA - CRM: 5659 MS*

*Da detalhada leitura dos laudos dos exames transcritos acima com as respectivas avaliações assinadas pelos médicos, Dr. Jean Charles Monteiro Salgado e Dra. Leticia Lamonaco Lucas Santos, ambos Cardiologistas, fica evidente que estou apto do ponto de vista cardiovascular para assumir o cargo pretendido.*

*Entretanto, para sanar eventuais dúvidas, pedi que a Dra. Ana Leticia Ferreira, CARDIOLOGISTA - CRM: 3072 redigisse nova avaliação cardiovascular, desta vez em lauda distinta, o que foi prontamente atendido e a trago no bojo deste recurso, duas avaliações cardiológicas assinadas pela doutora em que a mesma atesta que estou apto do ponto de vista cardiovascular a assumir o cargo pretendido, e que fiz teste ergométrico e ecocardiograma com doppler com resultados dentro da normalidade. A mesma cita ainda que emitiu laudo médico anterior para realização de teste físico onde constava que eu estou apto a assumir o cargo e a fazer atividade física e afirma ainda que a avaliação clínica teria apenas o condão de reafirmar, repetir, constatar, o que de fato já está demonstrado nos exames, seja pelo laudo que consta neles, seja pelo próprio resultado do exame. Sendo assim, a inaptidão mostra-se de forma DESPROPORCIONAL e IRRAZOÁVEL pela falta de apresentação de um documento que só ratifica o que já está demonstrado nos exames.*

*Por sua vez, na justificativa de inaptidão apresentada pelo CESPE/UnB foi citado o subitem 4.13, informando em seguida, o exame complementar ausente, conforme se vê abaixo:*

*[...]*

*Assim, considerando que a justificativa de inaptidão menciona 'De acordo com o subitem 4.13 [...]', e que o referido subitem acorda sobre o pedido de outros exames complementares, depreende-se que a junta médica solicitou o exame não apresentado, qual seja, a avaliação clínica cardiológica, a ser entregue, segundo o subitem 7.2 do edital nº 11, nos dias 13 e 14 de novembro de 2013.*

*É importante destacar a informação contida nos subitem 3.3.1 do anexo III do edital 1 e 4.12 do edital 6, e no recibo de exames, conforme se vê abaixo:*

*Subitens 3.3.1 do anexo III do edital nº 1 e 4.12 do edital nº 6: 'Todos os exames [...] será conferidos quando da avaliação de saúde'*

*Informação contida no recibo de exames: 'a conferência dos exames laboratoriais e complementares apresentados será realizada exclusivamente pela junta médica em momento posterior a entrega' (ver anexo)*

*Ao analisar tais informações, depreende-se que a banca preferiu conferir os exames em momento posterior.*

*Desse modo não teria como o candidato ter a plena ciência da falta ou inadequação de qualquer exame, pois no momento da avaliação clínica, que faz parte da avaliação de saúde, foi realizada apenas a coleta das laudas de exames, sem haver, contudo, a devida conferência de assinaturas, especialidade, carimbos e textos de laudos, como determinam os referidos subitens.*

*É importante destacar também, que o único objetivo dessa fase do certame é, segundo o subitem 11.1.1 do edital 1, '[...] aferir se o candidato com deficiência ou não, goza de boa saúde física e psíquica para suportar os exercícios a que será submetido durante o Curso de Formação Profissional e para desempenhar as tarefas típicas da categoria funcional'.*

*Desse modo, ao sanar a questão da avaliação clínica cardiológica, cumpro com o objetivo dessa fase de avaliação de saúde, pois preencho todos os requisitos necessários. Isso porque, além de constarem todos os exames requeridos, estes estão sem nenhuma alteração, conforme constam nas avaliações emitidas.*

*Por fim, peço que a Junta Médica revisora não se atenha ao extremo formalismo, pois o objetivo maior dessa fase de avaliação de saúde é aferir se o candidato está ou não em boas condições de saúde. Além do mais, atendendo aos princípios constitucionais da razoabilidade, do contraditório e da ampla defesa, não foi por menos que os editais regulatórios deste certame poderiam falarem recurso.*

*Por todo o exposto, solicito a revisão do resultado provisório da avaliação médica do concurso para o cargo de POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL, com a minha inclusão na lista dos considerados aptos para a realização do Curso de Formação Profissional".*

Consta, por fim, que tal recurso foi indeferido, mantendo-se a inaptidão do candidato (f. 46/7):

*"[...]*

*Situação Provisória: Inapto*

*Justificativa: De acordo com o subitem 4.3 do edital de convocação - publicado em 19 de setembro de 2013, a junta médica informa que o recurso foi indeferido, pois o candidato não apresentou, de forma tempestiva, a avaliação clínica cardiológica, conforme indicado no subitem 1.5.1.2, alínea II, do anexo III do edital nº - PRF - Policial Rodoviário Federal, de 11 de junho de 2013. A banca comunica ainda, que o candidato apresentou o teste ergométrico e o ecocardiograma bidimensional com doppler. A junta médica informa ainda, que o(s) laudo(s) do(s) presente(s) exame(s) laboratorial(is)/complementar(es) apresentado(s) pelo candidato não configura(m) necessariamente a presença ou a ausência de doença, devendo o(s) resultado(s) do(s) mesmo(s) ser*

*correlacionado(s), obrigatoriamente, com os demais dados oriundos da avaliação clínica e com outros exames complementares pertinentes ao caso, realizada por profissional médico.*

*Situação Final: Inapto*

*Justificativa:*

*De acordo com o subitem 4.3 do edital de convocação - publicado em 19 de setembro de 2013, a Junta Médica informa que o recurso foi indeferido, pois o candidato não apresentou, de forma tempestiva, a avaliação clínica cardiológica, conforme indicado no **subitem 1.5.1.2, alínea II, do anexo III do Edital nº 1 - PRF - Policial Rodoviário Federal, de 11 de junho de 2013**. A banca comunica, ainda, que o candidato apresentou o teste ergométrico e o ecocardiograma bidimensional com doppler. A Junta Médica informa, ainda, que o(s) laudo(s) do(s) presente(s) exame(s) laboratorial(is)/complementar(es) apresentado(s) pelo candidato não configura(m) necessariamente presença ou a ausência de doença, devendo o(s) resultado(s) do(s) mesmo(s) ser correlacionado(s), obrigatoriamente, com os demais dados oriundos da avaliação clínica e com outros exames complementares pertinentes ao caso, realizada por profissional médico".*

O que se verifica, no caso, é que embora o candidato tenha apresentado à junta médica, ao comparecer ao local indicado em edital para realização de exame clínico, exames de "teste ergométrico" e "ecocardiograma bidimensional com doppler", a administração entende que estaria ausente "resultado da avaliação clínica cardiológica" efetuado por profissional médico, considerando aqueles dois exames, o que, em um primeiro momento, ensejou a inaptidão do candidato, convocando-o a apresentar exames complementares, nos termos do subitem 4.13 do edital de convocação (f. 55): "a critério da junta médica, poderá ser solicitado ao candidato, a expensas dele, a realização de outros exames complementares, que deverão ser apresentados em prazo a ser especificado em edital de resultado provisório na avaliação de saúde".

Assim, embora o candidato tenha entendido pela existência de avaliação no próprio corpo dos exames (ergométrico e ecocardiograma), apresentou em anexo ao recurso tal avaliação, agora em documento distinto (f. 43/5), em que o profissional médico atesta a aptidão do candidato a assumir o cargo, em relação à sua saúde cardiovascular, considerando aqueles exames.

Ora, de acordo com o item 11.1.1 do edital PRF 1/2013, "a avaliação de saúde objetiva aferir se o candidato, com deficiência ou não, goza de boa saúde física e psíquica para suportar os exercícios a que será submetido durante o Curso de Formação Profissional e para desempenhar as tarefas típicas da categoria funcional", e a apresentação de laudos complementares que atestam a capacidade do candidato, em sede de recurso, procedimento autorizado no item 7.3 do edital PRF 11/2013 ("nos casos de inaptidão na avaliação de saúde em que a junta médica tenha solicitado exames para confirmação do resultado, estes deverão ser entregues, obrigatoriamente, anexos ao recurso") demonstra, em princípio, o alcance da finalidade da etapa do certame. De fato, se a administração entende que, ainda assim, persiste dúvida sobre a condição cardiovascular do candidato, possível a requisição de novos laudos complementares, com indicação específica da deficiência documental, tal como permite o item 1.5.4 do anexo III do edital PRF 01/2013: "Poderão ser solicitados ao candidato outros exames complementares e avaliações clínicas com especialistas e(ou) junta médica não previstos neste edital ou neste anexo para elucidar diagnósticos, inclusive no decorrer do Curso de Formação Profissional".

Nem se alegue flexibilização das regras editalícias, em afronta ao princípio da vinculação e isonomia, pois, conforme consta do recurso administrativo interposto, haveria avaliação no corpo do próprio exame, assinado por profissional médico, entregue no momento da avaliação clínica à junta médica, fato não impugnado pela administração, cumprindo o que exigido pelo edital de abertura. Se se considera tal avaliação insuficiente, a própria lei do certame prevê procedimento de complementação, em hipótese que nitidamente difere daquela de inaptidão por falta de entrega de documentos exigidos, pois o laudo contido no próprio exame não deixa de atender o que previsto no item 1.2, III, do anexo III do edital 1/2013:

*"[...] exames laboratoriais, avaliações e exames complementares: conjunto de exames específicos, com os respectivos laudos emitidos por especialistas devidamente credenciados junto aos seus respectivos órgãos de classe profissional, que serão apresentados pelo candidato no momento do exame clínico, conforme descrito neste anexo."*

Portanto, correta a decisão agravada que, através do poder geral de cautela, garantiu a eficácia de futura sentença que, caso mantida a inaptidão do candidato, possibilitaria a ocorrência de dano de difícil reparação pela homologação do resultado e nomeação de outros candidatos para as etapas subsequentes do certame.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031240-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031240-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CENTRO AUTOMOTIVO MIRAMAR LTDA  
ADVOGADO : SP125529 ELLEN CRISTINA SE ROSA BIANCHI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00034609320124036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que deferiu o pedido de apresentação dos processos administrativos relacionadas à execução embargada, no prazo de 10 dias.

Alegou, em suma, a agravante que o ônus de obtenção das cópias dos processos administrativo é do embargante ou, ao menos, que deve existir recusa no fornecimento dos documentos requeridos.

Contraminuta da agravada alegando, em suma que é necessária a juntada do processo administrativo, pois a mesma desconhece o débito; não teve ciência do procedimento administrativo de lançamento.

DECIDO

Não acarreta nulidade a falta de juntada do processo administrativo-fiscal - cuja existência material é atestada pela CDA, na qual consta o número dos respectivos autos -, pois o título executivo é, por definição, o resumo necessário dos elementos essenciais à execução fiscal, prescindindo de qualquer outra documentação, especialmente - mas não apenas - quando o crédito executado tenha sido apurado a partir de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão), não se podendo olvidar, neste particular, que, estando assim constituído o crédito tributário, a jurisprudência tem dispensado a própria instauração de processo administrativo-fiscal.

O processo administrativo-fiscal, quando necessária a sua instauração, não é considerado documento essencial para a propositura da execução fiscal (artigos 3º e 6º, §§ 1º e 2º, LEF), razão pela qual é ônus específico da embargante a demonstração concreta da utilidade e da necessidade de sua requisição, no âmbito dos embargos, como condição para o regular exercício do direito de ação e de defesa, o que não ocorreu na espécie dos autos, visto que genericamente deduzido o *error in procedendo*.

Nesse sentido, entre outros, o seguinte precedente:

- *AgRg no Ag 750.388, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14.05.07: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL OU DA LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA. SÚMULA 07/STJ. JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. (...)3. O ajuizamento da execução fiscal prescinde da cópia do processo administrativo que deu origem à certidão de dívida ativa, sendo suficiente a indicação, no título, do seu número. Isto por que, cabendo ao devedor o ônus de infirmar a presunção de liquidez e certeza da CDA, poderá juntar aos autos, se necessário, cópia das peças daquele processo que entender pertinentes, obtidas junto à repartição fiscal competente, na forma preconizada pelo art. 6.º, § 1º c/c art. 41 da Lei 6.830/80 (Precedente: REsp 718.034/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 30.05.2005). 4. Inexiste ofensa do art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, mercê de o magistrado não estar obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (Precedentes: REsp 396.699/RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 15.04.2002; AgRg no AG 420.383/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 29.04.2002; Resp 385.173/MG, Rel. Min. Félix Fischer, DJ 29.04.2002). 5. Agravo regimental desprovido." (g.n.)*

Cabe assinalar, a propósito, que o artigo 41 da LEF estatui a obrigação de ser mantido, na repartição própria, o processo administrativo concernente à inscrição de dívida ativa, para consulta das partes. Embora prevista, a requisição judicial é de todo excepcional, pois cabe diretamente à parte requerer ao órgão competente a cópia dos autos que, por isso mesmo, são legalmente acautelados administrativamente. Somente em caso de impedimento comprovado, é que se justifica seja promovida a requisição judicial da documentação.

Porém, outras situações podem dispensar a requisição judicial, como advertido em doutrina (Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, Manoel Álvares e outros, RT, 2ª edição, p. 296), *verbis*:

*"Para a requisição, há que se demonstrar a necessidade da apresentação dos documentos. Muitas vezes, sequer existe procedimento administrativo prévio instaurado pelas Fazendas Públicas, como ocorre com o lançamento por homologação ou autolancamento.*

*Situações há de absoluta desnecessidade da juntada dos autos do procedimento administrativo, mormente quando a defesa não apresenta qualquer fundamento jurídico ou fato que possa estar delineado nos documentos fazendários que instruem aquele procedimento. Não havendo motivo aparente, a requisição do material somente retardaria o andamento e a solução do processo judicial."*

Certo, pois, que se exige motivação para a requisição judicial, não apenas em termos de necessidade, mas igualmente sob o prisma da utilidade, congruência e pertinência do ato em face dos termos da própria defesa judicial proposta e em curso, a fim de evitar a mera procrastinação do feito.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021623-23.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.021623-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : EDIVALDO ANTONIO GARCIA e outros  
: ROSANA REGINA CARDOSO GERALDO  
: ANTONIO CARLOS COTRIM SARTOR  
: BENEDITO FREIRE DA PALMA  
: CELSO COTRIM SARTOR  
: THYRSO CASTILHO  
: JOSE TORRES MARTINS  
: ANTONIO TORRES SANCHES  
: JOSE ROBERTO TSUYOSHI INATA  
: LOURIVAL BERNARDINO  
ADVOGADO : SP089794 JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.28715-8 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de precatório, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício precatório.

Houve **recurso especial e extraordinário fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, §7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumpra-se destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJ1 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100, CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1º, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100, §1º, CF, não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."**

**AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."**

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, §8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência. Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034109-06.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034109-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : KODAK BRASILEIRA COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : SP071345 DOMINGOS NOVELLI VAZ  
: SP019060 FRANCISCO ROBERTO SOUZA CALDERARO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.06.61781-6 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de precatório, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício precatório.

Houve **recursos especial e extraordinário do contribuinte e fazendário** e a Vice-Presidência, em razão dos recursos da União, devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, §7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumpra destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJ1 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100, CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1º, da Magna**

*Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100, §1o, CF, não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."*

*AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJI 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."*

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

Publique-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047219-43.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.047219-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : AMILTON GARCIA e outros  
: ANDRE LUIZ SARTORI  
: ANTONIO MARCHINI  
: CLEUSA DEL BONE ORLANDINI  
: DANILO CESAR MACCARI  
: DANILLO MACCARI  
: JOSE EDUARDO FERNANDES GENNARI  
: JOSE GENESIO SARTORI  
: LUCIO FAIS  
: MARCELO ANTONIO MACCARI  
: NIVALDO MARCHINI  
: ROQUE MANOEL GONCALVES  
: RUBENS DOMENE MARTINS  
ADVOGADO : SP067768 MARIA LUCIA BRESSANE CRUZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.10207-7 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de RPV complementar, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício.

Houve **recurso especial e extraordinário fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumpra destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJ1 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100, CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1º, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100, §1º, CF, não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."**

**AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."**

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.



Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036577-74.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036577-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CONSOLINE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP155523 PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.06.49055-7 5 Vt SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de RPV complementar, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício.

Houve **recurso especial e extraordinário fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumpre destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJ1 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100, CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com**

*a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1o, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100, §1o, CF, não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."*

**AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJI 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."**

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025624-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025624-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : WALKYRIA MIRAGAIA ROZENBLUM e outro  
: WALTER MIRAGAIA  
ADVOGADO : SP043319 JUSTINIANO PROENCA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00158084519894036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de RPV complementar, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício.

Houve **recurso especial e extraordinário fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumprir destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente

homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJI 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJI 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJI 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJI 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJI 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJI 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJI 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJI 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100, CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1º, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100, §1º, CF, não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."**

**AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJI 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."**

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência. Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

2013.03.00.028377-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : HISTEC INSTALACOES E MONTAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP220627 DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00161181120134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra liminar em mandado de segurança, determinando que a autoridade impetrada se abstenha de inscrever em dívida ativa o crédito tributário objeto da intimação nº 2611/2013, referente ao PA 11831.002978/2001-39, e de registrar o nome da impetrante no CADIN e promover protesto em cartório, enquanto não for apreciado o mérito da ação.

Alegou que: (1) a agravada pretende que se reconheça direito à restituição e compensação de tributos pagos indevidamente entre 10/04/1989 e 11/10/1995; (2) há diferença de interpretação no STJ e no STF, o qual entendeu que para as ações ajuizadas até 08/06/2005, antes da entrada em vigor da LC 118/2005, o prazo prescricional para repetição ou compensação é regido pela tese dos cinco mais cinco, e para as ações propostas após a vigência da referida LC o prazo é de cinco anos, ambos a partir do recolhimento indevido; (3) como o mandado de segurança foi impetrado em 06/09/2013, o contribuinte não faz jus à restituição e compensação; e (4) acaso mantida a decisão agravada, a União "*sofrerá prejuízo de alta monta e de difícil reparação, pois se verá privada de recursos essenciais à consecução dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, em especial o previsto no inciso III, do artigo 3º, da Constituição Federal*" (f. 7).

Houve contraminuta.

#### DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente inviável a reforma sem a prova inicial e essencial de risco de dano irreparável e irreversível, que não se encontra presente na mera suspensão dos atos de inscrição em dívida ativa do crédito tributário, de registro no CADIN e de protesto em cartório, até o exame do mérito da questão discutida.

Note-se que a própria legislação processual, após as Leis 10.352/01 e 11.187/05, tem reforçado a exigência de irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a liminar e o recurso não podem ser admitidos a partir de alegação de dano genérico sem comprovação de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se pretende coibir.

Ademais, é plausível, para efeito de liminar e ainda de agravo de instrumento, a pretensão da agravada, como fundamentado na decisão impugnada (f. 160/2), pois o objetivo do *mandamus* não é o deferimento de compensação, mas a suspensão da exigibilidade do débito compensado, à vista da decisão administrativa que aplicou prazo quinquenal e, em razão disso, rejeitou pedido de restituição e compensação de indébito do PIS de janeiro de 1989 a setembro de 1995, o qual foi protocolizado em 20/11/2001, antes, portanto, da entrada em vigor da LC 118/2005, havendo, em princípio, afronta ao entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal (RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe 10/10/2011), como decidiu o Juízo *a quo*.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

2010.03.00.029717-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : FRANCISCO CHAGAS AMORIM DE ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : SP034270 LUIZ ROBERTO DE ANDRADE NOVAES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00177366019914036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de RPV complementar, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício.

Houve **recurso especial e extraordinário fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumpra destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJ1 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100, CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1º, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100, §1º, CF, não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."**

**AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA**

**DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO . CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."**

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035440-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035440-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : WALTER CAPRIO SCATTOLIN e outros  
: RACHEL FURQUIM SCATTOLIN  
: ALFHA JUDITH CAPRIO  
: FLORIANO SCATTOLIN  
: ADRIANA SILVA SCATTOLIN  
: LAIR SILVA SCATTOLIN  
: EDSON SILVA SCATTOLIN  
ADVOGADO : SP013405 JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.69472-1 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de RPV complementar, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício.

Houve **recurso especial e extraordinário fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumprê destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12;

AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJ1 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100 , CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100 , §1o, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100 , §1o, CF , não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."**

**AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO . CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."**

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência. Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036787-28.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036787-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : MARTIGNAGO E CIA LTDA

ADVOGADO : SP125900 VAGNER RUMACHELLA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.13248-2 5 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de precatório, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício precatório.

Houve **recurso especial** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, §7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumpra destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

***- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."***

***AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJ1 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100, CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1º, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100, §1º, CF, não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."***

***AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos***



***Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."***

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, §8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022998-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022998-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : HELIO FERREIRA e outros  
: BRAZ IGNACIO DA SILVA  
: SEBASTIAO CLEMENTE DOS SANTOS  
: MARIO MARTINS DOS SANTOS  
: WALDEMAR VILELA PINTO  
ADVOGADO : SP066897 FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 94.00.13827-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de RPV complementar, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício.

Houve **recurso especial e extraordinário fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumprido destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

***- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO -***

**INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJI 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100, CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1o, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100, §1o, CF, não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."**

**AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJI 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."**

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência. Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031478-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031478-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : JOAO CANDIDO DA SILVA FILHO e outros  
ADVOGADO : SP065609 CARLOS EDUARDO PRINCIPE e outro  
SUCEDIDO : JOSE VAZQUEZ DIAZ falecido  
AGRAVADO : ANA LUIZA VASQUEZ DIAZ  
: EDUARDO VASQUEZ DIAZ

: BENIGNO VARELA YGLESIAS  
: MANUEL VARELA VIDAL  
: EMENEGILDO PASIANOT  
: FRANCISCO PIRES DE PAULA falecido  
: JULIETA BONATO DE PAULA  
: WILMA BONATO DE PAULA  
ADVOGADO : SP065609 CARLOS EDUARDO PRINCIPE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00130075419924036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de RPV complementar, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício.

Houve **recurso especial e extraordinário fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumprido destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJ1 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100, CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1º, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100, §1º, CF, não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."**

**AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. Impossibilidade de**

*aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."*

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005687-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005687-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : OSCAR EDUARDO SANCHEZ MEDINA e outros  
: RITA CASTRO DA SILVA  
: IGOR SILVA DE MARTINS NAPOLEAO  
: ERYWALD DA CONCEICAO HERING  
: RENATE HERING  
: ARY ANTONIO TODARO  
: OSFE AUDITORIA CONTABIL S/C LTDA  
: OSIAS CHASIN  
: WANDERLEY COLLACICO  
: ENAN MORAIS DE ANDRADE  
ADVOGADO : SP215807 MICHELLE FERNANDA SCARPATO CASASSA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00724919719924036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de RPV complementar, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício.

Houve **recurso especial e extraordinário fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumprir destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI

2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJ1 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100, CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1º, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100, §1º, CF, não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."**

**AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."**

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012467-74.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012467-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CARLOS ANTONIO DOS SANTOS e outros  
: EDIMIR JOSE PETERLINI  
: FLAVIO DE BARROS  
: FRANCISCO BUENO COSTA  
: GERALDO CACHETA PINHEIRO  
: ITAMAR RAPHAEL TOSTES  
: LAERTE VERISSIMO DE MOURA  
: MANOEL VIEIRA BARROS  
: MARIA AMERICA DE OLIVEIRA PIFFER  
: MARIA DURSOLINA ANTUNES BRASIL  
: NAYR DOS SANTOS  
: OSMAR NEGRINI  
: OSVALDO LISCIO DE OLIVEIRA PIFFER  
: SANTO WILSON MAZZER  
: SERGIO LUIZ NEGRINI  
: TEREZINHA SABARIEGO PRETTE  
: TORAO HOSOKAWA  
: WILSON FESSEL  
ADVOGADO : SP019449 WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.28147-8 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de RPV complementar, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta homologada e a data da expedição do ofício.

Houve **recurso especial e extraordinário fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumpra destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3.**

*Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJI 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100 , CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100 , §1o, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100 , §1o, CF , não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."**

**AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJI 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO . CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."**

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

Publique-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043183-21.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043183-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ROSA VIEIRA LEITE  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.23927-7 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca da incidência de juros na expedição de RPV complementar, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo o cabimento dos juros entre a data da conta

homologada e a data da expedição do ofício.

Houve **recurso especial e extraordinário fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC.

DECIDO.

Cumpra-se destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no REsp apreciado e que, no caso, se refere à não incidência de juros entre a data da conta anteriormente homologada e data da expedição do ofício precatório.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência desta Corte e Turma firme para efeito de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data da homologação da conta até a expedição, naquela instância, do ofício requisitório ou precatório ao Tribunal para inclusão no orçamento da União (AI 2007.03.00.029804-2, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 08/04/11; AI 2007.03.00.092271-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 11/02/11; AI 2005.03.00.066692-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJ1 29/04/11; AI 0095199-20.2006.4.03.0000, Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3 CJ1 12/01/12; AC 2008.61.00.015559-7, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ1 11/03/11; AI 2009.03.00.025832-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJ1 19/01/11).

Recentemente, a Turma reiterou o entendimento, conforme os seguintes precedentes:

**- AI 0031958-96.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, TRF3 CJ1 13/04/12: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - EXPEDIÇÃO - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE. 1. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema, o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito. 2. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. A situação constante dos autos não permite a realização da compensação dos valores devidos pela Fazenda Pública em questão com eventuais débitos da contribuinte com o Fisco, pois o pedido de compensação apenas foi apresentado após o prazo constitucionalmente previsto. 5. Agravo legal a que se nega provimento."**

**AI 0030183-80.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, TRF3 CJ1 27/01/12: "AGRAVO INOMINADO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS DE MORA - PRECEDENTES - ART. 100, CF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A inclusão de juros de mora em precatório complementar restou pacificada com a edição da Súmula Vinculante nº 17, da Suprema Corte: 2. Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento, garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. 3. No caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1º, da Magna Carta. 4. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo. Como obedecido o disposto no art. 100, §1º, CF, não houve a inclusão de juros moratórios. 5. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado. 6. Agravo inominado improvido."**

**AI 2001.03.00.031641-8, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 03/06/11, p. 795: "AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NÃO DISCUTIDOS. PRECLUSÃO. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. Impossibilidade de aplicação dos IPCs de fevereiro/1989, abril/1990, maio/1990 e fevereiro/1991, uma vez que não incluídos no cálculo homologado. A atualização monetária deve ocorrer pelos índices fixados na sentença transitada em julgado, em respeito à coisa julgada, e em razão da ocorrência da preclusão lógica. Após a expedição do ofício precatório até o efetivo pagamento, há de se observar o disposto no Manual de Procedimentos Relativos aos Pagamentos de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor na Justiça Federal, que prevê a aplicação do IPCA-E/IBGE. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta e a data da nova conta para expedição do precatório, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado. Agravo inominado parcialmente provido."**

Desse modo, conforme jurisprudência consolidada, não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 8º, do CPC, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

Publique-se.



São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
ROBERTO JEUKEN  
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033162-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033162-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : PILSEN S ADMINISTRACAO E PLANEJAMENTO OPERACIONAL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00059559320104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei nº 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *quoque* o prosseguimento da execução de valor abaixo de R\$10.000,00 (dez mil reais) se mostra antieconômico, pelo descompasso entre o custo e o benefício demandado.

Alega o agravante, em suma, que a referida norma legal impõe ato discricionário do Procurador da Fazenda Nacional, que deverá requerer o arquivamento.

Sustentou que a promoção do arquivamento condiciona-se a dois requisitos: o valor do crédito em cobro (inferior a vinte mil reais) e a inexistência de garantia útil à satisfação do crédito tributário.

Afirmou que, no caso, não houve sequer determinação de penhora eletrônica de ativos financeiros.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada e para determinar a citação por edital do executado.

Decido.

O presente agravo comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

*A priori*, entendo estarem presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, autorizando a interposição do agravo por instrumento, pois se trata de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, consistente na remessa dos autos ao arquivo sem a satisfação do crédito exequendo.

Com o advento da Lei n.º 11.033/04, que deu nova redação ao art. 20 da Lei n.º 10.522/02, é expressamente prevista a possibilidade de arquivamento, sem prévia suspensão da execução, daquelas de valor igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais), nos seguintes termos:

*Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). (grifou-se)*

Nos termos do mencionado artigo, a lei conferiu ao Procurador da Fazenda Nacional a discricionariedade para aforar ações de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), bem como para requerer o arquivamento das referidas demandas, de modo que a análise da oportunidade e conveniência para o ajuizamento e para o pedido de arquivamento em face do pequeno valor executado é exclusiva desse órgão.

Da mesma forma que não compete ao Poder Judiciário extinguir o feito sob o fundamento de ausência de interesse processual, quando se tratar de execução de valores inferiores ao teto estipulado, sob pena de infringir o princípio constitucional da separação dos poderes, não pode o juízo, de ofício, determinar o arquivamento, se a exequente tem o interesse em promover a execução.

Analogicamente, pode-se citar o entendimento consolidado no Colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito da necessidade de requerimento da exequente para extinção das execuções de pequeno valor, expresso na Súmula n.º 452, *in verbis*:

*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de*

ofício.

No sentido da necessidade de requerimento da exequente para o arquivamento ou extinção das execuções fiscais de valores iguais ou inferiores a R\$10.000,00 (dez mil reais) tem decidido esta Corte, conforme julgado que ora colaciono:

*EXECUÇÃO FISCAL. VALOR INFERIOR A R\$ 10.000,00. EXTINÇÃO DA AÇÃO. INDEVIDA A EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.*

*Quanto à remessa oficial, verifico que o entendimento adotado pelo MM. Juízo a quo está em consonância com a jurisprudência desta Turma no sentido de não submeter a sentença ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o valor discutido não ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001. 2. Ao Poder Judiciário é vedada a apreciação da conveniência e oportunidade da Administração Fiscal para ajuizar as ações de execução fiscal, função esta atribuída ao Poder Executivo. 3. Outrossim, indevida a extinção da execução fiscal, tendo em vista o princípio da indisponibilidade dos direitos da Fazenda Pública na cobrança da dívida ativa, ainda mais diante da inexistência requerimento, sendo também vedada a extinção da execução fiscal em relação a alguns débitos e o arquivamento em relação a outros, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. 4. Houve manifestação da executada no sentido de arquivar o feito, sem baixa na distribuição, conforme artigo 20 da lei 10.522. 5. A Lei n. 10.522/2002, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, prevê apenas o arquivamento, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, sem baixa na distribuição, para as execuções cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 10.000,00. 6. Precedentes da 3ª Turma. 7. Apelação provida.*

*(TRF 3.ª Região, Apelação Cível 2000.61.05.009466-0, AC - Apelação Cível - 1136934 - Relator: Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, Data: 25.10.2006 - DJU Data:17/01/2007, Página: 491, grifou-se)*

Cumprе ressaltar que, o julgamento do RESP 1.111.982 - SP (recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08) não adentra a questão da necessidade de requerimento do exequente, por sua vez, prevista no próprio art. 20 da Lei n.º 10.522/02, supracitado.

Por fim, quanto à citação do executado por edital, o pedido deve ser formulado perante o Juízo de origem, posto que por ele ainda não apreciado.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007299-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007299-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: LINKWAY INTERNET PROVIDER LTDA
ADVOGADO	: SP146003 DANIEL BARBOSA PALO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
No. ORIG.	: 00034846520118260510 A Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 11/12) que rejeitou exceção de pré-executividade, na qual se alegou a prescrição e a decadência do crédito tributário, em sede de execução fiscal.

O MM Juízo de origem fundamentou que incorreu a decadência, por se tratar de tributo sujeito à lançamento por

homologação, situação em que o próprio contribuinte declara o débito, bem como incoorreu a prescrição, posto que os créditos foram espontaneamente confessados quando da adesão ao parcelamento em 19/9/2006.

Nas razões recursais, alegou a agravante que o crédito em execução se deu por homologação e não por auto lançamento, pela confissão, vez que foi constituído definitivamente com a inscrição em dívida ativa, sendo que a confissão de dívida não se amolda em uma das modalidades de constituição de crédito tributário.

Ressaltou que, ao fazer adesão ao parcelamento, teve a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, VI, CTN, somente pelos lançamentos apontados constantes na RFB, mas os valores ora exigidos foram definitivamente constituídos ao arrepio da lei, somente em 14/11/2011, sendo que o mesmo é pressuposto processual para execução fiscal.

Afirmou que, no caso, o procedimento administrativo de nada apontou sobre a interrupção da decadência e da prescrição, tanto que indicou os processos administrativos de 2007, inscritos em 14/2/2011, para fatos geradores de 2003 a 2005, não homologados até a constituição definitiva com a emissão das CDAs.

Salientou que aderiu a Lei nº 11.941/09 (art. 5º) e "a Procuradora nem trouxe tal informação e nem por isso tal execução foi suspensa com base no art. 151, VI, e conseqüentemente, a aplicação imediata do art. 265 do CPC, a ação foi proposta ao arrepio do ordenamento jurídico pertinente".

Sustentou que as confissões de dívidas não podem causar prejuízo ao contribuinte, não pode o legislador infraconstitucional criar "artifícios", dizendo ser uma boa oportunidade para o contribuinte parcelar eventual débito e ao mesmo tempo tirar-lhe o direito de exercer a ampla defesa e o contraditório.

Argumentou que, pela adesão ao novo parcelamento da Lei nº 11.941/2009, constituiu-se novamente o mesmo crédito tributário, cobrado em 2011, perpetrando a dívida infinitamente, já que a feição creditícia e as formas de constituição do crédito no art. 142 e seguintes, CTN, foram revogadas e as CDAs deixaram de ter liquidez efetiva e legislativa.

Invocou o disposto no art. 150, CTN.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao gravado e, ao final, o provimento ao agravo, para acolher a exceção de pré-executividade.

Decido.

Discute-se, nestes autos, a decadência e a prescrição do crédito tributário.

Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, não há que se falar em decadência, haja vista que a declaração apresentada pelo contribuinte constitui o crédito.

Nesses termos:

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DO ART 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO - DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA - REGRA DE CONTAGEM DO PRAZO - TERMO INICIAL - VENCIMENTO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem emite juízo de valor sobre as questões suscitadas em embargos de declaração. 2. A respeito do prazo para constituição do crédito tributário, esta Corte tem firmado que em regra segue-se o disposto no art. 173, I, do CTN, ou seja, o prazo decadencial é de cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado". 3. A apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA ou de outra declaração semelhante prevista em lei é modo de constituição do crédito tributário, dispensando-se outra providência por parte do fisco. Nessa hipótese, não há decadência em relação aos valores declarados, mas apenas prescrição do direito à cobrança, cujo termo inicial do prazo quinquenal é o dia útil seguinte ao do vencimento, quando se tornam exigíveis. Pode o fisco, desde então, inscrever o débito em dívida ativa e ajuizar a ação de execução fiscal do valor informado pelo contribuinte. Além disso, a declaração prestada nesses moldes inibe a expedição de certidão negativa do débito e o reconhecimento de denúncia espontânea. 4. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 200900250332, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE DATA:25/11/2009). (grifos)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. CONSTITUIÇÃO DOS CRÉDITOS. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIOS. INOVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado, mas não recolhido, não se cogita da possibilidade de decadência, vez que consumada a constituição do crédito tributário com a DCTF. 2. Consolidada, igualmente, a jurisprudência do superior tribunal de justiça e desta turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos, podendo tal matéria ser discutida em exceção de pré-executividade. 3. Caso em que os tributos referem-se ao período de apuração de 1999 e 2000, sendo objeto de declaração do contribuinte, através de DCTF entregue em 20.03.02, com execução fiscal ajuizada em 08.04.05, não se cogitando, portanto, seja de*

decadência, seja de prescrição, nos termos da jurisprudência consolidada. 4. No tocante à alegação de que não caberia a responsabilização dos sócios, cumpre rejeitá-la, por evidente inovação da lide, na medida em que o agravo de instrumento restringiu-se a discutir os temas da decadência e da prescrição. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 201003000078715, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA:03/05/2010). (grifos)

Na hipótese, a confissão do débito, com o propósito de aderir ao parcelamento, constitui o crédito tributário, consoante se observa do seguinte julgado:

*TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL- DECADÊNCIA- TERMO INICIAL E FINAL - PARCELAMENTO COM CONFISSÃO DE DÍVIDA - FORMA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 33, § 7º DA LEI 8.212/91. 1. A concessão de parcelamento com confissão de dívida constitui para todos os efeitos o crédito tributário, equivalendo às declarações tributárias contidas em GFIP, GIA, DCTF e instrumentos congêneres. 2. Crédito, cujo fato gerador ocorreu em 1995 e foi objeto de parcelamento em 2000, não se encontra decaído. 3. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, RESP 201000548681, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE DATA:18/06/2010). (grifos)*

Não obstante, não declarado o débito oportunamente e confessado posteriormente, necessária a aplicação do disposto no art. 173, I, CTN ("o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados [...] do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"), conforme consolidada jurisprudência, com a qual ilustro:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONFISSÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PARA EFEITO DE PARCELAMENTO APRESENTADA APÓS O PRAZO PREVISTO NO ART. 173, I, DO CTN. OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Não cumpre ao Superior Tribunal de Justiça analisar a existência de "jurisprudência dominante do respectivo tribunal" para fins da correta aplicação do art. 557, caput, do CPC, pela Corte de Origem, por se tratar de matéria de fato, obstada em sede especial pela Súmula n. 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 2. É pacífica a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o julgamento pelo órgão colegiado via agravo regimental convalida eventual ofensa ao art. 557, caput, do CPC, perpetrada na decisão monocrática. Precedentes de todas as Turmas: AgRg no AREsp 176890 / PE, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 18.09.2012; AgRg no REsp 1348093 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 19.02.2013; AgRg no AREsp 266768 / RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 26.02.2013; AgRg no AREsp 72467 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Marco Buzzi, julgado em 23.10.2012; AgRg no RMS 33480 / PR, Quinta Turma, Rel. Min. Adilson Vieira Macabu, Des. conv., julgado em 27.03.2012; AgRg no REsp 1244345 / RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 13.11.2012. 3. A decadência, consoante a letra do art. 156, V, do CTN, é forma de extinção do crédito tributário. Sendo assim, uma vez extinto o direito, não pode ser reavivado por qualquer sistemática de lançamento ou auto-lançamento, seja ela via documento de confissão de dívida, declaração de débitos, parcelamento ou de outra espécie qualquer (DCTF, GIA, DCOMP, GFIP, etc.). 4. No caso concreto o documento de confissão de dívida para ingresso do Parcelamento Especial (Paes - Lei n. 10.684/2003) foi firmado em 22.07.2003, não havendo notícia nos autos de que tenham sido constituídos os créditos tributários em momento anterior. Desse modo, restam decaídos os créditos tributários correspondentes aos fatos geradores ocorridos nos anos de 1997 e anteriores, consoante a aplicação do art. 173, I, do CTN. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (STJ, RESP 201202522702, Relator Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJE DATA:21/06/2013).*

No caso, considerando o fato gerador, ocorrido no exercício de 2003 (mais antigo - fls.34/35), o lançamento poderia ter ocorrido no exercício de 2004. Dessa forma, o prazo decadencial teve início em 1º/1/2005 e findou em 31/12/2009, tendo o contribuinte confessado o débito em 13/9/2006, quando a agravante aderiu ao parcelamento, consoante decisão agravada, uma vez que a recorrente não instruiu o agravo de instrumento com essa informação. Destarte, incorreu a decadência do crédito tributário em comento.

O prazo prescricional, por sua vez, esteve interrompido durante o parcelamento do crédito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, CTN, reiniciando-se quando da exclusão do contribuinte do programa (de parcelamento). Mais uma vez, consoante decisão agravada, a agravante foi excluída do parcelamento em 17/9/2009 (termo inicial do prazo prescricional).

O termo final do prazo prescricional, tendo em vista a propositura da execução fiscal (2011) já na vigência da LC 118/2005, que alterou a redação do art. 174, CTN, será a data do despacho citatório, que, no caso, não foi informada pela agravante, sendo certo que, apenas para efeito de ilustração, a decisão que rejeitou a exceção de

pré-executividade (ou seja, decisão proferida após o despacho citatório) foi proferida em 20/2/2013.  
Desta forma, também não se verifica a ocorrência da prescrição.  
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.  
Intimem-se.  
Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009927-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009927-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : RUY TELLES DE BORBOREMA NETO e outro  
AGRAVADO : IVO BIANCHINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00387268720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 72) que indeferiu pedido de pesquisa junto ao INFOJUD, em sede de execução fiscal, sob o fundamento de que não houve comprovação das diligências alegadas.

Nas razões recursais, alegou a agravante que se trata de cobrança de crédito de natureza não tributária, relativo a multa, na qual o devedor citado, não pagou ou parcelou o débito e, tampouco, garantiu a execução.

Destacou que o mandado de penhora restou negativo e penhora, via BACENJUD, infrutífera.

Afirmou que diligenciou em busca de bens do devedor, encontrando, na base de dados do DETRAN, um automóvel do ano de 1996, gravado com alienação fiduciária e que, em pesquisa através da Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo (ARISP), não encontrou imóveis do executado.

Sustentou que, com isso, restou caracterizada a situação excepcional na qual o juiz da execução deve, em atenção ao princípio da cooperação processual e atendendo ao princípio de que a execução se dá no interesse do credor, requisitar à Secretaria da Receita Federal informações sobre os bens do devedor constantes de suas declarações do imposto de renda.

Prequestionou a questão.

Requeru o provimento monocrático do agravo ou atribuição de efeito suspensivo e, ao final, seu provimento, para determinar que sejam obtidas junto à Receita Federal a relação de bens do executado.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Não obstante a localização do devedor e de seus bens seja ônus do credor, existem mecanismos à disposição desse para satisfazer o crédito exequendo, entre eles o bloqueio eletrônico de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, o qual, segundo recente jurisprudência pátria, dispensa o esgotamento de diligências no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, após a vigência da Lei 11.382/2006.

Todavia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, segundo o qual a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal será admitida, quando esgotados pelo credor todos os meios para sua localização.

Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. OFÍCIO. RECEITA FEDERAL. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. SÚMULA 7/STJ. I - O prequestionamento, entendido como a necessidade de o tema objeto do recurso haver sido examinado pela decisão atacada, constitui exigência inafastável da própria previsão constitucional, ao tratar do recurso especial, impondo-se como um dos principais requisitos ao seu conhecimento. Não examinada a matéria objeto do especial pela instância a quo, nem opostos*

os embargos declaratórios a integrar o acórdão recorrido, incidem os enunciados 282 e 356 das Súmulas do Supremo Tribunal Federal. II- O STJ firmou entendimento de que a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após restarem esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial. III - Tendo o Tribunal de origem se apoiado no conjunto fático-probatório dos autos para concluir que não restou configurada a excepcionalidade de esgotamento das tentativas de localização de bens do devedor, não cabe ao STJ, em sede de recurso especial, alterar tal entendimento para determinar a expedição de ofício à Receita Federal, visto que implicaria o reexame de provas, o que é vedado em face do óbice contido na Súmula n. 7/STJ. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGA 200500504078, Relator Desembargador convocado Paulo Furtado, Terceira Turma, DJE DATA:23/10/2009). (grifos)  
**EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC) - ESGOTADOS OS MEIOS DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ.**

1. O STJ admite a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente; mas, somente após esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial, o que não ficou demonstrado nos autos.

2. A comprovação de que foram exauridas as tentativas de encontrar bens penhoráveis, como requer a recorrente, demanda o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1041181/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 05/06/2008)

**AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.INFOJUD.NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EXTRAJUDICIAIS PELO CREDOR.** 1. A localização do devedor e de seus bens incumbe, em regra, ao credor; porém, esgotados todos os meios para tanto, é possível a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço devedor à Receita Federal. Entendimento jurisprudencial. 2. Não demonstrado o esgotamento das instâncias ordinárias, afastada está a excepcionalidade justificadora da intervenção judicial na busca de bens penhoráveis. 3. Agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AI 00318292820104030000, Relator Vesna Kolmar, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2011).

Compulsando os autos, verifica-se que o exequente se empenhou ao empreender diligências no sentido de localizar bens de titularidade do executado, não logrando êxito na pesquisa perante o BACENJUD (25), perante ARISP (fls. 39/41), bem como perante o DETRAN (fls. 35/37), embora o único veículo localizado esteja sob o gravame de alienação fiduciária.

Compete ressaltar que também a diligência do Oficial de Justiça (fl. 18) restou negativa, justificado, portanto, o pedido de informações à Receita Federal, mediante o Sistema de Informações ao Judiciário (INFOJUD).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016095-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016095-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : MAXITRATE TRATAMENTO TERMICO E CONTROLES LTDA  
ADVOGADO : SP261973 LUÍS EDUARDO VEIGA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00104555920114036130 2 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 156/158) que rejeitou exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante o cabimento da execução de pré-executividade, posto que insurge quanto ao inegável excesso de execução, o que a torna extremamente onerosa e desnecessária.

Sustentou que a cobrança, no caso, é indevida, posto que apoiada em título executivo não dotado de certeza e liquidez, vez que o crédito tributário é ilíquido, haja vista o trâmite da ADC nº 18 que está discutindo a composição de tais valores.

Quanto ao mérito, alegou a agravante a bitributação, porquanto sobre o **IRPJ** recaí valores retidos a título de ICMS, sendo que esses não podem integrar a base de cálculo do primeiro tributo, assim como das contribuições sociais.

Invocou, novamente a ADC nº 18, que discute sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e do COFINS. Afirmou que é tributada com base no Lucro Presumido (RIR/99 - artigos 516 a 528) e está sujeita ao recolhimento do IRPJ cumulativo, incidente sobre sua receita bruta ou faturamento.

Consignou que relativamente ao IRPJ, apurado pelo Lucro Presumido, a base de cálculo é absolutamente idêntica ao do PIS/COFINS, equivalendo à receita bruta da empresa, nela incluídos os valores do ICMS.

Argumentou que, conforme se infere do Decreto nº 3.000/99, o fato gerador/base de cálculo dessa exceção é o valor do faturamento, assim considerado o total das receitas das atividades da empresa, decorrentes das vendas de mercadorias, serviços e demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.

Asseverou que é contribuinte do ICMS, nos termos do art. 155, II, CF/88 e da LC 87/96 e não está sujeita ao regime de substituição tributária.

Defendeu que o ICMS não representa faturamento ou receita, mas custo da empresa.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, com a suspensão da ação executiva até o final da decisão pelo STF e, ao final, o provimento do recurso, para declarar a nulidade da CDA e a consequente extinção da execução fiscal.

Decido.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP nº 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Na hipótese, discute a excipiente, ora agravante, a exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ, questão diversa, portanto, daquela objeto da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, que suspendeu o julgamento das ações cujo objeto fosse a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Quanto ao questionamento acerca da inclusão na base de cálculo da COFINS/PIS da parcela referente ao Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte, interestadual e intermunicipal, e de comunicação - ICMS muito se discutiu acerca dos aspectos legais e constitucionais deste acréscimo.

Ademais, assim prescrevia a Súmula 68 do STJ: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." Nesta esteira, a Súmula 94 do STJ prelecionava que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da Cofins, afastando o entendimento supra sumulado.

Com efeito, entendeu o Ministro Relator estar configurada a violação ao **artigo 195, I da Constituição Federal**, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da Cofins somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação,

e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento.

Assim, mesmo não tendo sido o julgamento encerrado, em face de pedido de vista, a linha adotada pelo Eminentíssimo Relator - já acompanhado pela maioria de Plenário daquela Corte - é **bastante significativa e ajustada ao que dispõe o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal** e consoante à interpretação dada pela própria Suprema Corte a esse dispositivo, ao conceituar e delimitar os elementos receita e faturamento.

Nesse sentido, também:

*TRIBUTÁRIO. COFINS. LC nº 70/91. CONSTITUCIONALIDADE. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A questão atinente à constitucionalidade da COFINS instituída pela LC nº 70/91, dispensa, à atualidade, maiores digressões, ante a declaração de constitucionalidade efetiva pelo E. STF, no julgamento da ADC 1/DF. 2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2. 2. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006). 3. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. Apelo, parcialmente, provido. (TRF 3ª Região, AC 00718155219924036100, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, TRF3 CJI DATA:03/02/2012).*

Ocorre que, como dito alhures, discute-se nestes autos questão diversa, a exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ, da qual também se tem entendimento diverso, posto que a agravante é tributada com base no Lucro Presumido.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DE CRÉDITOS DE ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ DA CSLL. IMPOSSIBILIDADE. 1. Hipótese em que a recorrente pretende a exclusão de créditos de ICMS da base de cálculo do IRPJ da CSLL, sob o argumento de que não representam renda ou acréscimo patrimonial. 2. O fato gerador da CSLL é o auferimento de lucro, e, nos termos do art. 2º da Lei 7.689/88, sua base de cálculo é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda. 3. Conforme dispõe o art. 43 do CTN, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, proventos de qualquer natureza ou acréscimos patrimoniais. 4. "Não se deve confundir disponibilidade econômica com disponibilidade financeira da renda ou dos proventos de qualquer natureza. Enquanto esta última se refere à imediata 'utilidade' da renda, a segunda está atrelada ao simples acréscimo patrimonial, independentemente da existência de recursos financeiros. Não é necessário que a renda se torne efetivamente disponível (disponibilidade financeira) para que se considere ocorrido o fato gerador do imposto de renda, limitando-se a lei a exigir a verificação do acréscimo patrimonial (disponibilidade econômica)." (REsp 983.134/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 17.4.2008). 5. A impossibilidade de aproveitamento integral dos créditos de ICMS em virtude de aspectos negociais e de óbices à transferência a terceiros não autoriza a dedução da base de cálculo do IRPJ da CSLL. Precedente do STJ (REsp 859.322/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 6.10.2010). 6. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGRESP 201101677340, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:10/05/2013). (grifos)*

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. LUCRO PRESUMIDO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO.*

*POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 31 DA LEI N. 8.981/95. 1. O contribuinte de direito do ICMS quando recebe o preço pela mercadoria ou serviço vendidos o recebe integralmente, ou seja, o recebe como receita sua o valor da mercadoria ou serviço somado ao valor do ICMS (valor total da operação). Esse valor, por se tratar de produto da venda dos bens, transita pela sua contabilidade como "receita bruta", assim conceituada pela legislação que apura o IRPJ a CSLL pelo lucro presumido, notadamente o art. 31, da Lei n. 8.981/95 e o art. 279, do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99). 2. A "receita bruta" desfalcada dos valores correspondentes aos impostos incidentes sobre vendas (v.g. ICMS) forma a denominada "receita líquida", que com a "receita bruta" não se confunde, a teor do art. 12, §1º, do Decreto-Lei nº 1.598, de 1977 e art. 280 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99). 3. As bases de cálculo do IRPJ da CSLL apurados pelo lucro presumido têm por parâmetro a aplicação de determinado percentual sobre a "receita bruta" e não sobre a "receita líquida". Quisera o contribuinte deduzir os tributos pagos, no caso do ICMS, deveria ter feito a opção pelo regime de tributação com base no lucro real, onde tal é possível, a teor do art. 41, da Lei n. 8.981/95 e art. 344 do RIR/99 (Decreto n. 3.000/99). 4. "Não é possível para a empresa alegar em juízo que é optante pelo lucro presumido para em seguida exigir as benesses a que*



teria direito no regime de lucro real, mesclando os regimes de apuração" (AgRg nos EDcl no AgRg no AG n° 1.105.816 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 02.12.2010). 5. Recurso especial não provido(STJ, RESP 201200442658, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:07/05/2013). (grifos)

*TRIBUTÁRIO.IRPJ,CSL, COFINS E PIS. LUCRO PRESUMIDO. FATURAMENTO. RECEITA BRUTA.ICMS.DEDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. No caso das empresas tributadas pelo regime do lucro presumido, os valores relativos aoICMSintegram a receita bruta e, por conseguinte, não podem ser excluídos na apuração das bases de cálculo doIRPJ,da CSL, da COFINS e da contribuição ao PIS. 2. Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça e desta egrégia Corte. 3. Agravo retido não conhecido e apelação desprovida.(TRF 3ª Região, AMS 00054013220074036105, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2013). (grifos).*

Destarte, em sede de exceção de pré-executividade, não demonstrado o excesso de execução e, conseqüentemente a nulidade da CDA executada.

Ante o exposto, **indefiro** a suspensividade postulada.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002066-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002066-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : INCRIVEL COM/ DE BEBIDAS E ALIMENTOS LTDA e outro  
: IND/ E COM/ DE SUCOS PALAZZOS LTDA  
ADVOGADO : SP287361 ADRIANA VELA GONZALES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00015479820144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar, porquanto em desacordo com o disposto no art. 525, § 1º, CPC, na medida em que não instruído com comprovante do recolhimento das custas.

Não obstante a interposição do agravo de instrumento tenha sido feita no dia 31/1/2014 (sexta-feira), às 17:39 h (fl. 232), ou seja, após o expediente bancário, o recolhimento de custas não foi realizado no primeiro dia útil subsequente, na hipótese, em 3/2/2014 (segunda-feira).

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DO COMPROVANTE DE PAGAMENTO. RECURSO DESERTO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. Conforme pacífica jurisprudência do STJ, é possível realizar o preparo no primeiro dia útil subsequente ao da interposição do recurso quando ele for protocolizado após o encerramento do expediente bancário. 2. No caso concreto, todavia,*

o Tribunal de origem concluiu que os recorrentes não comprovaram o pagamento em tempo oportuno. Dissentir dessa conclusão implicaria o revolvimento das provas dos autos, o que é vedado no âmbito do recurso especial, por força da Súmula n. 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGA 201100909666, Relator Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJE DATA:26/04/2013).

**AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - RECOLHIMENTO DOS VALORES RELACIONADOS AO PREPARO E AO PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS - PRECLUSÃO.** 1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC). 2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento por ausência de recolhimento do preparo recursal e do porte de remessa e retorno dos autos. 3. Conforme ditames do artigo 511 do CPC, no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de retorno, sob pena de deserção. Essa comprovação do preparo recursal é uma formalidade que deve ser cumprida. 4. Recurso interposto após expediente bancário. Necessidade de recolhimento das custas no dia útil subsequente, situação não verificada nos autos. Preclusão consumativa. (TRF 3ª Região, AI 00320746820124030000, Relator Juiz Federal convocado Herbert de Bruyn, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ).

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECURSO REPETITIVO DO STJ. INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO APÓS O ENCERRAMENTO DO EXPEDIENTE . RECOLHIMENTO DO PREPARO NO PRIMEIRO DIA ÚTIL SUBSEQUENTE. AUSÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.** 1. O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, consolidou o entendimento de que o "encerramento do expediente bancário antes do encerramento do expediente forense constitui causa de justo impedimento, a afastar a deserção, nos termos do artigo 519 do Código de Processo Civil, desde que, comprovadamente, o recurso seja protocolizado durante o expediente forense, mas após cessado o expediente bancário, e que o preparo seja efetuado no primeiro dia útil subsequente de atividade bancária" (REsp 1122064/DF, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Corte Especial, j. 01.09.2010). 2. No caso dos autos, o recurso foi protocolizado no último dia de interposição do agravo, em 19.04.2013, numa sexta-feira, às 17h58, após o expediente bancário, o que autorizaria o recolhimento do preparo no primeiro dia útil subsequente de atividade bancária. Ocorre que o agravante recolheu as custas e o porte de remessa no dia 23.04.2013, numa terça-feira, depois do prazo autorizado pela jurisprudência. 3. É caso de manter a decisão agravada de inadmissibilidade do agravo de instrumento, porquanto não atendido por parte do agravante o requisito previsto pelo Superior Tribunal de Justiça para o conhecimento do recurso, qual seja, o recolhimento do preparo no primeiro dia útil subsequente de atividade bancária. 4. Agravo regimental a que se conhece como legal e que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AI 00090983320134030000, Relator Luiz Stefanini, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2013).

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE CÓPIAS DA DECISÃO AGRAVADA E DA CERTIDÃO DA RESPECTIVA INTIMAÇÃO. PREPARO RECOLHIDO NO SEGUNDO DIA ÚTIL APÓS A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. SEGUIMENTO NEGADO.** 1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10 e TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11). 2. O agravo de instrumento não foi instruído com cópias da decisão agravada e da certidão da respectiva intimação, peças obrigatórias cuja ausência enseja a negativa de seguimento do recurso (NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525; STJ, EREsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 02.06.04; REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 04.02.03; REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26.08.03; TRF da 3ª Região, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 15.10.07; AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 02.10.07; AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 03.12.07). 3. A alegação de que o preparo não havia sido recolhido em virtude de problemas com o internet banking da CEF não socorre à agravante, pois, nos termos do entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo, quando o protocolo de recurso é feito após o encerramento do expediente bancário, a realização do preparo deve ser feita até o primeiro dia útil subsequente de atividade bancária (STJ, REsp n. 1.122.064, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 01.09.10). No caso, o agravo foi interposto às 18:42h do dia 01.03.13 (sexta-feira) e o preparo somente foi recolhido em 05.03.13 (terça-feira). 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Recurso não provido. (TRF 3ª Região, AI 00047636820134030000, Relator André Nekatschalow, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2013).

*AGRAVO - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. A Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. 2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento, porquanto deserto. 3. É imprescindível que o agravante comprove o recolhimento do preparo antecedente e proceda a correta formação do instrumento no ato da interposição do recurso, sob pena de operar-se a preclusão consumativa. 4. No caso presente, a agravante protocolou o presente recurso no último dia do prazo recursal - 02/09/11 (sexta-feira) às 18 horas e 11 minutos, portanto, depois do expediente bancário. Por tal razão, a ela incumbiria providenciar o recolhimento das custas no dia útil subsequente, ou seja, em 05/09/11. No entanto, acostou aos presentes autos as guias cujos recolhimentos foram feitos tão-somente em 12/09/11, operando-se, in casu, o instituto da preclusão consumativa. 5. O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil prevê três hipóteses distintas em que o relator poderá analisar o pedido recursal de forma monocrática: 1) nos casos de inadmissibilidade do recurso; 2) nas hipóteses de improcedência das alegações; 3) estar o recurso em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do C. STJ (Resp nº 819.562/SP e AgRg nos EDcl no Resp nº 1.222.610/RS) 6. Ausência de alteração substancial capaz de influir na decisão monocrática proferida no presente recurso. (TRF 3ª Região, AI 00269998220114030000, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2012).*

Cumprido ressaltar que o preparo é requisito extrínseco de admissibilidade dos recursos e consiste no pagamento simultâneo à sua interposição.

Ainda estabelece o Código de Processo Civil:

*Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção. (grifos)*

De natureza tributária, o preparo é sempre devido, mesmo sendo interposto diretamente no órgão *ad quem*. É pacífico na doutrina e jurisprudência, já que diz respeito à remuneração dos serviços judiciários, devendo o preparo ser concomitante à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa.

Traslado o comentário de Nelson Nery Júnior, em "Código de Processo Civil Comentado", 7a ed., RT, pág. 525 :

*A regra do preparo imediato (CPC 511) é válida para o agravo, de modo que o agravante deverá juntar, com a petição de interposição do recurso, a prova do pagamento das custas do preparo e do porte de retorno do instrumento, quando isto for exigível.*

A jurisprudência também acolhe esse entendimento:

*PROCESSUAL CIVIL. PREPARO IMEDIATO. ART. 511, DO CPC. - O preparo deve ser realizado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção. O pagamento do porte de retorno após a interposição do recurso, mesmo dentro do prazo recursal, não tem o condão de ilidir a pena aplicada. - Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 246617/PR, PRIMEIRA TURMA, DJ 20/11/2000, Relator FRANCISCO FALCÃO).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO. PENA DE DESERÇÃO. INAPLICABILIDADE. 1. O Código de Processo Civil é expresso ao aplicar ao agravo de instrumento a regra do preparo imediato - que inclui o porte de remessa e retorno -, cabendo ao agravante juntar à petição de interposição do recurso o comprovante do pagamento de tais despesas. 2. O mero fato de o depósito ter sido realizado em conta da Justiça Federal - Seção Judiciária do Paraná -, ao invés de ter se dado em favor do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, não pode conduzir o intérprete ao entendimento de que o porte de remessa e retorno não foi efetuado. 3. Aplicar a pena de deserção, na presente hipótese, seria prestigiar por demais o formalismo, em total desconsideração à intenção da parte em atender às exigências legais. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200201657853, Relator José Delgado, Primeira Turma, DJ DATA:09/06/2003).*

Também nesta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PREPARO. LEIS N. 9.289/96 e 9.756/98. 1. O preparo é requisito extrínseco de admissibilidade dos recursos e consiste no pagamento prévio das custas relativas ao seu processamento. Cumprido ressaltar que o art. 511 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 9.756/98, adota o preparo imediato, ou seja, o recolhimento das custas simultaneamente à interposição do recurso. 2. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AG 200003000656560, Relator André Nelstschalow, Quinta Turma, DJF3 DATA:20/05/2008).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO PROFERIDA PELO JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. AUSÊNCIA DE PREPARO. RESOLUÇÃO N. 69 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. O recurso interposto em face de decisão proferida pelo juízo estadual investido de competência federal delegada (art. 109, § 3º, da CF/1988) deve ser*

*direcionado ao Tribunal Regional Federal correspondente (§ 4º, do referido artigo), obedecidas as exigências processuais cabíveis. 2. No âmbito desta Corte, o preparo deve ser recolhido em conformidade com a Lei n. 9.289/1996 e Resolução n. 169 do Conselho de Administração, publicada no Diário Oficial do Estado, em 10/5/2000. 3. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento com os documentos obrigatórios e facultativos e a prova do recolhimento do preparo, no ato de sua interposição (art. 525, § 2º c/c o art. 511, caput, ambos do CPC). 4. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 5. Precedentes doutrinários e jurisprudenciais iterativos. 6. Agravo inominado não provido. (TRF 3ª Região, AG 200303000336920, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJU DATA:16/02/2005). PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INOMINADO (ART. 557, § 1º, CPC) - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JÁ INTERPOSTO ANTERIORMENTE - AGRAVO IMPROVIDO. I - Operou-se a preclusão consumativa com a interposição dos primeiros embargos de declaração, pois a impetrante já exerceu a faculdade que tinha para recorrer. II - "Aditamento do recurso. Era majoritário na jurisprudência o entendimento pelo qual, desde que não decorrido o prazo, o recurso podia ser aditado (RT 506/106, RJTJESP 100/325, RJTAMG 28/125). Todavia, ao interpretar a redação do art. 511 do CPC dada pela Lei 9756, de 17.12.98, pela qual compete ao recorrente comprovar o preparo do recurso no ato de sua interposição, o STJ passou a decidir que: "Ao interpor recurso, a parte pratica ato processual, pelo qual consome o seu direito de recorrer e antecipa o "dies ad quem" do prazo recursal (caso o recurso não tenha sido interposto no último dia do prazo). Por conseqüência, não pode, posteriormente, "complementar" o recurso, "aditá-lo" ou "corrigi-lo", pois já se operou a preclusão consumativa" (RSTJ 97/369). Esse entendimento tornou-se pacífico naquela Corte: "Nos termos do art. 511 do CPC, cumpre ao recorrente no ato da interposição do recurso a prova do respectivo preparo. Irrelevante, na hipótese, que, teoricamente, ainda estivesse em curso o prazo recursal" (STJ-4ª T. REsp 185.643-SP, rel. Min. Cesar Rocha, j. 29.10.98, não conheceram, v.u., DJU 8.2.99, p. 279). No mesmo sentido: STJ-Corte Especial, REsp 105.669-RS, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 16.4.97, negaram provimento, 10 votos a 7, DJU 3.11.97, p. 56.203; RSTJ 153/365, 156/180, RT 745/197, JTJ 196/131." III - Agravo inominado improvido. (TRF 3ª Região, AMS 200661000091483, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:28/07/2009).*

Assim, inadmissível o recurso interposto, por falta de requisito de admissibilidade.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020787-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020787-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : BRIGITTA SEGIETH SIMONEK e outros  
: DANIEL JAROSLAV SIMONEK  
: HERIBERTO PARRINI FROTA  
: ROBERTO WILSON SABINO DE FIGUEIREDO  
ADVOGADO : SP100335 MOACIL GARCIA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 95.00.00287-4 A Vr COTIA/SP

Decisão

Fls. 403/407: em Juízo de retratação, admito os embargos infringentes interpostos tendo em vista a jurisprudência do E. STJ, segundo a qual que é possível a interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime

que, em julgamento de agravo de instrumento, analisou questões de mérito.  
Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

*AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO DE EMBARGOS INFRINGENTES. DECISÃO NÃO UNÂNIME. MATÉRIA DE MÉRITO.*

*1.- Conforme o entendimento perfilhado na jurisprudência desta Corte são cabíveis Embargos Infringentes contra decisão majoritária proferida em Agravo de Instrumento, quando neste for decidida matéria de mérito, como no caso dos autos. Precedente da Corte Especial.*

*2.- Agravo Regimental improvido.*

**(STJ, AgRg no AREsp 12778/SP, processo: 2011/0070129-0, Ministro SIDNEI BENETI, DJe 26/02/2013)**

Ante o exposto, revogo anterior decisão que não admitia os infringentes, para **admiti-los**, com arrimo na jurisprudência do E. STJ.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000712-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000712-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : OBRA 1 GERENCIAMENTO E PLANEJAMENTO LTDA  
ADVOGADO : SP181118 ROBSON DOS SANTOS AMADOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00478708520094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 212 e 216) que indeferiu o levantamento da penhora eletrônica de ativos financeiros, em sede de execução fiscal, porquanto entendeu que os valores bloqueados são de titularidade da pessoa jurídica executada, bem como pelo fundamento de que o parcelamento do débito foi requerido após a constrição (art. 11. I, Lei nº 11.941/2009).

Nas razões recursais, alegou a agravante OBRA 1 GERENCIAMENTO E PLANEJAMENTO LTDA, de início, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo ativo ao agravo, tendo em vista compromissos financeiros emergentes - créditos preferenciais, bem como o fato da adesão da empresa ao parcelamento especial, instituído pela Lei nº 11.941/2009, fato que suspende a execução fiscal.

Destacou que tem compromisso com a folha de pagamento de sua única funcionária (obrigação trabalhista), bem como o pagamento do ISS (vencimento todo dia 30 de cada mês), assim como as constrições judiciais (penhora sobre faturamento).

Aduziu que a principal atividade da executada, exercida pessoalmente pelo representante legal, está concentrada na elaboração e gestão de projetos de arquitetura de agências bancárias.

Afirmou que teve o valor de R\$ 52.248,47 bloqueado em 24/10/2013, mas referidos valores correspondem aos honorários recebidos pelos serviços de arquitetura do profissional Marco Uras, representante legal da executada. Esclareceu que a constituição de uma pessoa jurídica, exercida pelo seu representante legal (profissional liberal), tem como motivo opção tributária mais favorável e principalmente por exigência de seus tomadores de serviços (instituições financeiras).

Sustentou que a decisão agravada ofende ao art. 649, CPC, pois da leitura dos contratos firmados entre Marco Uras e seu cliente (Banco Santander) dão conta que os valores percebidos após a emissão de notas fiscais são de natureza salarial e, portanto, não pode ser mantida a constrição.

Defendeu que tal procedimento não configura fraude.

Invocou o art. 620, CPC.

Asseverou que o bloqueio de saldo de contas é admitido apenas em hipóteses excepcionais, quando se revelar a total ausência de outros bens desonerados que suportem a dívida, o que não ocorre no presente caso, pois a Fazenda Nacional não tomou qualquer medida perante a executada e seus atuais sócios que indicasse qualquer esforço na localização de bens destes responsáveis.

Destacou que a empresa possui bem imóvel (sede) e demais bens que seriam suficientes para garantir a execução. Alegou que parcelou os débitos, nos termos da Lei nº 11.941/2009, junto à Receita Federal, efetuando pagamento das primeiras parcelas, requerendo a suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151, VI, CTN.

Anotou que, não obstante o bloqueio dos "honorários do executado" já ter sido transferido para conta judicial, ainda não foi convertido em penhora, razão pela qual não deverá a empresa ser onerada duplamente com a expropriação de seu salário e com o compromisso advindo do parcelamento concedido.

Ressaltou que o art. 11, I, Lei nº 11.941/2009 faz referência a exceção pela dispensa da garantia no caso de penhora já realizada, o que inocorreu no presente caso.

Prequestionou a matéria.

Reiterou a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para liberar o valor bloqueado, R\$ 54.238,47 atualizados monetariamente, e, ao final, o provimento do recurso, para determinar o levantamento, bem como a suspensão de qualquer ato expropriatório na respectiva execução fiscal, tendo em vista o parcelamento do débito.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei n.º 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE . ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382 , DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382 /2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhora dos. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhora dos. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200802410560, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:20/04/2009).*

O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n.º 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

Destarte, cabível o deferimento da medida requerida, mesmo na existência de outros bens passíveis de penhora. Colaciono, como forma de ilustração, outros julgados representativos do entendimento uníssono no STJ, cuja matéria foi submetida ao rito do art. 543-C, CPC:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA DE DINHEIRO (BACEN JUD). DECISÃO POSTERIOR ÀS MODIFICAÇÕES INTRODUZIDAS PELA LEI 11.382 /2006. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ EM JULGAMENTO DE RECURSO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A penhora de dinheiro mediante a utilização do sistema*

*Bacen Jud tem por objeto bem certo e individualizado (os recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382 /2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independente, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens. 2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.943/MA, pela Corte Especial do STJ, sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 200802489112, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:04/02/2011).*

*AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. bacenjud. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CONSTRIÇÃO EFETIVADA APÓS A LEI Nº 11.382 /06. NOMEAÇÃO. PENHORA . EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. PRERROGATIVA. RECUSA. FAZENDA PÚBLICA. 1. A agravante alega que não houve apreciação do princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC), que a controvérsia gravita em torno da reapreciação de provas, atraindo a aplicação da Súmula 07/STJ, e que seria flexível a ordem de preferência na penhora , diante da possibilidade de nomeação de créditos de precatório. 2. A Corte Especial, no julgamento do REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, ocorrido em 15/09/2010, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que, após o advento da Lei nº 11.382 /06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca de outros bens, para a decretação da penhora on line. 3. O indeferimento da penhora ocorreu em momento posterior à vigência dessa lei, devendo ser reapreciado o pedido, afastada a necessidade de prova da pesquisa por outros bens, observando o disposto na Resolução nº 61 do CNJ, que faculta a pessoa natural ou jurídica solicitar o cadastramento de conta única apta a acolher bloqueios realizados por meio do bacenjud . 4. Não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no art. 620 do CPC, vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução. 5. Ademais, em última análise, caberá ao juízo da execução o conhecimento de hipóteses concretas, em que a execução se verifique extremada e altamente danosa, a ponto de sonegar do devedor o mínimo existencial para sua sobrevivência, como a paralisação da atividade empresarial, no caso particular da pessoa jurídica. 6. Contudo, tal exame não prejudica a constatação de que o ordenamento jurídico, após a edição da Lei nº 11.382 /06/2006, admite a constrição prioritária dos créditos em dinheiro depositados em conta corrente, via sistema bacenjud , sem a necessidade de prévio exaurimento de vias alternativas de garantia da execução. 7. Tal conclusão em nada esbarra no óbice da Súmula 07/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"), já que caberá ao juízo a quo reapreciar o pedido de penhora on line e eventualmente indeferi-la ou atenuá-la, tendo em vista motivos outros, que não sejam a ausência de esgotamento de outras diligências constritivas. 8. Os créditos oriundos de precatório são penhoráveis, porém, não se equiparam a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, podendo a Fazenda Pública recusar a substituição da penhora por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15, da LEF, conforme assentado no Recurso Especial n.º 1.090.898-SP, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 9. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 201000347680, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA:01/12/2010).*

Não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, na medida em que, não obstante o disposto no art. 620, CPC, a execução se processa no interesse do credor, conforme art. 612 , CPC.

Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no Código de Processo Civil:

*Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*

*§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.*

*§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.*

Desta forma, é ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, o que não ocorreu na hipótese, posto que as notas fiscais, bem como os contratos acostados aos autos, foram emitidos em nome da pessoa jurídica e não da pessoa física indicada.

Outrossim, é cediço que a pessoa jurídica possui compromissos a serem honrados, entre eles o pagamento de salários, entretanto, o acolhimento de tal premissa levaria a conclusão - falsa, diga-se de passagem - de que a medida, qual seja, penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A, CPC, não seria cabível em relação a empresa, tendo em vista a necessidade de pagamentos de fornecedores, etc.

É de rigor que a executada comprove que a medida deferida terá o condão de impossibilitar o desenvolvimento das atividades empresariais da empresa.

No caso, entendo que não comprovada a necessidade de pagamento de salário da funcionária, como alegado nas razões recursais, de modo que resta indeferido o pedido de levantamento da constrição.

Por fim, quanto à duplicidade de cobrança, tendo em vista a penhora eletrônica e a adesão parcelamento, cumpre ressaltar que o valor total do débito ultrapassa R\$ 100.000,00 e que foram bloqueados somente R\$ 52.248,47, havendo, portanto, remanescente a ser pago pelo parcelamento.

Ainda, compulsando os autos, verifica-se que a adesão ao parcelamento (29/11/2013 - fl. 220) ocorreu em momento posterior à penhora eletrônica (24/10/2013 - fl. 214), de modo que a constrição deve ser mantida, nos termos do art. 11, I, Lei nº 11.941/2009 ("*Art. 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1o, 2o e 3o desta Lei: I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada;*").

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE VALORES VIA BACENJUD EFETIVADA ANTES DA ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009.*

*1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida.*

*2. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo.*

*Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.*

*3. Na espécie, o Tribunal de origem, apesar de reconhecer que o parcelamento tributário possui o condão de suspender o curso da execução, com a respectiva manutenção das garantias do crédito fiscal, concluiu pela impossibilidade da manutenção do bloqueio de valores do devedor por meio do bacenjud, sob o fundamento de que "a onerosidade imposta ao executado revela-se intensa, pois, de modo diverso da penhora sobre bens corpóreos tais como imóveis e veículos, em que o devedor fica como depositário e continua com a posse do objeto corpóreo, os valores bloqueados tornam-se de imediato indisponíveis, privando-se o titular, na prática, de todos os direitos atinentes ao domínio" (e-STJ fl. 177).*

*4. Ocorre que "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).*

*5. Recurso especial parcialmente provido.*

*(STJ - REsp 1229028 / PR, 2011/0006555-7, Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 11/10/2011, DJe 18/10/2011).(grifos).*

Ante o exposto, **indefiro** a suspensividade postulada.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001116-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001116-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : EDUARDO MENDES AGUIAR  
ADVOGADO : SP280842 TIAGO APARECIDO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE ESPUMAS E COLCHOES COOP



ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013627120074036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 295/298 e 310) que rejeitou exceção de pré-executividade, em sede execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o agravante que não restou comprovada a suposta dissolução irregular da empresa executada, uma vez que o único indício que consta dos autos é o retorno do AR de citação com a informação "mudou-se", o que é insuficiente para possibilitar o redirecionamento da ação executiva, conforme vasta jurisprudência do STJ.

Quanto à prescrição para o redirecionamento da ação, alegou que é certo que sua contagem deve partir do ajuizamento da ação e não da citação da empresa como entendeu o Juízo *a quo*, consoante Código de Processo Civil e jurisprudência do STJ.

Aduziu que a Fazenda Nacional tem cinco anos para redirecionar a execução fiscal para os sócios, mas, por força do art. 219, § 1º, CPC, a interrupção da prescrição retroagem à data da propositura da ação.

Invocou a Súmula 106/STJ.

Ressaltou que, no caso, a execução fiscal foi proposta em 28/3/2007 e o apenso em 1/3/2007, ocasião em que se interrompeu o curso do prazo prescricional, todavia, só foi citado em 18/9/2012, após transcorrido o prazo prescricional.

Defendeu que, dada a personalidade jurídica autônoma da pessoa jurídica, somente ela pode ser responsabilizada pelo pagamento dos tributos decorrentes de sua atividade empresarial e que, no caso, não há razão para a aplicação do art. 135, III, CTN, não sendo o mero inadimplemento causa para tanto (Súmula 430/STJ).

Por fim, salientou o caráter litigioso da exceção de pré-executividade e, conseqüentemente, a possibilidade de condenação da exceção em honorários advocatícios.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, excluindo-o do polo passivo da execução fiscal, seja por sua ilegitimidade passiva, seja pela ocorrência da prescrição.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030269-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030269-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : RICARDO JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP250907 VINICIUS MANAIA NUNES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : TEND MADEIRAS LTDA e outro  
: JOAO DARCY COELHO QUINTAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00005910320064036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 246/247) que acolheu parcialmente exceção de pré-executividade, para reconhecer a prescrição parcial da CDA 80 4 04 068184-39, afastando, entretanto, a alegação de ilegitimidade passiva do excepto, ora agravante, RICARDO JOSÉ DOS SANTOS, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o recorrente que, de acordo com as declarações anuais do IRPJ percebe-se que a

empresa não se dissolveu irregularmente, mas tão somente não possui ativos financeiros para o pagamento de tributos atrasados, não justificando, portanto, sua responsabilização pessoal pelo débito, nos termos do art. 135, III, CTN.

Argumentou que a empresa "tomou todos os cuidados prescritos na Legislação Tributária e Comercial a ponto de encerrar regularmente suas atividades empresariais, sendo que somente por dificuldades financeiras não pode dar a regular baixa nos órgãos fazendários".

Afirmou que o simples inadimplemento do tributo - assim como a inexistência de bens suficientes para garantir a execução - não configura, por si só, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, sendo indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

Defendeu que o teor da Súmula 435/STJ deve ser interpretado conjuntamente com o outros indícios de dissolução irregular.

Ressaltou que a mera devolução do Aviso de Recebimento, sem cumprimento, não configura dissolução irregular da empresa, consoante jurisprudência do STJ.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que se determine a suspensão do executivo fiscal até o julgamento final da lide, bem como que se determine a expedição de ofícios aos órgãos de restrição ao crédito para que retire o nome do agravante de referidos cadastrados e, ao final, o provimento do agravo, para reconhecer a ilegitimidade do recorrente para responder pelo crédito tributário.

Decido.

O presente agravo comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes (art. 135, III, CTN).

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no domicílio fiscal (fl. 80), pelo Oficial de Justiça, em 1/2/2007, em cuja certidão constou "*que a empresa executada não mais exerce suas atividades no local*", inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios /administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios /administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios /administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

Compulsando os autos, verifica-se, segundo ficha cadastral da Junta Comercial do Estado (fls. 87/91) que o agravante ocupava cargo de sócio gerente, assinando pela empresa, podendo, desta forma, ser responsabilizado pelo crédito exequendo, nos termos do art. 135, III, CTN.

Ante o exposto, **nego sequimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029940-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029940-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : STOLLE MACHINERY DO BRASIL IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP150684 CAIO MARCELO VAZ DE ALMEIDA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00123809720134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls.556/561, houve prolação de sentença, denegando a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002180-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002180-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : NARDINI AGROINDUSTRIAL LTDA  
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00034502220014036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DESPACHO

Manifeste-se a agravante, em 5 dias, acerca do interesse no prosseguimento do recurso, tendo em vista as informações fornecidas pelo Juízo *a quo* a fls. 54/55, no sentido de que houve extinção do crédito tributário pelo pagamento, nos termos do artigo 156, inciso I, do CTN.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo, após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027927-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027927-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : GRANOL IND/ COM/ E EXP/ S/A  
ADVOGADO : SP078507 ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00424758320074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência manifestada pela agravante a fls. 128.  
Publique-se. Intime-se.  
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016302-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016302-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO DE MORADORES DA ESTANCIA LAGO AZUL  
ADVOGADO : SP023102 ANTONINO SERGIO GUIMARAES  
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
PROCURADOR : SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP  
No. ORIG. : 00037368420108260128 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela ASSOCIACAO DE MORADORES DA ESTANCIA LAGO AZUL, em face de decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento, em razão da manifestamente improcedência do recurso.

Alega a embargante, em síntese, haver impossibilidade jurídica do pedido, eis que inexistente floresta de preservação permanente, há longos anos desmatada. Afirmar ter ocorrido a prescrição para o ajuizamento da ação punitiva, por se tratar de infração instantânea com efeitos permanentes. Por fim, sustenta que a prova do cerceamento de defesa se encontra no "doc 12" juntado.

Requer o esclarecimento dos pontos indicados.

Aprecio.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

Nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, cabe agravo. Diante dessa disposição expressa, não há como aplicar o princípio da fungibilidade, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível.

Observo, ainda, que a decisão recorrida não apresenta quaisquer dos vícios previstos no art. 535, do CPC, pretendendo o embargante, na verdade, reexaminar a matéria para obter efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível (TRF - 3ª Região, EDREO n. 97.03.044073-8, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 5/12/2001, v.u., DJ 30/1/2002).

Com efeito, o mencionado "doc 12" se trata de cópia da Resolução n. 302, de 20 de março de 2002, do CONAMA que, em princípio, não comprova o cerceamento de defesa na via administrativa (fls. 193).

Portanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, razão pela qual **conheço** do recurso, rejeitando-o.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, cumpra-se a parte final da decisão embargada (fls. 199/200).

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025762-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025762-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : VITA SISTEMAS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro  
AGRAVADO : INSPETOR DA ALFANDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00054203120134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VITA SISTEMAS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA -EPP em face de decisão que, em mandado de segurança objetivando a declaração de insubsistência do auto de infração e termo de guarda fiscal n. 0817800/28712/12, bem como o cancelamento da pena de perdimento dos bens relacionados, indeferiu a medida liminar.

O efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta.

O MPF opina pelo desprovimento do recurso.

Decido.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Quando da análise do efeito suspensivo, assim restou decidido:

*"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC, qual seja a relevância na fundamentação.*

*Afirma a agravante que importou guinchos e macacos hidráulicos, previstos na posição NCM 8425, e que, por um erro do exportador, na lista de produtos encontrados dentro do container NYKU841141-3 estavam diversos materiais que não têm qualquer relação com o escopo social da empresa impetrante.*

*Compulsando os autos, no entanto, temos que em princípio a impetrante não trouxe elementos comprobatórios de suas alegações.*

*Com efeito, não consta dos autos cópia de nota fiscal ou conhecimento de carga das mercadorias que afirma a impetrante ter importado, nem qualquer notícia por parte do exportador do alegado erro no envio de mercadorias diversas das adquiridas pela empresa.*

*Mediante elementos constantes dos autos, vislumbro correta a decisão da autoridade aduaneira que concluiu pela falsa declaração de conteúdo e importação desamparada de licença de importação, penalidades puníveis com a pena de perdimento, nos termos do artigo 689, § 4º, do Regulamento Aduaneiro, c/c artigo 23, inciso I, do Decreto-Lei n. 1.455/1976, regulamentado pelo inciso XX do artigo 689 do referido regulamento aduaneiro. Assim, não merece reparo a decisão agravada, considerando-se que a petição do agravo não infirmou seus argumentos, limitando-se a reproduzir os já lançados na inicial do mandado de segurança sub judice. Dessa forma, **indefiro** a antecipação da tutela recursal pleiteada."*

Com efeito, é certo que o mandado de segurança exige prova pré-constituída como condição essencial à verificação do direito líquido e certo, sendo a dilação probatória incompatível com a natureza da ação mandamental.

Ocorre que, como dito na decisão de apreciação do efeito suspensivo, a agravante não trouxe qualquer prova de suas alegações. Assim, mantenho os fundamentos da decisão provisória.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028674-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028674-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ING CORRETORA DE CAMBIO E TITULOS S/A  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00155681620134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 145/153: Mantenho a decisão a fls. 143 por seus fundamentos.

Cumpra-se o determinado ao final dessa decisão.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022257-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022257-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : PRIME STEEL COM/ E DISTRIBUICAO DE ACOS LTDA  
ADVOGADO : SP123946 ENIO ZAHA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00065401220134036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020478-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020478-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ILCA OLIVEIRA DE ALMEIDA VIANNA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP171859 ISABELLA LÍVERO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00043071220134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ILCA OLIVEIRA DE ALMEIDA VIANNA em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu pedido de formalização de penhora *on-line* de ativos financeiros da executada pelo sistema Bacenjud em relação à CDA nº 80111106430-88.

Alega a agravante, em síntese, que, existe, quanto à supracitada CDA, pedido de revisão e/ou extinção de dívida no Processo Administrativo nº 13819602909/2011-95, razão pela qual requereu o sobrestamento do feito até o julgamento final do pedido.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso para que se evite o bloqueio de ativos financeiros em nome da agravante e, ao final, seja julgado procedente para sobrestar a execução relativa à CDA 80111106430-88 até o julgamento final do Processo Administrativo.

Aprecio.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o protocolo do pedido de revisão de dívida inscrita não suspende a exigibilidade do débito por ausência de previsão legal.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que o requerimento de revisão e/ou exclusão não constitui recurso administrativo e, portanto, não tem a eficácia suspensiva prevista no artigo 151, inciso III, do

CTN, aplicável aos recursos, como demonstra o seguinte precedente:

*PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. POSTERIOR APRESENTAÇÃO DE MANIFESTAÇÃO ADMINISTRATIVA DE INCONFORMIDADE ("DEFESA", "PEDIDO DE REVISÃO DE DÉBITO INSCRITO") COM A COBRANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. OBSTÁCULO AO AJUIZAMENTO E/OU AO PROCESSAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE, POR FALTA DE PREVISÃO LEGAL.*

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. Trata-se de Recurso Especial interposto contra acórdão proferido em Agravo de Instrumento, o qual determinou o sobrestamento da Execução Fiscal e a suspensão do registro do nome do devedor no CADIN, por força do art. 151, III, do CTN, até que seja dada resposta ao pedido de revisão do débito inscrito em dívida ativa da União.
3. A sequência cronológica dos eventos é a seguinte: a) notificação da constituição do crédito, por meio editalício, em 1º.4.2003; b) inscrição em dívida ativa em 6.5.2003; c) manifestação de contrariedade, com pedido de cancelamento da inscrição em dívida ativa, em 13.6.2003; e d) ajuizamento da Execução Fiscal, sem resposta ao expediente administrativo, em 1º.12.2003.
4. Na defesa administrativa, que não foi endereçada ao órgão responsável pelo lançamento, mas sim à Procuradoria da Fazenda Nacional em São Paulo (órgão competente para efetuar a inscrição em dívida ativa), o recorrido alega: a) decadência para a cobrança da taxa de ocupação em terreno da União; b) nulidade na intimação por edital, pois o recorrido possuía domicílio conhecido pela Receita Federal; c) a certidão emitida pelo Cartório de Registro de Imóveis de Guarujá, que possui fé pública, comprova que o imóvel pertencia a particular, e não à União; e d) irregularidade na apuração do montante exigível, em razão da ausência de demonstração dos critérios empregados para atualização monetária e da "alíquota incorreta utilizada pelo órgão arrecadador" (fls. 33-39, e-STJ).
5. A leitura do art. 151, III, do CTN revela que não basta o protocolo de reclamações ou recursos; a manifestação de inconformidade ("reclamações" ou "recursos"), para ser dotada de efeito suspensivo, deve estar expressamente disciplinada na legislação específica que rege o processo tributário administrativo.
6. Nesse sentido, a manifestação administrativa (é irrelevante o nomen iuris, isto é, "defesa", "pedido de revisão de débito inscrito na dívida ativa", ou qualquer outro) não constitui "recurso administrativo", dele diferindo em sua essência e nos efeitos jurídicos.
7. Enquanto o recurso é o meio de impugnação à decisão administrativa que analisa a higidez da constituição do crédito - e, portanto, é apresentado no curso do processo administrativo, de forma antecedente à inscrição em dívida ativa, e, por força do art. 151, III, do CTN, possui aptidão para suspender a exigibilidade da exação -, a manifestação apresentada após a inscrição em dívida ativa nada mais representa que o exercício do direito de petição aos órgãos públicos.
8. É essencial registrar que, após a inscrição em dívida ativa, há presunção relativa de que foi encerrado, de acordo com os parâmetros legais, o procedimento de apuração do quantum debeat.
9. Se isso não impede, por um lado, o administrado de se utilizar do direito de petição para pleitear à Administração o desfazimento do ato administrativo (in casu, o cancelamento da inscrição em dívida ativa) - já que esta tem o poder-dever de anular os atos ilegais -, por outro lado, não reabre, nos termos acima (ou seja, após a inscrição em dívida ativa), a discussão administrativa. Pensar o contrário implicaria subverter o ordenamento jurídico, conferindo ao administrado o poder de duplicar ou "ressuscitar", tantas vezes quanto lhe for possível e/ou conveniente, o contencioso administrativo.
10. Inexiste prejuízo ao recorrido porque a argumentação apresentada após o encerramento do contencioso administrativo, como se sabe, pode plenamente ser apreciada na instância jurisdicional.
11. É inconcebível, contudo, que a Administração Pública ou o contribuinte criem situações de sobreposição das instâncias administrativa e jurisdicional. Se a primeira foi encerrada, ainda que irregularmente, cabe ao Poder Judiciário a apreciação de eventual lesão ou ameaça ao direito do sujeito processual interessado.
12. Recurso Especial parcialmente provido para reformar o acórdão hostilizado em relação ao art. 151 do CTN, ressalvada em favor do recorrido a faculdade de se opor, de acordo com as vias processuais adequadas, à cobrança objeto da Execução Fiscal. (grifei)  
(REsp 1389892/SP, Rel. Ministro HERMANN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 26/09/2013)

A jurisprudência desta corte não destoa:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PEDIDO DE REVISÃO DE DÉBITO INSCRITO NA DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO.*

1. A exceção de pré-executividade visa à apresentação de defesa sem garantia de Juízo, sendo admitida quando há objeções, ou seja, questões de ordem pública, verificadas de plano.



2. O Pedido de Revisão de Débito inscrito na Dívida Ativa da União não possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, eis que ausentes às hipóteses insertas no artigo 151 do CTN. A matéria objeto da decisão agravada, por requerer dilação probatória, poderá ser amplamente discutida em sede de embargos do devedor, nos termos do artigo 16, § 2º da Lei 6.830/80.

3. Parcial provimento do agravo de instrumento, afastando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. (AG N.º 2006.03.00.111721-0/SP - DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA - SEXTA TURMA - Julg.: 18/04/2007, DJU DATA:02/07/2007)

Nesses termos, não merece reparos a decisão agravada, pois proferida em consonância com a jurisprudência mencionada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013482-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013482-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : A C SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA e outro  
: MARIA CRISTINA SILVA DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00228847220064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em execução fiscal, excluiu a sócia da empresa executada do polo passivo do feito, sob o fundamento de há divergência entre as assinaturas constantes dos documentos apresentados nos autos.

Alega a agravante, em síntese, que a recorrida não juntou documento hábil a comprovar suas alegações, mas apenas cópias de cartas elaboradas por ela própria.

Aduz, ainda, que o documento fornecido pela JUCESP, de onde se obteve informações sobre a posição de sócia da agravada, tem fé pública e deve prevalecer sobre documentos particulares.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal para que seja determinada a manutenção da sócia excluída no polo passivo da execução fiscal.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos previstos no art. 558 do CPC para a concessão da tutela postulada, qual seja, a relevância da fundamentação.

Com efeito, tem-se que o magistrado de origem optou por decidir cautelosamente, com vistas a não provocar injusta constrição aos bens da ora agravada, devido à relevante alegação suscitada.

Compulsando os autos, comparando-se os documentos colacionados, mormente a cópia da identidade da agravada (fl.109), as petições encaminhadas à Receita Federal e à Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 106 e 107, respectivamente) e o contrato social da empresa executada (fl. 148), vislumbra-se a falta de semelhança entre as assinaturas apostas, conduzindo à suspeita de ocorrência de fraude na participação societária da recorrida.

Ainda que tal informação demande maior dilação probatória, não é cabível, neste juízo preambular, reformar o *decisum* recorrido, devendo a parte interessada buscar os meios processuais adequados para tal intento.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal postulada.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010794-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010794-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : AGRO CANA REPRESENTACOES DE ADUBOS S/C LTDA  
ADVOGADO : SP309982 LEANDRO FELIX BERNARDES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IGARAPAVA SP  
No. ORIG. : 12.00.00008-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGRO CANA REPRESENTAÇÕES DE ADUBOS S/C LTDA, em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Decido.

O recurso não reúne condições para seu regular seguimento, tendo em vista a sua intempestividade.

Compulsando os autos, verifica-se que a execução fiscal originária tramita perante o Juízo de Direito da Comarca de Igarapava/SP, sendo que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 19 de março de 2013 (fls. 199).

E, de acordo com o § 2º do art. 525 do Código de Processo Civil, no prazo do recurso, isto é, 10 (dez) dias, o agravo de instrumento deve ser protocolado diretamente no tribunal competente, postado no correio, sob registro e com aviso de recebimento, ou interposto através de outra forma prevista na lei local, como, ilustrativamente, por meio do sistema de protocolo integrado em uma das subseções judiciárias da Justiça Federal de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, nos termos do Provimento n. 308, de 17 de dezembro de 2009, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

No entanto, o agravo de instrumento foi protocolado em 10 de maio de 2013 (data da entrada no Setor de Protocolo Integrado da Subseção de Ribeirão Preto, fls. 2), o que resulta na sua intempestividade, pois já ultrapassado o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, confirmam-se precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.*

*1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.*

*2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.*

*3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.*

*4. Recurso especial desprovido."*(STJ, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, v.u., j. 16/4/2009, DJe 7/5/2009)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA FEDERAL. PROTOCOLO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. DESPROVIMENTO.*

*1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo,*

como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.

2. A falta de má-fé ou a presença de boa-fé da parte não elide os efeitos da preclusão, estabelecidos pela lei, não existindo protocolo integrado que permita receber, na Justiça Estadual, petição relativa a mandado de segurança de competência da Justiça Federal, daí que o prazo a ser considerado é o do respectivo registro no protocolo da Justiça competente e da Subseção Judiciária a que esteja vinculado o Juízo a que destinada a petição.

3. Finalmente, cabe salientar que a petição, ainda que fosse o caso - o que não é - de executivo fiscal, não era destinada a este TRF, como constou do carimbo do protocolo na Justiça Estadual, mas sim à Justiça Federal de primeira instância, demonstrando, assim, o manifesto equívoco da interposição, não podendo a parte eximir-se dos efeitos processuais da preclusão.

4. *Agravo inominado desprovido.*" (TRF 3ª Região, AI 2010.03.00.015143-1, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/8/2010, DJF3 13/9/2010)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. RECURSO INTERPOSTO NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE PROTOCOLO INTEGRADO. RECEBIMENTO NESTA CORTE APÓS O TRANSCURSO DO PRAZO LEGAL.*

*Apesar da ação executória ter sido proposta na Comarca Estadual de Pederneiras/SP, no exercício da competência delegada conferida pelo art. 109, § 3º, da CF/1988, eventual interposição de agravo de instrumento deveria ser realizada diretamente neste Tribunal ou em alguma Subseção Judiciária Federal, esta sim incluída dentro do sistema de protocolo integrado.*

*Pela leitura do § 2º, do art. 2º, Provimento n. 148/1998, do Conselho da Justiça Federal, apenas os protocolos das Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior do Estado de São Paulo e do Mato Grosso do Sul estão autorizadas a receber petições dirigidas a esta Corte.*

*A petição de interposição do agravo foi endereçada ao Excelentíssimo Senhor Desembargador Presidente do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o que reforça o erro grosseiro da conduta, de modo que não pode ser aproveitado.*

*Precedentes desta Corte.*

*Agravo inominado não provido.*" (TRF 3ª Região, AI 2010.03.00.015143-1, Terceira Turma, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, v.u., j. 20/1/2011, DJF3 31/1/2011)

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO INTEGRADO EXISTENTE TÃO SOMENTE ENTRE AS SUBSEÇÕES DA JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA LOCALIZADAS NO INTERIOR DO ESTADO DE SÃO PAULO, ASSIM COMO NA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL.*

(...)

*III - O protocolo do recurso na Justiça Estadual da Comarca de Araçatuba - SP não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, em razão de não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente este tão somente entre as Subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento 106, de 24-11-1994, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região.*

*IV - Agravo regimental não provido.*" (TRF 3ª Região, AI 2010.03.00.015957-0, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 18/10/2010, DJF3 22/10/2010)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006702-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006702-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SERMA SERVICOS MEDICOS ASSISTENCIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP103160 JOSE EDUARDO VICTORIA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 763/5239

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00553936120034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Serma Serviços Médicos Assistenciais Ltda. - Em Liquidação Extrajudicial, contra decisão que, em execução fiscal, não conheceu das questões apresentadas referentes à aplicação da súmula nº 44 do Tribunal Federal de Recursos e da necessidade de se afastar a cobrança de juros de mora e de multa sobre o valor executado, sob o fundamento de que não são matérias cognoscíveis de ofício, e deferiu parcialmente o pedido de penhora sobre o faturamento bruto da empresa.

Alega a agravante, em síntese, que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível discutir, por meio de exceção de pré-executividade, a inclusão de juros e multa nos débitos de pessoas jurídicas que tiveram a sua falência decretada, situação análoga à da liquidação extrajudicial.

Aduz, ainda, que a CDA inclui multa tributária e juros de mora até o efetivo pagamento, contudo, devem ser aplicados os artigos 18, "d", da Lei nº 6.024/74 e 124 da Lei de Falências. Diz que por estar submetida ao regime de liquidação extrajudicial não existem mais bens ou valores passíveis de penhora que não tenham sido previamente arrecadados pelo administrador, o que enseja a aplicação da súmula nº 44 do extinto TFR.

Por fim, afirma que, por não exercer qualquer atividade econômica, inexistente faturamento a ser penhorado.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, verifico que o pleito recursal inerente à penhora de faturamento não merece ser conhecido, ante a ausência de interesse recursal por parte da agravante.

Conforme consta expressamente nas razões do presente recurso de agravo, a empresa executada está submetida ao regime de liquidação extrajudicial desde 2011, não mais exercendo qualquer atividade econômica, inexistindo, assim, qualquer faturamento a ser penhorado.

Assim, padece de interesse recursal a ora agravante, tendo em vista que não restou demonstrada a utilidade do provimento requerido nesta seara recursal quanto à já mencionada medida constritiva deferida na decisão guerreada.

No que tange ao pedido de apreciação das matérias aduzidas em sede de exceção de pré-executividade, neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, como apontou a r. decisão recorrida, a exceção de pré-executividade deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. Sendo meio excepcional de defesa, restringe-se aos casos de nulidade absoluta, que podem ser reconhecidos de ofício pelo juízo e não ensejam a produção de outras provas.

Cuidando-se de empresa sujeita a liquidação extrajudicial, esta E. Corte já se manifestou sobre a possibilidade da análise, em exceção de pré-executividade, da incidência de juros e de multa moratória. Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXECUÇÃO FISCAL - LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL - CRÉDITOS DA MASSA - ARTIGOS 187 DO CTN E 29 DA LEI 6.830/80 - PREVALÊNCIA DO CTN SOBRE A LEI 6.024/74. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA, CORREÇÃO MONETÁRIA, MULTAS PECUNIÁRIAS SOBRE AS DÍVIDAS DA MASSA LIQUIDANDA - ARTIGO 18 DA LEI Nº 6.024/1974 - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz. 2. Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, conforme leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depende de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a argüição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266). 3. Não há que se aplicar no caso dos autos, as disposições da Lei nº 6.024/1974 com relação à preferência do crédito tributário, porquanto o tema é tratado expressamente no Código Tributário Nacional e na Lei das Execuções Fiscais. 4. As normas do Código Tributário Nacional são hierarquicamente superiores e que tanto o CTN quanto a LEF são posteriores à Lei nº 6.024/1974; ademais, a Lei nº 6.830/1980 é específica quanto à cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública. 5. Seja pelo critério hierárquico (norma superior prevalece sobre norma inferior), seja pelo critério cronológico (norma posterior prevalece sobre norma anterior), seja pelo critério da especialidade (norma especial prevalece sobre norma geral), a Lei nº 6.024/1974*

*deve ceder quando em confronto com as disposições do Código Tributário Nacional e da Lei das Execuções Fiscais. Disso se conclui que a cobrança dos créditos da parte agravada deve prosseguir nos autos da execução fiscal de origem. 6. O artigo 18, alíneas "d" e "f", da Lei nº 6.024 é específico e não colide com o texto do CTN ou da LEF. 7. A decretação da liquidação extrajudicial produzirá, de imediato, os seguintes efeitos: não fluência de juros, mesmo que estipulados, contra a massa, enquanto não integralmente pago o passivo; não reclamação de correção monetária de quaisquer divisas passivas, nem de penas pecuniárias por infração de leis penais ou administrativas. 8. Assim, desde a decretação da liquidação extrajudicial não fluem juros moratórios - sendo devidos, contrario sensu, os anteriores a este momento. 9. Já com relação à correção monetária e multas a exclusão integral é de rigor. 10. Agravo de instrumento parcialmente provido." (AI nº 00401104120084030000, 1ª Turma, Rel. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, j. 12.05.2009, e-DJF3 08.06.2009)*

Ademais, a análise da aplicabilidade da súmula nº 44 do extinto Tribunal Federal de Recursos independe de dilação probatória e pode, assim, ser conhecida em sede de exceção de pré-executividade. Todavia, não cabe a esta E. Corte decidir diretamente sobre o pedido que ainda não foi apreciado em primeiro grau, sob pena de perpetrar-se indevida supressão de instância. Ante o exposto, **não conheço** do pedido referente à penhora sobre o faturamento e, quanto pleito remanescente, **defiro o efeito requerido**, apenas para determinar que os pedidos formulados pela ora agravante sejam prontamente apreciados pelo juízo *a quo*.  
Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.  
Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029283-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029283-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : HARVEST COM/ DE BEBIDAS LTDA  
ADVOGADO : SP043542 ANTONIO FERNANDO SEABRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00605782119924036100 5 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência manifestada pela agravante a fls. 229.  
Publique-se. Intime-se.  
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028346-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028346-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : GMAX COML/ DE CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00103752020134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por GMAX COML/ DE CALCADOS LTDA, em face de decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento, em razão da ausência de cópia integral da decisão agravada.

Requer seja apreciada a ofensa aos princípios e regras constitucionais e infraconstitucionais suscitados nos embargos.

Aprecio.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

Nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, cabe agravo.

Diante dessa disposição expressa, não há como aplicar o princípio da fungibilidade, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível.

Observe, ainda, que a decisão recorrida não apresenta quaisquer dos vícios previstos no art. 535, do CPC, pretendendo o embargante, na verdade, reexaminar a matéria para obter efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível (TRF - 3ª Região, EDREO n. 97.03.044073-8, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 5/12/2001, v.u., DJ 30/1/2002).

Portanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, razão pela qual **conheço** do recurso, rejeitando-o.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, cumpra-se a parte final da decisão embargada (fls. 93/94).

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021608-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021608-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : BASF S/A  
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00106689819874036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Manifeste-se a agravante, em 5 dias, acerca do interesse no prosseguimento do recurso, tendo em vista as informações fornecidas pelo Juízo *a quo* a fls. 157/158, no sentido de que a execução foi julgada extinta, com fundamento nos artigos 794, inciso I, e 795 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo, após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021673-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021673-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : REALITY CIGARS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP169510 FABIANA DE ALMEIDA CHAGAS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00133675120134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença.

Ante o exposto, não conheço do agravo regimental (artigo 527, parágrafo único, do CPC) e **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030845-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030845-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : CENTRAL DISTRIBUICAO DE PRODUTOS LACTEOS LTDA  
ADVOGADO : SP305326 ISABELLA DE MAGALHÃES CASTRO PACÍFICO  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00062878020064036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência manifestada pela agravante a fls. 301/302.

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022189-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022189-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : LOJAS RIACHUELO S/A  
ADVOGADO : SP238501 MARCO ANTONIO CHAZAINE PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00148753220134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Fls. 187/194: Trata-se de pedido de reconsideração apresentado por LOJAS RIACHUELO S/A em face da decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido, objetivando o processamento do presente recurso sob a forma de instrumento.

Aprecio.

Analisando as novas alegações trazidas pela agravante, verifico a presença do requisito relativo ao perigo de lesão grave de difícil reparação, na medida em que restou demonstrado que a manutenção da decisão agravada poderá inviabilizar os negócios normais de sua atividade.

Dessa forma, reconsidero a decisão a fls. 185/185v, que converteu o presente agravo de instrumento em agravo retido.

Passo, então, ao exame do pedido de antecipação da tutela recursal que visa ao reconhecimento do direito de creditamento integral da alíquota da COFINS-Importação enquanto perdurar a majoração prevista pela Lei n. 12.546/2011 combinada com a Lei n. 12.715/2012.

E nesta análise sumária, não vislumbro a presença de um dos requisitos previstos no art. 558 do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância na fundamentação do direito alegado.

Com efeito, o creditamento buscado pela recorrente assemelha-se ao instituto da compensação, conforme já decidido pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - LIMINAR - PIS E COFINS - APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DE ATIVO IMOBILIZADO: IMPÓSSIBILIDADE - LEI N. 10.865/2004 - PRESUNÇÕES EM PROL DAS LEIS E DOS ATOS ADMINISTRATIVOS - SÚMULA 212/STJ - AGRAVO PROVIDO MONOCRATICAMENTE - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

*1 - O caput do art. 31 da Lei n. 10.865/2004 retirou benefício fiscal do PIS e da COFINS, concedido respectivamente pela Lei n. 10.637/2002 e Lei n. 10.833/2003, excluindo um crédito referente aos encargos de depreciação ou amortização de bens e direitos do ativo immobilizado adquiridos até 30 de abril de 2004.*

*2 - Os benefícios fiscais concedidos por prazo indeterminado e sem condições não dispõem de qualquer tipo de privilégio jurídico, ou seja, sua revogação não gera, para o contribuinte, qualquer direito adquirido. Não procede pedido para que seja afastada a aplicação de tal dispositivo legal, mediante declaração de sua inconstitucionalidade, resultando na possibilidade de computarem-se créditos na aquisição de todo e qualquer bem destinado ao ativo immobilizado.*

*3 - A jurisprudência do TRF1 não abona liminares satisfativas. Conquanto, de rigor, creditamento (aproveitamento) não seja sinônimo de compensação, não se pode negar estreita aproximação dos seus resultados: compensação extingue o crédito tributário; creditamento, como ora se pleiteia, ou afasta a incidência do tributo ou reduz o seu montante.*

*4 - Liminar em MS não é nem pode ser exauriente. Apresentando-se controvertida a matéria fática pelo menos em sede de mera deliberação, não se concede liminar.*



5 - Agravo interno não provido.

6- Peças liberadas pelo Relator, em 24/11/2009, para publicação do acórdão."

(AG 200901000418208, Relator Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, 7ª Turma, e-DJF1 de 22/1/2010)

Nesses termos, em exame preambular, entendo inviável a concessão da tutela postulada diante das disposições contidas no art. 7º, § 2º, da Lei n. 12.016/2009 ("*Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.*") e na Súmula n. 212, do Superior Tribunal de Justiça ("*A compensação de créditos tributários não pode ser deferida por medida liminar.*").

Ademais, neste juízo de cognição sumária, considero que a falta de previsão legal sobre o creditamento da totalidade da contribuição recolhida não acarreta a inconstitucionalidade ou ilegalidade da norma majoradora de sua alíquota, nos termos da jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*"TRIBUTÁRIO. COFINS. IMPORTAÇÃO. § 21 DO ART. 8º DA LEI Nº 10.865/04.*

*INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Diferentemente do que ocorre no regime não cumulativo do IPI e do ICMS, no caso do PIS e da COFINS não há creditamento de valores destacados nas operações anteriores, mas apuração de créditos calculados em relação a despesas com bens e serviços utilizados na atividade econômica da empresa. 2. As hipóteses de incidência das contribuições PIS e COFINS não cumulativas encontram-se elencadas exhaustivamente no art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03. De tal redação não é possível extrair a conclusão de que só porque o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865/04 não previu o desconto da alíquota majorada da COFINS - Importação apresenta afronta ao texto constitucional, maculando-o de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade, ou de que se deve aumentar o espectro de atuação da legislação base para possibilitar o creditamento à totalidade do percentual (8,65%), se assim não o fez a norma específica. 3. Inexiste afronta ao princípio da isonomia porquanto trata-se de imposição, devidamente fundamentada, coerente com os fins econômico-tributários do Estado Brasileiro, para os quais e especificamente ao caso em discussão, a Constituição Federal de 1988 autoriza que as contribuições sociais previstas no inc. I do art. 195, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho, ou seja, por critérios de extrafiscalidade, tenham alteradas de alíquotas ou base de cálculo de forma diferenciada. 4. Não há que se olvidar que a jurisprudência é pacífica no sentido de que não é dado ao Poder judiciário adequar a lei ao que a parte alega ser justo, atuando como legislador positivo, mas apenas como legislador negativo, deixando de aplicar a norma declarada ilegal ou inconstitucional, sendo-lhe vedado conferir benefícios fiscais não previstos em lei ou estendê-los aos contribuintes não contemplados pela lei existente. 5. Sentença mantida."*

(AC 5011125-24.2012.404.7205, Segunda Turma, Relator p/ Acórdão Otávio Roberto Pamplona, D.E. 6/6/2013, grifos meus)

Por fim, anote-se que, caso a recorrente tenha reconhecido seu direito posteriormente, poderá pleitear a compensação ou a restituição dos valores indevidamente recolhidos, não se tratando, portanto, de situação irreversível.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal postulada.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014829-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014829-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MARIO DECIO BARAVELLI  
ADVOGADO : SP125394 ROBERTO MASSAO YAMAMOTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : METALLICA INDL/ S/A e outros

: EUROPARTS ADMINISTRACAO DE BENS LTDA  
: EUROCON CONSULTORIA E NEGOCIOS LTDA  
: ROBERTO COSTILAS JUNIOR  
: NIVEA DOS SANTOS COSTILAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00231042620134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime-se o agravante para se manifestar acerca das alegações da União a fls. 1077/1079.  
Após, voltem conclusos.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001108-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001108-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : M A P IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP243487 IVAN PAULO FIORANI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00156235920134036134 1 Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por M A P IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA em face de decisão que, em ação declaratória de inexistência de débito, indeferiu a antecipação da tutela que visava suspender a exigibilidade do crédito inscrito na dívida ativa sob o n. 80.5.13004665-77 (processo administrativo n. 47998005367/2005-11).

Decido.

O agravo de instrumento não merece prosperar.

Em virtude da edição da Emenda Constitucional n. 45/2004, o art. 114 da Constituição Federal, que trata da competência da Justiça do Trabalho, naquilo que importa ao deslinde da questão posta, tem agora a seguinte redação:

*"Art. 114 - Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:*

*I. as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;*

*VII. as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho."*

Da análise do dispositivo citado verifica-se que foi ampliada a competência da Justiça do Trabalho, passando a ser definida pelo vínculo de direito material entre as partes nas ações que envolvam "relação de trabalho", e não mais somente a "relação de emprego".

Destarte, quanto ao inciso VII, do art. 114, acima transcrito, depreende-se que as lides decorrentes de penalidades impostas em virtude de violação a normas que regem as relações de trabalho passam a ser, também, de competência da Justiça Trabalhista.

Assim, fica claro que falece competência à Justiça Federal para processar e julgar o feito originário deste agravo. Esse é o entendimento da Terceira Turma desta Corte, conforme julgado a seguir:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - OCORRÊNCIA -*

*SENTENÇA APÓS EC nº 45/2004 - JUSTIÇA DO TRABALHO*

*1 - Acolhida a alegação de incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar embargos à execução de dívida ativa para cobrança de multa por infração à legislação trabalhista, tendo em vista que a sentença de mérito foi proferida depois do advento da EC 45/2004 de 30/12/2004, que ampliou a competência da Justiça do Trabalho, não podendo prevalecer, na hipótese, a competência da justiça comum. Precedente do STJ. 2 - Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, providas."*

*(AC n. 2007.03.99.036868-7, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, j. 21/2/2008, DJU 30/4/2008)*

De fato, no caso em tela pretende a autora, segundo o pedido deduzido na inicial (fls. 10), obter a declaração de inexigibilidade do crédito e o conseqüente cancelamento da CDA n. 80.5.13004665-77 (processo administrativo n. 47998005367/2005-11), a qual, refere-se a dívida não tributária, dívida ativa CLT (fls. 17 e 21), o que indica a competência da Justiça do Trabalho.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Comunique-se o teor desta decisão ao MM. Juízo de primeiro grau.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027186-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027186-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : METALURGICA MARDEL LTDA  
ADVOGADO : SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSS>SP  
No. ORIG. : 00042185020134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos da ação mandamental, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018583-57.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : LIQUIGAS DISTRIBUIDORA S/A  
ADVOGADO : SP313626A VLADIMIR MUCURY CARDOSO e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00120909720134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LIQUIGAS DISTRIBUIDORA S/A em face de decisão que, em ação ordinária visando anular a multa aplicada no processo administrativo n. 48610.007714/2007-71, deferiu a realização de depósito judicial do valor do débito, afastando, contudo, a suspensão de sua exigibilidade antes da manifestação da parte ré.

Sustenta a recorrente, em apertada síntese, que a realização do depósito judicial do valor integral do débito importa na suspensão de sua exigibilidade, ainda que se trate de crédito de natureza não tributária.

Requer a antecipação da tutela recursal para que seja reconhecida a suspensão da exigibilidade da multa relativa ao processo administrativo n. 48610.007714/2007-71, impedindo-se a prática de atos constritivos contra o patrimônio da recorrente.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos necessários à antecipação da tutela recursal postulada, previstos no art. 558 do CPC.

Com efeito, a E. Terceira Turma desta Corte já reconheceu que o depósito judicial do valor integral de crédito não tributário suspende-lhe a exigibilidade nos termos do art. 151, II, do CTN, se já houver inscrição na dívida ativa, ou, então, com base nos arts. 798 e 826 a 838, todos do CPC, na hipótese de o crédito ainda não estar inscrito na dívida ativa, *in verbis*:

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - DEPÓSITO JUDICIAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - ART. 151, CTN - CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO - VALOR INTEGRAL NÃO DEPOSITADO - AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. O depósito do montante integral como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código de Processo Civil, tem o condão de assegurar ao contribuinte o direito de discuti-lo, sem que se submeta a atos executórios, bem como sua inscrição em cadastro de inadimplentes ou recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal.*

*2. Na esteira da disposição legal, foi editada a súmula 112 do STJ, que assim prescreve: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".*

*3. O texto da Súmula 112 acima colacionada não deixa dúvidas de que o depósito tem que ser em dinheiro, de modo que a ele não equivale o oferecimento de caução ou outra forma de garantia. Essas outras formas de garantia, que não o depósito em dinheiro do montante integral, não estão arroladas como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.*

**4. Na hipótese, não se tratar de crédito de natureza tributária, mas, em verdade, de natureza administrativa, consubstanciado em multa punitiva, é certo que o disposto no mencionado dispositivo legal pode ser aplicado também a ele, posto que, por sua vez, a Lei nº 6.830/80, que dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências, prevê (art. 2º) que "constitui dívida ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária".**

**5. Cabível a suspensão da exigibilidade do crédito de natureza não tributária, inscrito em dívida ativa, quando o devedor efetuar depósito do valor integral.**

*6. Compulsando os autos, não se infere que o débito em comento tenha sido inscrito em dívida ativa.*

*7. A medida proposta se subsume à hipótese de antecipação da penhora ("o contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa" e que "a caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo." (RESP nº 1123669/RS, Primeira Seção, j. 09/12/2009, Rel. Min. Luiz Fux).*

**8. A suspensão da exigibilidade não ocorre como fundamento no art. 151, II, CTN, mas com fulcro no disposto nos artigos 826 a 838, CPC, bem como no art. 798, CPC.**

*9. Todavia, a agravante não logrou êxito em comprovar o depósito do valor integral cobrado, negando-se a fazê-lo no que se refere ao correspondente aos honorários advocatícios (encargo legal) e não comprovando o depósito*

quanto ao que admite faltar (R\$ 137,16).

10. Inexistindo o depósito integral do débito, aqui entendido como do valor do débito, monetariamente corrigido, e acrescido dos juros, da multa de mora, e dos demais encargos legais, descabe a suspensão da exigibilidade do crédito em questão.

11. Agravo de instrumento improvido."

(AI n. 0021162-75.2013.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Relator Nery Júnior, j. 21/11/2013, v.u. D.E. 16/12/2013)

No caso em análise, de acordo com as manifestações da agravante (fls. 159/169 e 171/173), foi realizado o depósito judicial do valor da multa relativa ao processo administrativo n. 48610.007714/2007-71, sendo que a integralidade do depósito foi reconhecida pela ré (fls. 173). Assim, como não se trata de débito inscrito na dívida ativa, deve ser reconhecida a suspensão de sua exigibilidade com fulcro nas disposições relativas aos arts. 798 e 826 a 838, todos do CPC, nos termos do precedente supracitado.

Por fim, cumpre destacar que, após a interposição do presente recurso, o MM. Juiz *a quo* deferiu parcialmente a antecipação da tutela recursal para determinar que o débito decorrente do processo administrativo n.

48610.007714/2007-71 não seja inscrito no Cadastro de Inadimplentes em razão da realização do aludido depósito judicial, de modo que os pedidos preambular e final do recurso perderam parte de seu objeto.

Ante o exposto, não conheço de parte do pedido e, na parte conhecida, defiro a antecipação da tutela recursal para determinar a suspensão da exigibilidade do débito decorrente do processo administrativo n. 48610.007714/2007-71, até o julgamento final do presente recurso ou da ação originária, o que ocorrer primeiro.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001520-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001520-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ADALBERTO FRANCO NETTO TELLES e outros  
: ALVARO CARLOS PAES PINTO  
: ANA LUCIA MARTINS  
: ANTENOR FIRMINO SILVA JUNIOR  
: ARAO PORTUGAL  
: BONZI YOKOMIZO BAPTISTA DOS SANTOS  
: EVANDRO CARDOSO CINTRA  
: JOSE VICENTE ZERBA  
: JUVENAL MESQUITA FILHO  
: LUDOVICO SEBASTIAO COSTA  
: NELSON ROBERTO GARCIA MUNHOZ  
: RENATO AURELIO PETTER  
: ROGERIO DE MATOS DIAS  
: SERGIO BRANDAO SILVA  
ADVOGADO : SP154355 GUSTAVO MARTINI DE MATOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00211015320134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu a medida liminar para determinar que a autoridade coatora proceda ao levantamento dos arrolamentos de bens particulares dos sócios e administradores da empresa Yamana Desenvolvimento Mineral S/A, bem como se abstenha de registrar novos arrolamentos do patrimônio pessoal dos impetrantes, sem comprovação do preferencial monitoramento patrimonial da pessoa jurídica em relação aos créditos tributários decorrentes do processo administrativo n. 19515.721666/2013-56.

Decido.

Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "*O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado*" (in *Antecipação da tutela*, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarretará lesão grave e irreparável à ordem pública, violando a lei e a Constituição, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000763-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000763-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal da Estancia de Cananeia SP  
PROCURADOR : SP119156 MARCELO ROSA  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL  
: ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00000335720134036129 1 Vr REGISTRO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o presente recurso, que visa obstar a transferência ao Município recorrente do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, foi distribuído nesta Corte em 3/2/2014 (fls. 94) e veio concluso a este Relator na tarde do dia 4 p.p., intime-se o agravante para que manifeste se remanesce interesse na apreciação do presente agravo, considerando que o prazo para a conclusão da aludida transferência escoou em 31/1/2014, nos termos do art. 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com a redação dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, ambas da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL).

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001534-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001534-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : HERMINIO SANCHES FILHO  
ADVOGADO : SP128050 HERMINIO SANCHES FILHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : EYLA AFONSO TAMMELA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00051224320074036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DESPACHO

Regularize o recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento das custas sob o código correto (18720-8), nos termos do artigo 3º e da Tabela IV do Anexo I da Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 426/2011, ambas do Conselho da Administração desta Corte.

Cumpra-se, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005702-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005702-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS NEMETH  
ADVOGADO : SP134449 ANDREA MARCONDES MACHADO DE MENDONÇA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : EDPEL CONSTRUTORA INDL/ LTDA e outros  
: ARNALDO AIRES PAULINO  
: EDSON PREVITALLI  
: JANDIRA PREVITALLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00171236520034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO CARLOS NEMETH em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu sua inclusão no polo passivo da demanda sob o fundamento de que o sócio gerente deve responder pela infração relativa à dissolução irregular da empresa executada. Valor da execução: R\$ 10.198,82, em fevereiro/2003.

Após a reconsideração da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, foi deferido o efeito suspensivo postulado, sobrestando-se a execução fiscal originária em face do recorrente.

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão atacada. Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente cumpre destacar que o Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais no polo passivo, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*

*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*

*3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*

*4. Agravo inominado desprovido."*

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA.*



*JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.*

*(Omissis)*

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: REsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; REsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.

*(Omissis)*

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, verifica-se que o Juízo *a quo* concluiu que houve a dissolução irregular da empresa executada, o que serviria como fundamento suficiente para incluir os representantes legais da empresa no polo passivo da ação. Todavia, ainda que o recorrente não tenha demonstrado a incorrência da dissolução irregular da empresa executada, os elementos constantes dos autos revelam que ele não pode ser responsabilizado por esta infração. Isso porque nos termos da alteração contratual de fls. 98/99, devidamente registrada perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, em 2/8/1999 o Sr. ANTONIO CARLOS NEMETH passou a ostentar apenas a condição de sócio, detendo somente 1% do capital social, sendo que a gerência da sociedade passou a ser exercida exclusivamente pelo sócio Arnaldo Ayres Paulino.

Assim, considerando que o ora agravante não possuía poderes de gerência, não é possível responsabilizá-lo pela infração relativa à dissolução irregular.

Ante o teor da presente decisão, cabível a condenação da recorrida ao pagamento de honorários advocatícios. Com efeito, a jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.

*In casu*, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC.

E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.

Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado dos débitos, em

atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade

Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para excluir o Sr. ANTONIO CARLOS NEMETH do polo passivo da execução fiscal, condenando a União ao pagamento de honorários fixados em 5% (cinco por cento) do valor da execução, devidamente atualizado.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002022-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002022-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : RUI BARBOSA BOANOVA  
ADVOGADO : SP169678 JULIANA RITA FLEITAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00099840820134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar para determinar à autoridade coatora que se abstenha de utilizar o motivo "pendência judicial" para desclassificar o impetrante do Processo Seletivo de Credenciamento de Peritos - ALF/GRU n. 01 de 21/10/2013, procedendo-se à sua classificação, caso este seja o único motivo da desclassificação.

Decido

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que o credenciamento do impetrante no rol dos peritos pode causar prejuízo aos administrados não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável,

evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Por fim, entendo que a questão da incompetência do juízo também não apresenta perigo de dano irreparável à recorrente se não analisada neste momento processual, podendo ser devolvida posteriormente ao Tribunal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030946-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030946-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MIGUEL MOFARREJ NETO  
ADVOGADO : SP159730 MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00194638220134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MIGUEL MOFARREJ NETO em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de tutela antecipada objetivando que a ré, União, devolvesse os valores retidos no termo de retenção de bens n. 001523/2012, auto de infração n. 0817600/0870/12, ou alternativamente, a suspensão da pena de perdimento de bens.

#### **Decido.**

Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: *"O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado"* (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação de que a manutenção da decisão agravada possibilitará a aplicação da pena de perdimento, gerando grave lesão à agravante, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de comprovação de lesão grave e de difícil ou impossível reparação à agravante, a qual pode aguardar a apreciação, pela Turma, da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015890-13.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.015890-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : OLINDO BERALDO  
ADVOGADO : SP168120 ANDRESA MINATEL (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : CERAMICA TERRANOVA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP  
No. ORIG. : 96.00.00001-4 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de não executividade apresentada pelo representante legal da empresa executada, Sr. OLINDO BERALDO, excluindo-o do polo passivo da ação. Condenou, ainda, a Fazenda Nacional ao pagamento dos honorários advocatícios em 5% sobre o valor atualizado da execução.

Requer seja dado provimento do recurso para anular a decisão combatida.

A fls. 71/72, foi negado seguimento ao recurso, por ausência de assinatura do procurador.

A União protocolou agravo inominado a fls. 75/78.

A fls. 98, foi proferida decisão, reconsiderando a anteriormente proferida a fls. 71/72, em razão do atual entendimento da Terceira Turma.

Após a aposição de assinatura por parte do procurador, vieram os autos conclusos para apreciação do agravo de instrumento.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio -gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). 3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo inominado desprovido." (AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)*

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO -COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.*

*(Omissis)*

*4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.*

*5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.*

*(Omissis)*

*8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido" (RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)*

No caso dos autos, a decisão agravada relata que houve decretação de falência da empresa executada (fls. 42). Nesse tocante, a jurisprudência, há tempos, já se posicionou no sentido de que a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, sendo certo que, como é o patrimônio da empresa que responde pelas obrigações contraídas, o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente se mostra cabível quando o Fisco comprovar a gestão praticada com dolo ou culpa. Nesse sentido: STJ, REsp n. 652.858/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 28/9/2004, v.u., DJ 16/11/2004; STJ, AgRg no agravo de instrumento n. 566.702/RS, Primeira Turma, Ministro Luiz Fux, j. 21/10/2004, v.u., DJ 22/11/2004. Ainda que assim não fosse, consta também do teor da decisão agravada que o representante legal que a União pretende incluir no polo passivo retirou-se da empresa em 1997, ficando "proibido de nela entrar por ato do outro

sócio" (fls. 45), não havendo, então, como responsabilizá-lo pelos débitos da empresa, ao menos com os documentos trazidos aos autos.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012819-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012819-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : NEIGLECYR GIUDICE  
ADVOGADO : SP221801 ALESSANDRA PAGLIUCO DOS SANTOS BONADIO e outro  
SUCEDIDO : CELSO GIUDICE  
AGRAVADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP176066 ELKE COELHO VICENTE e outro  
PARTE AUTORA : CLAUDIO BERNARDINELLI SOBRINHO e outro  
: SALVADOR BERNARDINELLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00117274319954036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NEIGLECYR GIUDICE em face de decisão que, em fase executória de sentença, rejeitou a alegação de prescrição intercorrente.

Requer seja dado provimento ao recurso, com o reconhecimento da prescrição intercorrente e de que a execução excede os limites da herança, devendo a execução ser extinta com julgamento do mérito.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

Passo, então, ao exame da prescrição intercorrente.

Alega a recorrente que o feito teria ficado paralisado no período de 13/1/2003 a 28/6/2010 por inércia da exequente.

Ocorre que, como bem ressaltado pela decisão agravada, houve suspensão da execução em virtude da morte do executado, nos termos dos artigos 791 c/c o artigo 265, inciso I, do CPC, ficando o prazo prescricional suspenso até a habilitação dos sucessores.

E a jurisprudência do STJ é no sentido de que, não havendo previsão legal de prazo para habilitação dos herdeiros, não há que se falar em prescrição intercorrente.

Vejam-se a respeito os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - ART. 535 DO CPC NÃO VIOLADO - EXECUÇÃO - ÓBITO DA PARTE AUTORA - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA - NÃO OCORRÊNCIA - SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES - PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Nos termos dos arts. 265, I, e 791, II, do CPC, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente.*

2. Recurso especial não provido."

(STJ, RESP n. 1369532, Relatora Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 5/11/2013, DJ 13/11/2013) "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. ÓBITO DA PARTE AUTORA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Com a morte do exequente deve o processo ser suspenso a fim de que seja regularizado o polo ativo da relação jurídica processual, nos termos do que dispõem os artigos 43, 265, I, e 791, II, do CPC, o que afasta a declaração da prescrição intercorrente por falta de previsão legal a respeito. Nesse sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.215.823/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 26/04/2011; AgRg no AREsp 269.902/CE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19/02/2013; AgRg no REsp 891.588/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 19/10/2009.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGARESP n. 259255, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, j. 12/03/2013, DJ 18/03/2013)

No caso em tela, temos que, em consulta ao sistema de andamento processual, a princípio, a habilitação da ora agravante deu-se em decisão proferida em 15/03/2010, o que afasta a alegação de prescrição intercorrente.

Quanto à alegação de que a execução deve ser extinta, em razão de os herdeiros responderem somente até o limite da herança, conforme artigo 1792 do CPC, entendo não ser o momento próprio para analisá-la, eis que não foi tratada na decisão ora recorrida.

Nesses termos, não merece reparos a decisão agravada.

Ante todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022476-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022476-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE MAUA  
ADVOGADO : SP127680 ALEXANDRE ARNAUT DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : ISRAEL TELIS DA ROCHA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00003427920124036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE MAUA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a indicação de bem móvel à penhora feita pelo executado, bem como determinou a penhora de ativos financeiros, mediante o sistema Bacenjud.

Requer seja dado provimento ao recurso, considerando-se eficaz e válida a nomeação de bens feita pela executada. Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Como é cediço, em sessão de julgamento realizada no dia 24/11/2010, a Primeira Seção daquela Corte Superior, apreciando o REsp 1.184.765/PA, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e de relatoria do E. Ministro Luiz Fux, afastou a necessidade do prévio esgotamento de diligências para fins de decretação de penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud na vigência da Lei n. 11.382/2006.

Mister ressaltar que antes mesmo do julgamento do aludido recurso representativo da controvérsia, esta Terceira Turma havia adotado o entendimento já então firmado no Superior Tribunal de Justiça - e corroborado pelo

precedente acima citado - no sentido de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional. Precedentes: AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009, DJF3 8/12/2009; AI n. 2002.03.00.003793-5, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010; AI n. 2010.03.00.006544-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 8/4/2010.

Dessa forma, há que se reconhecer a desnecessidade da prévia constatação de inexistência de bens da parte executada a fim de possibilitar utilização do sistema Bacenjud, nos pedidos formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, a serem analisadas em cada hipótese concreta.

No caso em análise, verifica-se que: a) a executada indicou à penhora maquinário (otoread screening TE interacoustics com impressora térmica acoplada n. de série 59384) no valor de R\$ 12.150, conforme nota fiscal acostada aos autos (fls. 24); b) a União recusou o bem oferecido, formulando pedido de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros da executada por meio do sistema Bacenjud.

Não se observa, *in casu*, qualquer excepcionalidade a afastar a constrição de ativos financeiros, cabendo ressaltar, por fim, que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a Fazenda Pública **não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal de preferência**, pois a execução deve ser feita no interesse do credor, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor. Precedentes: REsp 1241063/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j.6/12/2011, DJe 13/12/2011; AgRg nos EREsp 1052347/RS, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, j. 23/9/2009, DJe 1/10/2009; EREsp 1116070/ES, Relator Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, j. 27/10/2010, DJe 16/11/2010.

Nesses termos, não merece reparos a decisão agravada.

Ante todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001707-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001707-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO
AGRAVADO	: MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	: SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00100382420104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL- CEF em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Sustenta a agravante, em síntese, que o imóvel que originou a execução fiscal é propriedade do Programa de Arrendamento Residencial (PAR), no qual a CEF é mera agente operadora, conforme dispõe o artigo 1º da Lei n. 10.188/2001, sendo patente sua ilegitimidade *ad causam*.

Requer a reforma da decisão agravada para que seja excluída da lide.

#### Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei n. 10.188/2001, visando suprir necessidade de moradia da população de baixa renda, criou o Programa de Arrendamento Residencial (PAR), estabelecendo arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual são aplicáveis as regras do arrendamento mercantil, no que for cabível (artigo 10).

Ademais, nos termos do artigo 2º do citado diploma legal, a ora agravante é responsável pela operacionalização do



programa, ficando autorizada a criar um fundo financeiro privado, observada a segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR, *verbis*:

**"Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, é a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.693, de 2012).**

§ 1º O fundo a que se refere o caput será subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional (Cosif), aos princípios gerais de contabilidade e, no que couber, às demais normas de contabilidade vigentes no País. (Redação dada pela Lei nº 12.693, de 2012)

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Lei nº 12.693, de 2012)  
I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Lei nº 12.693, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Lei nº 12.693, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os **bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF**, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

§ 6º A CEF fica dispensada da apresentação de certidão negativa de débitos, expedida pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, e da Certidão Negativa de Tributos e Contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, quando alienar imóveis integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 7º A alienação dos imóveis pertencentes ao patrimônio do fundo a que se refere o caput deste artigo será efetivada diretamente pela CEF, constituindo o instrumento de alienação documento hábil para cancelamento, perante o Cartório de Registro de Imóveis, das averbações pertinentes às restrições e ao destaque de que tratam os §§ 3º e 4º deste artigo, observando-se: (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

I - o decurso do prazo contratual do Arrendamento Residencial; ou (Incluído pela Lei nº 11.474, de 2007)

II - a critério do gestor do Fundo, o processo de desmobilização do fundo financeiro de que trata o caput deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 8º Cabe à CEF a gestão do fundo a que se refere o caput e a proposição de seu regulamento para a aprovação da assembleia de cotistas. (Redação dada pela Lei nº 12.693, de 2012)" (grifos meus)

A leitura dos dispositivos acima transcritos revela que, embora o patrimônio integrante do programa não se comunique com o da ora agravante, esta detém a propriedade fiduciária dos imóveis não alienados, como no caso em análise, sendo o próprio fundo responsável pelos compromissos advindos dos imóveis que lhe pertencem. Dessa forma, a agravante possui legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária, nos termos da jurisprudência desta E. Corte e do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONOMICA FEDERAL - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - IMUNIDADE NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.**

1. O Programa de Arrendamento Residencial foi criado pela Lei n. 10.188/01 e tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10).

2. Cabe a Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

3. A Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte dos impostos incidentes sobre mencionado bem, nos termos do artigo 34 do CTN. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região: Terceira Turma, AG 91918, processo 200805000850781, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 07/10/2010, v.u., publicado no DJE em 14/10/2010, p. 677; Segunda Turma, AG 112279, processo 00183259520104050000, Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 15/02/2011, v.u., publicado no DJE em 24/02/2011, p. 590.

4. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de

empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.

5. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da executada, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-Lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

6. Inversão dos ônus sucumbenciais.

7. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Agravo legal na AC n. 0000263-79.2010.4.03.6105, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 26/7/2012, v.u., DJF3 5/8/2012)

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AUSÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA.*

*1 - A questão cinge-se sobre a delimitação do sujeito passivo do IPTU de imóveis adquiridos pelo Programa de Arrendamento Residencial - PAR -, possibilitando averiguar a existência de imunidade recíproca.*

*2 - Para a operacionalização do programa, a CEF criou um fundo financeiro privado (Fundo de Arrendamento Residencial - FAR) com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil, constituído por bens e direitos adquiridos pela própria CEF e recursos da integralização de cotas (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).*

*3 - Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.*

*4 - Ademais, o FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.*

*5 - Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide.*

*6 - Provimento ao agravo legal negado."*

(Agravo legal no AG n. 0012657-66.2011.4.03.0000, Terceira Turma, Relatora Desembargador Federal Nery Júnior, j. 18/10/2012, v.u., DJF3 26/10/2012)

*"PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA.*

*I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.*

*II - Agravo de instrumento improvido."*

(TRF 3ª Região - AG n. 0012658-51.2011.4.03.0000, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 24/5/2012, v.u., DJF3 31/5/2012)

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMÓVEL PERTENCENTE AO FAR. CEF. GESTORA. LEGITIMIDADE. NOTIFICAÇÃO. ENDEREÇO DO IMÓVEL. VALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A finalidade do Fundo de arrendamento residencial - FAR é justamente segregar o patrimônio e contabilidade dos haveres destinados ao PAR, cabendo a gerência dos bens pertencentes, os quais são mantidos sob sua propriedade fiduciária. 2. Não cabe à Agravante furtar-se do dever de adimplir as obrigações tributárias decorrentes da propriedade. Isso porque, tal ônus não será necessariamente suportado pelo seu patrimônio particular, já que, na qualidade de gestora, a CEF poderá dispor dos recursos do FAR, a fim de saldar a dívida. 3. É cediço que a remessa, ao endereço do contribuinte, do carnê de pagamento do IPTU é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário (Súmula 397 do STJ). 4. No caso, a lei municipal criou presunção de que o endereço do contribuinte seria o imóvel a que se refere o IPTU. Assim, se CEF desejava ser notificada em endereço diverso do constante no cadastro imobiliário, deveria ter cadastrado tal endereço no referido registro, o que não ocorreu na hipótese. 6. Agravo de Instrumento improvido."*

(TRF 5ª Região, AG n. 00183259520104050000, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Francisco Barros Dias, j. 15/2/2011, v.u., DJE em 24/2/2011, p. 590).

No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, os seguintes precedentes desta Corte: AG n. 0031464-03.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, decisão monocrática disponibilizada no DJF3 19/11/2012; AG n. 0017424-16.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, decisão monocrática disponibilizada no DJF3 em 30/7/2012.

Ante todo o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001851-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001851-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : NUNO MANUEL DA SILVA PIMENTEL BOTELHO  
ADVOGADO : SP214494 DEBORAH CALOMINO MENDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00106869620134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NUNO MANUEL DA SILVA PIMENTEL BOTELHO em face de decisão que, em ação ordinária objetivando a liberação integral do bem constante do auto de infração PAF n. 11128.726675/2013-95, termo de apreensão e guarda fiscal n. 0817800-25222-13, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação da recorrente de que o veículo está apreendido a mais de 2 anos não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de comprovação de imediata lesão grave e de difícil ou impossível reparação, podendo a agravante aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal, ainda mais no caso em exame, no qual consta dos autos que a motocicleta chegou no Porto de Santos em 10/12/2011 (fls. 20), sendo certo que o autor ajuizou a ação em comento somente em 24/10/2013 (fls. 15).

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031859-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031859-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SUZHOU TOROFLO INTERNATIONAL TRADING CO LTD  
ADVOGADO : SP181240A UBIRATAN COSTÓDIO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00112828020134036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Regularize o recorrente o presente agravo, nos termos da determinação inicial contida no despacho de fls. 73, ou seja, trazendo aos autos cópia da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação extraída dos autos ou de órgão oficial, considerando que a publicação da AASP juntada a fls. 80/81, idêntica ao documento acostado a fls. 33/34 do presente recurso, não é dotada de oficialidade e, assim, não pode ser aceita como peça obrigatória (art. 525, I, do CPC), bem como tendo em vista que a certidão de fls. 82 relata que aparentemente houve publicação de texto diverso ao da decisão proferida no processo.  
Cumpra-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001222-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001222-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : CLAUDEMIR ANTONIO MUNHOZ GARCIA  
ADVOGADO : SP145553 FRANCISCO CARLOS GIROTO GONCALVES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : ZELIA FERREIRA MUNHOZ GARCIA  
ADVOGADO : SP145553 FRANCISCO CARLOS GIROTO GONCALVES  
PARTE RE' : CONSTRUTORA LG LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP  
No. ORIG. : 00026883920038260483 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o documento de fls. 205 não pode ser aceito como peça obrigatória (art. 525, I, do CPC) à minguia de oficialidade, regularize o agravante o presente recurso apresentando cópia da certidão de intimação da decisão agravada extraída dos autos ou de órgão oficial.

Cumpra-se, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001443-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001443-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : MACER DROGUISTAS LTDA e outros  
: MACER DROGUISTAS LTDA  
ADVOGADO : SP260743 FABIO SHIRO OKANO e outro  
AGRAVANTE : MACER DROGUISTAS LTDA  
ADVOGADO : SP260743 FABIO SHIRO OKANO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001449420144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MACER DROGUISTAS LTDA. em face de decisão que, em mandado de segurança, entendeu como indispensável a prévia manifestação da autoridade impetrada, postergando a apreciação do pedido de liminar para após a apresentação das informações.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para que seja suspensa a exigibilidade dos lançamentos relativos à taxa de fiscalização decorrentes dos processos n.s

10.090.654.0000.042.530, 10.090.667.0000.018.204, 10.090.657.0000.045.37x e 10.090.657.0000.044.225.

Aprecio.

O recurso não reúne condições para seu regular seguimento.

Com efeito, o que pretende o agravante é uma decisão desta Corte a respeito de uma questão ainda pendente de apreciação no Juízo de Primeira Instância, na medida em que a decisão agravada postergou a apreciação do pedido de liminar para após a manifestação da autoridade impetrada, ficando este Relator, portanto, impossibilitado de examiná-la.

Analisar a questão relativa à legalidade da cobrança em questão, neste momento, equivaleria a suprimir um grau de jurisdição, o que é inadmissível pela ordenação jurídica pátria, sob pena de violação aos princípios constitucionais do juiz natural e do devido processo legal (art. 5º, LIII e LIV da CF).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029803-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029803-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP

ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI  
AGRAVADO : MARCELO WICHROWSKI MILLBOURN  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00048770820014036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, por entender o MM. Juízo *a quo* que o prosseguimento do feito executivo de valor inferior a R\$ 10.000,00 é contrário ao senso de racionalidade, pois não se justifica acionar a máquina judiciária para executar valor irrisório.

Requer o provimento do recurso, determinando-se o regular prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No que tange à possibilidade de arquivamento de execução fiscal movida por Conselho Profissional, à míngua de regulamentação específica sobre o tema, aplicava-se a regra prevista no art. 20, da Lei n. 10.522/2002, com redação dada pela Lei n. 11.033/2004, *in verbis* (grifos meus):

*"Art. 20. Serão arquivadas, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."*

Nesse tocante, o entendimento adotado era no sentido de que é vedado ao Poder Judiciário apreciar a conveniência e oportunidade da Administração Fiscal de suportar os efeitos da extinção ou da desistência das execuções fiscais que promove, assim como, também, do seu arquivamento, sendo necessária, em ambas as hipóteses, a observância da condição prevista - e por mim destacada - no dispositivo legal supracitado.

Essa orientação, além de ser seguida pela Terceira Turma, conforme julgados de minha relatoria (AI n. 2005.03.00.069508-3, Data do Julgamento: 27/08/2009, DJF3 de 15/9/2009 e APELREE n. 2008.03.99.056492-4, Data do Julgamento: 6/5/2010, DJF3 de 24/5/2010, à guisa de exemplo), também se encontrava em consonância com o disposto na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça, aplicável à hipótese, por analogia, *in verbis*: *"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."*

Ocorre que a cobrança judicial dos débitos dos Conselhos Profissionais foi regulamentada pela Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, nos seguintes termos:

*"Art. 7º Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º."*

*Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."* (grifos meus)

A simples leitura dos aludidos dispositivos legais - cuja aplicação é imediata por tratarem de regras processuais para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais - demonstra a existência de duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a R\$ 5.000,00 (art. 7º c/c art. 6º, I), é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciários, nos termos do entendimento anteriormente exposto e consagrado na Súmula n. 452 do Superior Tribunal de Justiça; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nessa hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

Desta feita, considerando que, no caso em análise, o crédito em cobrança na execução fiscal originária enquadra-se na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, afigura-se cabível o arquivamento do feito sem o requerimento do exequente, devendo ser mantida a decisão agravada.

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao recurso, eis que manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM. Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001229-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001229-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
AGRAVANTE : SUPERMERCADO ANGELICA LTDA e outros  
: SUPERMERCADO GENERAL JARDIM LTDA  
: SUPERMERCADO CASPER LIBERO LTDA  
: SUPERMERCADO SAVANA LTDA  
: SUPERMERCADO FARIA LIMA LTDA  
: SUPERMERCADO SANTO AMARO LTDA  
: SUPERMERCADO GUAICURUS LTDA  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA  
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00148134220104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUPERMERCADO ANGÉLICA LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ele apresentada, indeferiu o pedido de substituição dos valores depositados por bens móveis integrantes do estoque rotativo, bem como deferiu o reforço de penhora requerido pela exequente, determinando o rastreamento e bloqueio de ativos financeiros em nome das executadas, mediante o sistema Bacenjud.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Compulsando os autos, verifica-se que, ao acolher a recusa da exequente quanto aos bens inicialmente indicados à penhora pelas executadas (componentes de todo ativo imobilizado dos estabelecimentos empresários ou, alternativamente, os respectivos fundos de comércio), o MM. Juiz *a quo* determinou a expedição de ofício ao Juízo da 1ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo para transferência do valor excedente bloqueado na execução fiscal n. 0033246-31.2009.403.6182 (fls. 467).

Posteriormente, as executadas pleitearam a substituição desses valores bloqueados e transferidos ao Juízo de origem por bens componentes dos respectivos estoques rotativos, o que foi indeferido pela decisão objurgada. Nesse passo, verifica-se que o artigo 15, I, da Lei n. 6.830/1980 limita ao executado a possibilidade de substituir os bens penhorados apenas por dinheiro ou fiança bancária. O pedido de substituição por outros bens, que não dinheiro ou fiança, só pode ser deferido com a anuência do credor.

Esse é o entendimento da Terceira Turma desta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. MENOR ONEROSIDADE. LIMITAÇÃO IMPOSTA PELO ARTIGO 15, I, DA LEI Nº 6.830/80. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.*

*1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a substituição da penhora, em garantia à execução fiscal, somente pode ocorrer, no interesse e a requerimento do devedor, por dinheiro ou fiança bancária (artigo 15, I, LEF).*

*2. A alegação de excepcionalidade, não foi comprovada, mas apenas alegada, devendo prevalecer, pois, o*

*interesse que o próprio credor manifestou na garantia da execução fiscal, como se encontra, em compatibilidade, ademais, com a vedação da substituição fora dos limites criados pela própria legislação.*

3. *Agravo inominado desprovido.*"

(AG n. 2007.03.00.011965-2, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/9/2007, DJ 10/10/2007)

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - LEVANTAMENTO - ADESÃO AO REFIS - IMPOSSIBILIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA - DEPÓSITO OU FIANÇA BANCÁRIA - BEM IMÓVEL - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DA CONCORDÂNCIA DO EXEQÜENTE.*

(...)

3 - *Quanto à substituição de bens penhorados, não podem ser admitidos mecanismos prejudiciais ao executado, todavia, o que se busca é o pagamento do débito existente entre os litigantes.*

4 - *A lei das execuções fiscais - Lei n.º 6.830/80 - traz, pelo art. 15, a possibilidade de substituição dos bens penhorados, a qualquer fase do processo, por dinheiro ou fiança bancária a pedido do executado.*

5 - *A substituição por outros bens, que não dinheiro ou fiança bancária, exige a concordância do exeqüente.*

*Precedentes: REsp nº 594.761/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 22/03/2004; AGREsp nº 331.242/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 20/10/2003 e REsp nº 446.028/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 03/02/2003.*

6 - *No caso sub judice, a exeqüente não aceitou a substituição, afirmando justamente a obrigação da penhora recair sobre dinheiro ou fiança bancária.*

7 - *Agravo de instrumento improvido.*"

(AG 2007.03.00.010043-6, Relator Desembargador Federal Nery Junior, 13/6/2007, DJ 22/8/2007)

No caso dos autos, de acordo com a decisão agravada, a exequente recusou expressa e motivadamente a substituição dos valores bloqueados por bens do estoque rotativo das executadas, não havendo, portanto, como se deferir o pleito da agravante, nos termos da jurisprudência e da legislação supracitadas.

Ademais, cumpre destacar, nesse ponto, que a manutenção dos valores bloqueados pelo sistema Bacenjud na execução fiscal n. 0033246-31.2009.4.03.6182 foi impugnada no Agravo de Instrumento n. 0000771-

36.2012.4.03.0000, ao qual foi negado seguimento, estando pendente de apreciação, atualmente, o agravo legal interposto contra decisão que julgou prejudicado o recurso especial interposto pela executada.

Por outro lado, verifica-se que o valor excedente bloqueado na supracitada execução fiscal e transferido ao Juízo *a quo* correspondia, em maio de 2012, a R\$ 415.949,65 (fls. 624), ao passo que os débitos exequendos somavam R\$ 32.071.194,01 em julho de 2013 (fls. 639).

Assim, cabível, no caso em análise, o reforço de penhora mediante a realização de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud.

Com efeito, é cediço que em sessão de julgamento realizada no dia 24/11/2010, a Primeira Seção daquela Corte Superior, apreciando o REsp 1.184.765/PA, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e de relatoria do E. Ministro Luiz Fux, afastou a necessidade do prévio esgotamento de diligências para fins de decretação de penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud na vigência da Lei n. 11.382/2006.

Mister ressaltar que antes mesmo do julgamento do aludido recurso representativo da controvérsia, esta Terceira Turma havia adotado o entendimento já então firmado no Superior Tribunal de Justiça - e corroborado pelo precedente acima citado - no sentido de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional. Precedentes: AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009, DJF3 8/12/2009; AI n. 2002.03.00.003793-5, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010; AI n. 2010.03.00.006544-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 8/4/2010.

Dessa forma, há de se reconhecer a desnecessidade do prévio esgotamento de diligências para localização de bens da parte executada a fim de possibilitar a utilização do sistema Bacenjud, nos pedidos apreciados na vigência da Lei n. 11.382/2006, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal.

No caso em análise, não se verifica a existência de qualquer excepcionalidade a afastar a penhora de ativos financeiros, a qual foi determinada pelo Juízo *a quo* após a recusa dos bens móveis oferecidos à penhora pelas executadas.

Por fim, cumpre destacar que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal de preferência, pois a execução deve ser feita no interesse do credor, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor.

Precedentes: REsp 1241063/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 6/12/2011, DJe 13/12/2011; AgRg nos EREsp 1052347/RS, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, j. 23/9/2009, DJe 1/10/2009; EREsp 1116070/ES, Relator Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, j. 27/10/2010, DJe 16/11/2010.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que em manifesto confronto com jurisprudência dominante do STJ e desta Corte, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.



Publique-se. Intime-se.  
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
MARCIO MORAES  
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001664-32.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001664-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : MARFRIG FRIGORIFICO E COM/ DE ALIMENTOS S/A  
ADVOGADO : SP163498 ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.004446-5 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento que visa à obtenção de efeito suspensivo a apelação interposta à sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 2008.61.00.004446-5.

Em decisão de 16/3/2009, deferi a antecipação de tutela, sendo que, ainda, determinei a comunicado o Juízo *a quo* para a tomada das providências cabíveis, bem como fosse intimada a agravada para contraminuta e o Ministério Público Federal (fls. 301/305).

A União apresentou contraminuta (fls. 310/315).  
Regularmente processado o recurso, vieram os autos para decisão.

É o relatório.

#### DECIDO:

Ocorre que, por se tratar de agravo de instrumento contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 2008.61.00.004446-5 que não recebeu o apelo no efeito suspensivo, o presente perdeu seu objeto, em face da decisão proferida nos autos do citado mandado de segurança, que julgou a apelação.

Pelo exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, o que faço com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte. Após as providências legais baixem os autos a vara de origem.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038512-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038512-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : VANIA FATIMA DE CARVALHO CERDEIRA e outro  
: CELSO PINTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP222286 FELIPE BOCARDO CERDEIRA e outro  
AGRAVADO : PLANAM IND/ COM/ E REPRESENTACAO LTDA e outro  
: DARCI JOSE VEDOIN  
ADVOGADO : SP280124 THAIS DE CASSIA RIZATTO e outro  
PARTE RE' : CARLOS ANANIAS CAMPOS DE SOUZA e outros  
: BENEDITO LUIZ BRAGA DE SOUZA  
: JURANDIR MARASTON  
: MILTON MITSUO TAKARA  
: CHEIBE ZINA  
: CLEBER DE PAULA SANTOS  
: DOMINGOS PEREIRA DOS SANTOS  
: KLASS COM/ E REPRESENTACAO LTDA  
: LEONILDO DE ANDRADE  
: MARIA LOEDIR DE JESUS LARA  
: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN  
ADVOGADO : SP183535 CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00020255020084036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação civil pública destinada à responsabilização por atos de improbidade administrativa, rejeitou a petição inicial e extinguiu o processo em relação a alguns réus (Vânia Fátima de Carvalho Cerdeira, Celso Pinto da Silva, Darci José Vedoim e Planam Indústria, Comércio e Representação Ltda.), com fulcro no art. 267, I, do CPC e no art. 17, §8º, da Lei n. 8.429/92.

A agravante sustenta, em resumo, que restou demonstrado nos autos que todos os réus tiveram participação nos atos ímprobos indicados na ação originária, consistentes em inobservância do caráter competitivo do procedimento licitatório para aquisição de bem (unidade móvel de saúde), superfaturamento de preço e repartição do produto da conduta ilícita entre os réus. Afirma que a inclusão dos agravados somente após o julgamento final do recurso acarretará embaraço ao desenvolvimento do processo, com prejuízo ao princípio da celeridade processual.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fl. 716 e verso).

Os agravados Celso Pinto da Silva e Vânia Fátima de Carvalho Cerdeira apresentaram contraminuta (fls. 717/736).

Os agravados Darci José Vedoim e Planam Indústria, Comércio e Representação Ltda. deixaram de apresentar contraminuta (fls. 737-verso e 740).

O Ministério Público Federal apresentou parecer, opinando pelo provimento do agravo (fls. 740-verso/776). É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a decisão agravada está em confronto com a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça e desta egrégia Corte.

De plano, afasto a preliminar invocada em contraminuta (fls. 717/736), atinente à inadequação do presente recurso, porquanto se encontra pacificado o entendimento de que a decisão que exclui algum corréu da ação, sem, contudo, extingui-la, tem natureza interlocutória.

Com efeito, doutrina e jurisprudência posicionaram-se no sentido de que, para ser conceituado como sentença, o pronunciamento judicial deve não só conter uma das situações descritas nos artigos 267 e 269 do Código de Processo Civil, como também extinguir o processo, que não terá mais prosseguimento naquele ou em outro juízo. Caso a manifestação judicial não termine o processo, mas tão somente exclua um ou outro figurante da relação jurídica, sua natureza será de decisão interlocutória, recorrível por meio de agravo.

Nesse sentido, destaco precedente desta E. Corte:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - MAJORAÇÃO DE TARIFA DE ENERGIA ELÉTRICA - PORTARIAS N.º 38 E 45/86 EXPEDIDAS PELO DNAEE - ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA CONHECER DA LIDE EM RELAÇÃO À CO-RÉ CAIUÁ SERVIÇOS DE ELETRICIDADE S/A - NATUREZA JURÍDICA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - RECURSO CABÍVEL AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

**1. Em que pese a alegação da apelante de que a decisão impugnada tem natureza terminativa, posto que encerra a competência da justiça federal, a jurisprudência é uníssona quanto ao cabimento do agravo e, portanto, a inadmissibilidade do recurso de apelação nessa hipótese de exclusão de algum litisconsorte, porquanto se trata de decisão interlocutória e não extingue a relação processual.**

**2. Inaplicável, in casu, a adoção do princípio da fungibilidade recursal consubstanciado no recebimento da apelação como agravo de instrumento, porquanto constitui erro grosseiro.**

**3. Apelação não conhecida.**

*(TRF3, AC 199961000561006/SP, Terceira Turma, Rel. Desemb. Federal NERY JÚNIOR, DJU 05.03.2008, p. 379).*

No mesmo sentido, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DE LITISCONSORTE. EXCLUSÃO DA LIDE. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

**1. O agravo de instrumento é o recurso cabível para desafiar ato judicial que exclui litisconsorte passivo - no caso, o Banco do Brasil S/A -, mas não põe termo ao processo, o qual prossegue em relação ao outro réu, isto é, a União. Precedentes.**

**2. Recurso especial não provido.**

*(STJ, RESP 1168312/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 26.03.2010).*

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. EXCLUSÃO POR ILEGITIMIDADE. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

**1. "(...) I - O ato pelo qual o juiz exclui litisconsorte tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sujeita, portanto, a interposição do recurso de agravo. II - não se admite o princípio da fungibilidade recursal se inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie.**

**Inaplicável, ademais, referido princípio, em virtude do recurso inadequado não ter sido interposto no prazo próprio" (REsp 164.729/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira).**

**2. Ainda que observadas as alterações produzidas no Código de Processo Civil pela Lei n. 11.232/2005, máxime a redação dada ao §1º do artigo 162, percebe-se que o legislador manteve a referência às decisões extintivas do processo, com ou sem a resolução do mérito.**

**Todavia, o que se verifica na espécie, como fartamente destacado, é a continuidade do feito; daí, porque, o manejo do recurso de apelação, ao invés do agravo de instrumento, não autoriza a adoção da fungibilidade recursal, porque consubstancia erro grosseiro.**

**3. Recurso não conhecido.**

*(STJ, RESP 645388/MS, Quarta Turma, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 02.04.2007, p. 277).*

Passo, seguidamente, ao exame das questões de mérito.

Como instituto da contemporaneidade, a qual reclama instrumentos que permitam veicular em Juízo demandas de natureza coletiva *lato sensu*, a ação civil pública tem por objeto tutelar pretensões preventivas (inibitória ou de remoção do ilícito) ou ressarcitórias (de ordem material e/ou moral).

Tomando assento após a ocorrência do dano, as tutelas ressarcitórias possuem especial previsão constitucional no § 5º do artigo 37 do Texto Permanente quando o objeto da demanda envolver o patrimônio público, consagrando a imprescritibilidade dessa pretensão, de forma que a Constituição da República destaca peculiar relevo às hipóteses em que o feito tem por finalidade ressarcir o erário de desfalque ilícito a que foi submetido.

Cingindo-me ao pedido elaborado neste recurso, saliento que a ação civil pública em curso encontra previsão normativa na Lei n. 7.347/85, valendo-se, portanto, do Microssistema Processual Coletivo, no centro do qual se destacam a própria Lei n. 7.347/85 e o CDC, sendo gravitado por leis laterais, como a Lei n. 8.429/92.

Por essa razão, determinadas disposições processuais específicas com apurado teor assecuratório e previstas na mencionada Lei n. 8.429/92 podem ser utilizadas em ação civil pública que tenha causa de pedir outra que não a improbidade administrativa, agregando-se ao poder geral de cautela do Juiz.

No caso concreto, ao deferir o pedido de antecipação da tutela recursal, manifestei o entendimento de reformar a decisão agravada.

Com efeito, a farta documentação acostada aos autos parece-me apta a demonstrar a existência de indícios da prática de atos ímprobos por parte dos agravados favorecidos com a extinção da demanda em relação a eles

(Vânia Fátima de Carvalho Cerdeira, Celso Pinto da Silva, Darci José Vedoim e Planam Indústria, Comércio e Representação Ltda.).

Afigura-se, por conseguinte, prematura a extinção da lide originária para alguns corréus, haja vista que, ao menos até a fase processual em que se encontra a ação, as condutas atribuídas a eles podem caracterizar uma ou outra hipótese prevista nos artigos da Lei de Improbidade, sobretudo no artigo 11, segundo o qual "*constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições*".

Importa registrar, ademais, que o colendo Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que é inviável a exclusão, de início, de alguns corréus do polo passivo da ação civil pública por atos de improbidade administrativa, sendo suficientes os indícios de responsabilidade para o recebimento da petição inicial e o processamento da demanda, com garantia do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido, destaco os precedentes:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. INDÍCIOS DA PRÁTICA DOS ATOS PREVISTOS NA LEI 8.429/92. REVISÃO NA VIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 7/STJ. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. IMPRESCRITIBILIDADE DA AÇÃO DE IMPROBIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

**1. "A constatação da existência de indícios da prática de atos de improbidade legítima o recebimento da petição inicial, conforme a hipótese do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/92. Precedentes" (AgRg no Ag 1.384.491/RS, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 25/3/13).** 2. *A reversão dessa conclusão é tarefa inconciliável com a via do recurso especial, por implicar novo exame das premissas fáticas e dos elementos probatórios dos autos. Incidência do enunciado sumular 7/STJ.* 3. *É pacífico neste Superior Tribunal o entendimento segundo o qual é imprescritível a pretensão de ressarcimento de prejuízo causado ao erário, mesmo se cumulada com ação por improbidade administrativa. Nesse sentido: REsp 1.292.531/SP, Segunda Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 19/9/13, e REsp 1.292.699/MG, Segunda Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 11/10/12.* 4. *Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AEARESP 201202129211, Primeira Turma, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 29/10/2013).*

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. ANÁLISE DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 7 E 83/STJ.*

**1. Em primeiro lugar, a análise da pretensão recursal, com a conseqüente reversão do entendimento do acórdão recorrido - no sentido de que a decisão que recebeu a inicial não era fundamentada -, exige, necessariamente, o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula n. 7 desta Corte Superior.** 2. **Em segundo lugar, ainda que assim não fosse, incide a Súmula n. 83/STJ em face do recurso especial, uma vez que esta Corte Superior tem posicionamento no sentido de que, existindo meros indícios de cometimento de atos enquadrados na Lei de Improbidade Administrativa, a petição inicial deve ser recebida, fundamentadamente, pois, na fase inicial prevista no art. 17, §§ 7º, 8º e 9º, da Lei n. 8.429/92, vale o princípio do in dubio pro societate, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público. Precedente: REsp 1.108.010/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 21.8.2009.** 3. *Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AGARESP 201102932887, Segunda Turma, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 23/05/2012).*

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDÍCIOS SUFICIENTES PARA O RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. ENTENDIMENTO DIVERSO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.*

**1. O tema central discutido nos autos diz respeito à análise da existência ou de indícios para o recebimento da petição inicial de ação de improbidade administrativa.** 2. **A instância ordinária, soberana na avaliação dos aspectos fático-probatórios carreados aos autos, foi clara ao consignar que o magistrado motivou sua decisão em face da presença dos elementos necessários ao recebimento da petição inicial da ação civil pública, principalmente pelo fato de não ter se convencido da inexistência do ato de improbidade administrativa.** 3. **Assim, restou atendida a contento a norma constitucional constante do inciso IX do artigo 93 da Carta de 1988, motivo pelo qual a demanda deve prosseguir para o fim de se apurar os fatos descritos na peça vestibular.** 4. **Nesse contexto, a adoção de entendimento diverso acerca do que foi firmado na instância ordinária, em relação à existência ou inexistência dos elementos necessários ao recebimento da exordial da ação civil pública, requer o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via do recurso especial, ante o óbice estabelecido na Súmula 7/STJ.** 5. **Existindo indícios de cometimento de atos enquadrados na Lei de Improbidade Administrativa, a petição inicial deve ser recebida, pois, na fase inicial prevista no art. 17, §§ 7º, 8º e 9º, da Lei n. 8.429/92, vale o princípio do in dubio pro societate, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público, posição que se ajusta ao declinado por esta Corte Superior, incidindo o teor da Súmula**

**83/STJ.** 6. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGA 201100868892, Segunda Turma, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 16/02/2012).

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 10, VIII, E 11, II DA LEI 8.429/92. RECEBIMENTO DA INICIAL E DETERMINAÇÃO DE PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS SUFICIENTES DA PRÁTICA DE ATO DE IMPROBIDADE. PRETENSÃO DE INVERSÃO DESSA CONCLUSÃO. AUSÊNCIA DE DOLO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. ÓBICE DA SÚMULA 07/STJ. PRECEDENTES DA 1A. SEÇÃO DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO SOBRE O TEOR DA SENTENÇA CONDENATÓRIA, QUE NÃO ESTÁ EM DISCUSSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Os Embargos de Declaração são modalidade recursal de integração e objetivam, tão-somente, sanar obscuridade, contradição ou omissão, de maneira a permitir o exato conhecimento do teor do julgado; não podem, por isso, ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do decisum hostilizado ou de propiciar novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual inadequada, a desconstituição de ato judicial regularmente proferido. **2. Na ação de improbidade administrativa, somente deve ser rejeitada a inicial quando ficar caracterizada, sem sombra de dúvida, que a ela é temerária, ante a absoluta inexistência de indícios da prática de ato ímprobo.** 3. Afirmado, assim, pelo Tribunal a quo, a existência de prova de atos de improbidade administrativa, a revisão dessa conclusão, tal como pretendido pelos Embargantes, como restou sobejamente afirmado nas decisões anteriores, encontra óbice na Súmula 7/STJ. 4. Inviável apreciar os fundamentos da sentença condenatória, porque isso significaria usurpar a competência do Tribunal de Justiça, pois a sua conclusão deve ser impugnada por meio dos recursos processuais adequados, sendo prematura qualquer consideração a respeito de seus termos. 5. Embargos de Declaração rejeitados.

(STJ, EDAGRESP 200900090517, Primeira Turma, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 15/09/2011).

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ARTIGOS 9º E 10 DA LEI N. 8.429/1992. SUBCONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS DE PUBLICIDADE CONTRATADOS PELA CÂMARA DOS DEPUTADOS. RECEBIMENTO DA INICIAL. ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. IN DÚBIO PRO SOCIETATE. NECESSIDADE DE NOVA INCLUSÃO DE PROCESSO NA PAUTA DE JULGAMENTO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ÓRGÃO COLEGIADO COMPOSTO POR JUÍZES CONVOCADOS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL.**

**1. Nos termos do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, a ação de improbidade administrativa só deve ser rejeitada de plano se o órgão julgador se convencer da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, de tal sorte que a presença de indícios da prática de atos ímprobos é suficiente ao recebimento e processamento da ação.**

(...)

(STJ, AGRESP 201000501988, Primeira Turma, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJE 13/09/2013).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para o fim de manter no polo passivo da ação civil pública em referência todos os corréus excluídos pela decisão agravada.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001228-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001228-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : VETRAN S/A COM/ DE ARTEFATOS DE PAPEL  
ADVOGADO : SP171227 VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 797/5239

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FELIZ SP  
No. ORIG. : 00004257020038260471 2 Vr PORTO FELIZ/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal já garantida pela penhora de um bem móvel, deferiu o bloqueio judicial de numerários da executada por meio do sistema BacenJud.

Defende a agravante a impossibilidade de se proceder à penhora de ativos financeiros da executada em razão da existência de bem móvel já constricto nos autos que, segundo avaliação apresentada no auto de penhora, supera, em muito o valor ora executado. Aduz, ainda, que a medida requerida somente se dá em caráter excepcional nos casos em que se esgotam todas as diligências tendentes à satisfação do crédito tributário, o que não é o caso porquanto já havia nos autos penhora efetivada. Pleiteia, ao final, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expandidas pela agravante para a concessão do provimento antecipatório.

Não é possível constatar, de forma inequívoca, o alegado "excesso de execução" caso seja mantida a decretação da medida judicial, visto que não foi juntada cópia integral dos autos de origem e, desta forma, torna-se inviável identificar, com clareza, se o auto de penhora juntado à fl. 17 continuava vigente no tempo da decisão agravada.

Quanto à excepcionalidade da medida adotada pelo MM. Magistrado, embora em julgamentos anteriores tenha me manifestado no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACENJUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACEN JUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE.*

*1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.*

*2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACEN JUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor.*

*3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida.*

*4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACEN JUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora.*

*5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar as inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes.*

*6. Recurso especial provido.*

*(STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009). (Destacamos).*

*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE PENHORA ON LINE - PENHORA ATRAVÉS DO SISTEMA BACEN -JUD - POSSIBILIDADE - ART. 665 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO PROVIDO.*

*1. Cuidã-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de bloqueio de valores por meio do sistema informatizado BACEN JUD.*

*2. A situação deve ser analisada sob o prisma da reforma trazida ao processo de execução pela Lei nº 11.382/2006 no sentido de fortalecer a posição do exequente, pois é ele quem tem a seu favor a presunção de direito.*

3. A reforma cuidou de instrumentalizar o credor e o Juiz para obter informações seguramente capazes de dar eficácia à penhora sobre dinheiro, ainda que depositado ou aplicado, e para isso prescindiu da imposição ao exequente de que diligenciasse à exaustão até ser informado sobre a inexistência de bens construtíveis.

4. Nos termos da nova legislação, a omissão do executado em indicar bens à penhora deve provocar, desde logo, o bloqueio eletrônico de aplicações financeiras ou valores depositados em contas bancárias, com a utilização do convênio BACEN JUD, não mais tendo a força que até então dispunha o entendimento jurisprudencial de que a medida devia ser reservada para o excepcional caso em que ocorresse tentativa inócua de localizar bens do devedor.

5. Ademais, não tem muito sentido aguardar ampla pesquisa de bens do devedor para só ao cabo dessa faina determinar-se a penhora on line, pois é evidente que o executado sumirá com os numerários que tem depositados ou em aplicação financeira.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008). (Destacamos).

Desse modo, como o dinheiro é o primeiro bem na ordem de penhora, o oferecimento de bens móveis pela executada não afasta o bloqueio determinado.

Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação ao bem móvel oferecido e, portanto, não obriga o credor a aceitá-lo antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.

Esta Egrégia Terceira Turma assim já se posicionou:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE BENS OFERTADOS À PENHORA. ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS.*

*I - Tratando-se de execução fiscal, o princípio da menor onerosidade previsto no artigo 620 do CPC não admite aplicação irrestrita, pois o interesse contraposto ao do executado é o interesse público, a merecer idêntica proteção.*

*II - Não se pode perder de vista, ainda, que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC), de forma que não há obrigação legal de se aceitar a nomeação de bens à penhora feita pelo devedor. Esta assertiva fica ainda mais evidente se a conjugarmos com o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 6.830/80, pelo qual a Fazenda Pública pode requerer, em qualquer fase do processo executivo, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no art. 11 (da mesma lei).*

*III - Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação à garantia nomeada e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.*

*IV - Agravo de instrumento improvido.*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 354.581, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 16.07.2009, DJF3: 28/07/2009).

Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Em seguida, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001611-75.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.001611-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : GERALDO NILSON DOS REIS LIMA e outro  
: IND/ E COM/ DE CARVAO BRAZ LTDA  
ADVOGADO : MS008547B MARCELO FERNANDES DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00002454320144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de rito ordinário em que se pretende ilidir pena de perdimento de bens cominada administrativamente, indeferiu o pedido de antecipação de tutela. Alega a agravante que ao final de procedimento administrativo, em razão do transporte de 25 metros cúbicos de carvão sem cobertura do documento de origem florestal, foi-lhe aplicada pena de multa, bem como de perdimento de um caminhão e de um reboque. Assevera a ocorrência de prescrição quanto ao perdimento dos bens, ante a inércia do administrador em efetivá-lo. Sustenta que a pena de perdimento ofende o princípio da proporcionalidade, caracterizando verdadeira pena de confisco. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo insuficientes as razões expendidas pela agravante para a antecipação da tutela requerida.

Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 e art. 273 do CPC.

Na espécie, não vislumbro prova inequívoca das alegações da agravante, porquanto não há nos autos, por ora, elementos capazes de infirmar a decisão administrativa, que, além de dotada de presunção de legalidade e veracidade, parece-me que foi suficientemente discutida na esfera administrativa, de modo que sua desconstituição demanda dilação probatória.

Ademais, conforme bem observado pelo d. magistrado *a quo*, também não visualizo *periculum in mora*, uma vez que o perdimento dos bens foi decretado em decisão prolatada em 17.12.2010, ao passo que a parte agravante somente veio a ajuizar a presente demanda em 14.01.2014, ocasião, aliás, em que ainda detinha a posse de referidos bens.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044896-94.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044896-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MATELAR REPRESENTACOES S/C LTDA  
ADVOGADO : SP137939 ADINALDO APARECIDO DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA



AGRAVADO : OESTE PAULISTA MOVEIS E DECORACOES LTDA e outro  
: RODOLFO DALL EVEDOVE  
ADVOGADO : SP027843 JOAO FERNANDES MORE e outro  
AGRAVADO : PATRICIA DE ALVARES GOULART  
ADVOGADO : SP170267 RENATO DE ALVARES GOULART  
AGRAVADO : APARECIDA MARIA DALL EVEDOVE e outros  
: ANA PAULA DALL EVEDOVE  
: ANA CARLA DALL EVEDOVE  
: LUIZ FERNANDO DALL EVEDOVE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2002.61.11.001691-7 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Visto: fls. 275/278.

A embargante (Matelar Representações S/C Ltda.) peticiona nos autos requerendo a desistência dos Embargos de Declaração que opôs contra o acórdão que negou provimento ao Agravo de Instrumento (fl. 278).

Nos termos do artigo 501 do CPC, "*o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso*".

Desse modo, acolho o pedido de desistência formulado pela embargante. Por conseguinte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** aos embargos de declaração, manifestamente prejudicados.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030129-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030129-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : PLATINUM TRADING S/A  
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00629043220114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Visto: fls. 488/510.

A agravante (Platinum Trading S/A) peticiona nos autos informando a superveniente perda de interesse recursal, requerendo, assim, a desistência do agravo de instrumento.

Nos termos do artigo 501 do CPC, "*o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso*".

Desse modo, acolho o pedido de desistência formulado pela agravante. Por conseguinte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado.

Torno sem efeito a decisão de fl. 487 (requisição de informações).

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026921-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026921-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6  
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo  
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro  
PARTE AUTORA : CONECTAS DIREITOS HUMANOS  
ADVOGADO : SP286801 VIVIAN CALDERONI e outro  
PARTE AUTORA : ASSOCIACAO NACIONAL DOS CENTROS DE DEFESA DA CRIANCA E DO ADOLESCENTE  
ADVOGADO : SP254957 TATIANE APARECIDA SILVA CARDOSO e outro  
PARTE AUTORA : INSTITUTO DE DEFESA DO DIREITO DE DEFESA  
ADVOGADO : SP157282 MARINA DIAS WERNECK DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00066217020134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação civil pública ajuizada com o fim de que seja desativada Unidade Experimental de Saúde com transferência dos jovens internos para estabelecimento inscrito no Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (CNES) e adequado às diretrizes do SUS aos princípios de direitos humanos enfatizados pela Lei nº 10.016/01, excluiu o ora agravante do polo ativo e reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos à Justiça Estadual.

Pela decisão de fl. 406 e verso, foi deferido o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contraminuta (fls. 410/415 e 417/425).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (fls. 427/429).

Verifico, todavia, conforme se infere das fls. 430/433, que foi proferida sentença no feito originário, com fundamento nos artigos 267, I, e 295, III, do Código de Processo Civil, causa superveniente que fulminou o interesse recursal do agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001561-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001561-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : INVIVO NUTRICAÇÃO E SAÚDE ANIMAL LTDA

ADVOGADO : SP206593 CAMILA ÂNGELA BONÓLO PARISI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00083399620134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança objetivando a exclusão do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) da base de cálculo da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) sobre *royalties*, indeferiu a liminar pleiteada.

Alega a agravante, em síntese, que a inclusão do IRRF na base de cálculo da "CIDE-Royalties" afronta o princípio da estrita legalidade. Argumenta que, em decorrência de contrato de prestação de serviços de suporte administrativo, recolhe CIDE sobre remessas ao exterior sobre *royalties*, com inclusão do IRRF na base de cálculo, cuja majoração é abusiva, não prevista na Lei n. 10.168/00, de acordo com a qual a CIDE deve incidir apenas sobre os valores efetivamente remetidos ao exterior. Aduz *periculum in mora* e pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em um exame sumário dos fatos, adequado à presente fase processual, entendo que não estão presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela requerida.

Sem adentrar o mérito da controvérsia, não reconheço o risco de imediato perecimento do direito a justificar a medida pleiteada pela agravante, motivo pelo qual se revela coerente com o princípio do contraditório que se permita a apresentação da contraminuta pela parte agravada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, retornem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001463-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001463-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : CINEPLUS PRODUTORA DE FILMES LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP  
No. ORIG. : 00206821120008260152 A Vr COTIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão de sócio administrador da executada no polo passivo, sob o fundamento de estar configurada a prescrição intercorrente.

Em síntese, a agravante sustenta que não houve prescrição intercorrente, visto que, além do decurso do prazo legal, há que restar caracterizada a paralisação da ação por inércia atribuível à exequente, o que não ocorreu no caso vertente. Alega ter sempre atuado diligentemente no sentido de movimentar o feito, requerendo ao Juízo as medidas tendentes à satisfação do crédito tributário. Assevera que há elementos a permitir a inclusão dos sócios no polo passivo do feito. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o necessário. Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

Tem-se entendido que a citação dos corresponsáveis da executada deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da empresa devedora.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME DE PROVAS - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - INADMISSIBILIDADE.*

- 1. É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, apesar da oposição de embargos de declaração, dada a ausência de prequestionamento.*
- 2. De igual maneira, não se admite o recurso especial se o exame da pretensão da parte recorrente demanda o reexame de provas.*
- 3. Inteligência das Súmulas 211 e 07/STJ, respectivamente.*
- 4. A Primeira Seção do STJ pacificou entendimento no sentido de que a citação válida da pessoa jurídica executada interrompe o curso do prazo prescricional em relação ao seu sócio-gerente. Todavia, na hipótese de redirecionamento da execução fiscal, a citação dos sócios deverá ser realizada até cinco anos a contar da citação da empresa executada, sob pena de se consumir a prescrição.*
- 5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido, para acolher a prejudicial de prescrição. Invertido o ônus da sucumbência.*  
*(RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009).*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 174, I, DO CTN, C/C O ART. 40, § 3º, DA LEI 6.830/80. OCORRÊNCIA.*

- 1. A citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.*
- 2. Agravo regimental desprovido.*  
*(AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008).*

Ocorre, contudo, que o STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente.

Nesse sentido, destaco os julgados:

*EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. NOME NA CDA. REDIRECIONAMENTO APÓS O PRAZO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PROCESSO PARALISADO POR MECANISMOS INERENTES AO JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA FAZENDA. SÚMULA Nº 106/STJ.*

***1 - Não há prescrição quando o redirecionamento da execução fiscal se dá após o lapso de cinco anos da citação da pessoa jurídica se o processo ficou paralisado por mecanismos inerentes ao Judiciário, considerando-se, ainda, que o acórdão recorrido firma convicção de que a Fazenda sempre diligenciou no sentido de buscar o adimplemento do crédito. Aplicação da Súmula 106/STJ.***

*II - Agravo regimental improvido.*

*(AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. PÓLO PASSIVO. INCLUSÃO DE SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.*

*1. Manifesta a improcedência da preliminar de intempestividade, pois o prazo recursal fazendário é contado em dobro a partir do ato de ciência pessoal da decisão agravada, que ocorreu em 27.01.10, de modo que a interposição em 12.02.10 evidencia o cumprimento pleno do prazo recursal.*

*2. Firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, quanto ao sócio, no caso de redirecionamento da execução fiscal, exige não apenas o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, mas igualmente que o quinquênio tenha advindo de inércia por culpa exclusiva da exequente, vez que, enquanto sanção, não pode a prescrição ser aplicada diante de conduta processual razoável e diligente. Ademais, sendo a responsabilidade subsidiária, tem-se, como corolário lógico, que o sócio somente pode responder, pela dívida da empresa, depois de esgotadas as possibilidades de execução em face do contribuinte, daí porque não se pode computar prescrição, em favor do responsável tributário, se a exequente, em face dele, não pratica omissão, por estar obrigada, primeiramente, a exaurir a responsabilidade tributária principal.*

*3. Caso em que apurado, no exame dos fatos da causa, que não houve paralisação do feito, por prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e a dos sócios, por inércia e culpa exclusiva da exequente, pois durante todo o período foram feitas diligências e atos processuais na busca da satisfação do seu crédito tributário, sendo que a demora na citação decorreu do trâmite necessário e regular, à conta dos mecanismos inerentes à jurisdição.*

*4. A oposição de embargos pelo devedor, em 24.04.97, resultou na suspensão do executivo fiscal, que não prosseguiu face à pendência do recurso neste Tribunal até o respectivo trânsito em julgado, em 25.04.07, quando, então, foi retomado o processamento executivo, a demonstrar que a paralisação do feito executivo não ocorreu por culpa exclusiva da exequente, mas resultou da própria dinâmica do mecanismo judiciário.*

*5. Agravo inominado desprovido.*

*(AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJ1 de 24/05/2010, p.388)*

No caso em análise, a citação da sociedade executada se deu em 20/07/2004 (fls. 19) e o pedido para inclusão dos sócios no polo passivo foi formulado apenas 21/10/2013 (fls. 86). Entretanto, não restou caracterizada a desídia da exequente, pois se observa que esta impulsionou regularmente a ação executiva.

Ademais, cumpre registrar que a necessidade de inclusão dos sócios sobreveio no curso da execução, quando a Fazenda Nacional verificou a impossibilidade de garanti-la segundo os meios usuais. No mesmo entendimento, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.*

*1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional.*

*2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser.*

*3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata.*

*4. Agravo Regimental provido".*

*(STJ - AgResp 1062571 - Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, v.u., 24.03.2009).*

No caso em tela, o compulsar dos autos demonstra que, tendo ciência acerca da provável dissolução irregular da empresa executada em 24/05/2007 - quando teve vista dos autos acerca da diligência efetuada no mandado de penhora (fls. 69) -, a exequente tentou o bloqueio online de numerários da empresa via Bacenjud (fl. 71) e, constatando que o referido bloqueio restou infrutífero (fls. 83/84), formulou o pedido de redirecionamento da execução contra os responsáveis tributários da empresa (fl. 86), o que demonstra o esforço da exequente em tomar as medidas tendentes a satisfazer o crédito tributário.

Desse modo, em que pese ter decorrido mais de cinco anos entre a citação da empresa executada (2004) e o pedido de redirecionamento (2013), nota-se que a exequente sempre atuou diligentemente no feito.

Assim, ante a ausência de inércia da exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo, não há que se falar em ocorrência de prescrição intercorrente com relação aos sócios.

No entanto, considero inviável, sob pena de indevida supressão de instância recursal, o imediato redirecionamento da execução contra os sócios. Cabível, nesta fase processual, apenas se afastar o reconhecimento da prescrição para determinar que o MM. Juízo *a quo* analise o mais, pronunciando-se sobre o cabimento ou não da inclusão dos responsáveis tributários no polo passivo da execução em virtude dos argumentos elencados pela exequente.

Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta no prazo legal.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001710-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001710-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO
AGRAVADO	: MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO	: MARIA LUIZA GIAFFORE
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00102219220104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em síntese, a agravante alega que possui apenas atribuições de operacionalização e administração do Programa de Arrendamento Residencial, criado no bojo da Lei n. 10.188/01, dentre as quais emerge a gestão do respectivo fundo financeiro. Aduz que o patrimônio desse fundo pertence à União, o que é corroborado pela destinação de eventual saldo do fundo ao final do programa, razão pela qual deve incidir a imunidade tributária recíproca prevista no texto constitucional. Tece considerações sobre a finalidade social do programa em evidência, bem como cita precedentes judiciais em favor das teses por ela defendidas. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal, sob a denominação de efeito suspensivo.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões

expendidas pela agravante.

Observo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

Nesse sentido, vislumbro que o reconhecimento de imunidade tributária e a ilegitimidade passiva são temas passíveis de serem examinados pela via da exceção de pré-executividade.

Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).

Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

Dessa forma, conclui-se que a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.

Resta saber, portanto, se a imunidade tributária recíproca alcança a recorrente.

Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.

Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma:

*Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.*

[...]

*§ 2º - As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.*

Saliento, por fim, que a destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

Ante o acima exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001691-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001691-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00094317420114036104 7 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em síntese, a agravante alega que possui apenas atribuições de operacionalização e administração do Programa de Arrendamento Residencial, criado no bojo da Lei n. 10.188/01, dentre as quais emerge a gestão do respectivo fundo financeiro. Aduz que o patrimônio desse fundo pertence à União, o que é corroborado pela destinação de eventual saldo do fundo ao final do programa, razão pela qual deve incidir a imunidade tributária recíproca prevista no texto constitucional. Tece considerações sobre a finalidade social do programa em evidência, bem como cita precedentes judiciais em favor das teses por ela defendidas. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal, sob a denominação de efeito suspensivo.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante.

Observo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

Nesse sentido, vislumbro que o reconhecimento de imunidade tributária e a ilegitimidade passiva são temas passíveis de serem examinados pela via da exceção de pré-executividade.

Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).

Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

Dessa forma, conclui-se que a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.

Resta saber, portanto, se a imunidade tributária recíproca alcança a recorrente.

Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.

Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma:

*Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.*

[...]



§ 2º - As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.

Saliento, por fim, que a destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

Ante o acima exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001784-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001784-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00100573020104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em síntese, a agravante alega que possui apenas atribuições de operacionalização e administração do Programa de Arrendamento Residencial, criado no bojo da Lei n. 10.188/01, dentre as quais emerge a gestão do respectivo fundo financeiro. Aduz que o patrimônio desse fundo pertence à União, o que é corroborado pela destinação de eventual saldo do fundo ao final do programa, razão pela qual deve incidir a imunidade tributária recíproca prevista no texto constitucional. Tece considerações sobre a finalidade social do programa em evidência, bem como cita precedentes judiciais em favor das teses por ela defendidas. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal, sob a denominação de efeito suspensivo.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expandidas pela agravante.

Observo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

Nesse sentido, vislumbro que o reconhecimento de imunidade tributária e a ilegitimidade passiva são temas passíveis de serem examinados pela via da exceção de pré-executividade.

Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e

imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).

Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

Dessa forma, conclui-se que a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.

Resta saber, portanto, se a imunidade tributária recíproca alcança a recorrente.

Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.

Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma:

*Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.*

[...]

*§ 2º - As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.*

Saliento, por fim, que a destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

Ante o acima exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001687-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001687-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00001639320114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em síntese, a agravante alega que possui apenas atribuições de operacionalização e administração do Programa de Arrendamento Residencial, criado no bojo da Lei n. 10.188/01, dentre as quais emerge a gestão do respectivo fundo financeiro. Aduz que o patrimônio desse fundo pertence à União, o que é corroborado pela destinação de eventual saldo do fundo ao final do programa, razão pela qual deve incidir a imunidade tributária recíproca prevista no texto constitucional. Tece considerações sobre a finalidade social do programa em evidência, bem como cita precedentes judiciais em favor das teses por ela defendidas. Pleiteia antecipação dos efeitos da tutela recursal, sob a denominação de efeito suspensivo.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante.

Observo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

Nesse sentido, vislumbro que o reconhecimento de imunidade tributária e a ilegitimidade passiva são temas passíveis de serem examinados pela via da exceção de pré-executividade.

Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). Cabe à agravante a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.

Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º).

Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

Dessa forma, conclui-se que a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN.

Resta saber, portanto, se a imunidade tributária recíproca alcança a recorrente.

Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador.

Abrangendo apenas impostos, entendo que a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma:

*Art. 173. Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em lei.*

[...]

*§ 2º - As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.*

Saliento, por fim, que a destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da recorrente, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

Ante o acima exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, no prazo legal.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000278-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000278-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ROSANI PUIA DE SOUZA PEREIRA  
ADVOGADO : SP237271 ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : CELIO VIEIRA DA SILVA e outro  
PARTE AUTORA : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
PROCURADOR : REGIS TADEU DA SILVA e outro  
PARTE RE' : MARIO BULGARELI  
ADVOGADO : SP108786 MARCO ANTONIO MARTINS RAMOS e outro  
PARTE RE' : JOSE ABELARDO GUIMARAES CAMARINHA  
ADVOGADO : SP148760 CRISTIANO DE SOUZA MAZETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00045344520124036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providencie o patrono da agravante a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001529-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001529-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SERTUBOS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP283005 DANIELE LAUER MURTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00086100820134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada para estender à impetrante os benefícios fiscais concedidos a instituições financeiras, seguradoras e pessoas jurídicas com capital controlado no exterior, nos termos da Lei n. 12.865/13, o que permitiria sua adesão ao parcelamento tributário especial.

A agravante alega, em síntese, que a Lei n. 12.865/13 instituiu parcelamento diferenciado para bancos e seguradoras, permitindo o parcelamento de débitos tributários vencidos até 31.12.2012 com redução substancial de juros e multas, e com possibilidade de parcelamento em até 180 vezes. Afirma que a legislação conferiu tratamento discriminatório, ferindo os princípios da isonomia, da proporcionalidade, da capacidade contributiva, da impessoalidade, da moralidade e da livre concorrência. Aduz que a não concessão do parcelamento causar-lhe-á consequências graves. Pleiteia a antecipação da tutela.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial dos autos, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo não serem plausíveis as razões expandidas pela agravante para antecipar o provimento requerido.

Isso porque a antecipação da tutela recursal exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme art. 527, III, e art. 273 do Código de Processo Civil.

No caso concreto, não verifico, de plano, irregularidade no *discrímen* eleito pelo legislador na Lei n. 12.865/13, pois é seu dever estabelecer tratamento diferenciado para contribuintes que se encontrem em situações distintas. Ademais, como ensina **Alexandre de Moraes**, "*o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois, o tratamento desigual dos casos desiguais, na medida em que se desigualam, é exigência tradicional do próprio conceito de Justiça,...*" (Direito Constitucional, 24ª edição, Ed. Atlas, p. 36), lição que derruba por terra as alegações lançadas pela agravante.

No mais, é de se lembrar que não pode o Poder Judiciário substituir o Poder Legislativo na modificação da lei vigente, já que insculpido na Constituição Federal o princípio da independência e harmonia entre os poderes, obstáculo intransponível ao acolhimento do pedido apresentado nesta demanda. Neste sentido:

**TRIBUTÁRIO. IPI. ALIQUOTA ZERO NA SAÍDA. MATÉRIA PRIMA, INSUMOS E MATERIAL SECUNDÁRIO TRIBUTADOS. LEI 9.799/99. CREDITAMENTO. POSSIBILIDADE. 1. Tratando-se de benefício fiscal, cujos critérios foram eleitos pelo legislador de acordo com a política fiscal adotada, é vedada a interpretação ampliativa da norma, nos termos em que dispõe o artigo 111, inciso I do Código Tributário Nacional, sob pena de arvorar-se o Magistrado em legislador positivo, em ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes. 2. Com relação aos fatos posteriores à lei 9779/99, é possível o aproveitamento dos créditos, já que em seu artigo 11 foi expressamente reconhecido o direito de creditamento, quando a aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem for tributada e o produto final for isento ou tributado à alíquota zero 3. Apelação parcialmente provida.**

(TRF 3ª Região, AMS nº 200161080089099, Judiciário em Dia Turma D, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, j. 22.10.2010, DJF3 16.11.2010, p. 317)

Dessa forma, em razão das circunstâncias referidas, entendo não ser plausível o pedido formulado para que, judicialmente, seja assegurado à agravante os benefícios do parcelamento instituído pela Lei n. 12.865/13.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, retornem-se aos autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001363-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001363-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : TEREZINHA PEREIRA DE GOES

PROCURADOR : CRISTIANO OTAVIO COSTA SANTOS (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE GUARULHOS SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00109151120134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu parcialmente o pedido de antecipação da tutela a fim de impor aos réus, de forma solidária, obrigação de fazer consistente no fornecimento imediato à autora do medicamento CLORIDRATO DE CINACALCETE NA DOSE DE 30mg. expresso nas receitas de fls. 33, 34 e verso e 36 dos autos de origem.

Sustenta a agravante, inicialmente, ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, visto que atua primordialmente como órgão responsável pela regulamentação das ações de saúde, sendo gestora e financiadora do Sistema Único de Saúde, mas não executora de suas atividades, que devem ser propiciadas, fundamentalmente, pelos estados e municípios, de acordo com a Lei n. 8.080/90. No mais, assevera que o receituário médico juntado aos autos pela autora limita-se a prescrever o fármaco pleiteado, não indicando as evidências científicas que lhe dão sustentação, e também não demonstra a inadequação dos medicamentos fornecidos pelo SUS. Tece considerações sobre a reserva do financeiramente possível, bem assim sobre a legitimidade da adoção de critérios pelo administrador de modo a amparar os interesses da coletividade. Aduz que a incorporação ao SUS do medicamento aludido foi considerada não recomendada pela CONITEC, e que há alternativas terapêuticas já disponíveis para o tratamento da mesma patologia. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o necessário.

Decido.

Em um exame sumário dos fatos, adequado à presente fase processual, entendo que não estão presentes os requisitos necessários à suspensão da decisão agravada.

Sem adentrar o mérito da controvérsia, não reconheço o risco imediato de perecimento do direito a justificar a medida pleiteada pelo agravante.

Observo, ademais, que o caso concreto parece revelar maior risco de dano à agravada se houver a suspensão da decisão recorrida.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001829-06.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.001829-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DE LIMA AZAMBUJA  
ADVOGADO : SP156594 MAURÍCIO GARCIA PALLARES ZOCKUN e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS  
No. ORIG. : 00023589520134036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providencie o patrono do agravante a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do

Código de Processo Civil, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo.

Após, remetam-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030346-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030346-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : FAZANARO IND/ E COM/ S/A  
ADVOGADO : SP199828 MARCELO GOMES DE MORAES e outro  
PARTE RE' : GENERAL CHAINS DO BRASIL LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00068062320094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Visto.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão proferida em autos de execução fiscal.

A agravada (Fazanaro Indústria e Comércio S.A.) vem aos autos informar que efetuou adesão ao Programa de Recuperação Fiscal (REFIS), parcelando integralmente suas dívidas com a Fazenda Nacional e obtendo certidão positiva de débitos com efeitos de negativa (fl. 112).

Diante disso, manifeste-se a agravante (Fazenda Nacional), em 05 (cinco) dias, se subsiste seu interesse no prosseguimento do presente recurso. O silêncio será interpretado como manifestação de desinteresse.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000865-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000865-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : BANCO FRANCES E BRASILEIRO S/A e outros  
: FRANDIS S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS  
: FRANCREDE S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO  
: FRANFACTORING SOCIEDADE DE FOMENTO COML/ LTDA  
: PRODETUR TURISMO LTDA  
: FRANIM NEGOCIOS IMOBILIARIOS S/C LTDA  
: SUDATLANTIS SOCIEDADE SUL ATALNTICA DE COM/ EXTERIOR LTDA  
: FRANGEST COM/ E SERVICOS LTDA  
: CLIM COM/ E EMPREENDIMIENTOS LTDA  
: FRANEP ESTUDOS E PLANEJAMENTO LTDA

: FRANPAR COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA  
 : FRANAGRO SERVICOS E PROJETOS TECNICOS A AGROPECUARIA LTDA  
 : B F B BANCO DE INVESTIMENTO S/A  
 : FRANSEG CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
 : SAPER EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
 : FRANLEASE S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
 : ADMINISTRADORA E COML/ COMACO LTDA  
 : UNIBANCO BANCO DE INVESTIMENTO DO BRASIL S/A  
 : UNIBANCO FINANCEIRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E  
 : INVESTIMENTO  
 : UNIBANCO SISTEMAS S/A  
 : UNIBANCO LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
 : UNIBANCO CREDITO IMOBILIARIO S/A  
 : UNIBANCO EDITORA PUBLICIDADE E GRAFICA LTDA  
 : UNIBANCO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS  
 : LTDA  
 : UNIBANCO TRADING S/A IMP/ E EXP/  
 : UNIBANCO PLANEJAMENTO E COM/ LTDA  
 : UNIBANCO TRANSPORTES E SERVICOS LTDA  
 : UNIBANCO ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA  
 : BANCO DE INVESTIMENTO ESTREL S/A  
 : BENSPAT ADMINISTRACAO DE BENS PATRIMONIAIS S/A  
 : BRASILVEST S/A  
 : BRASILINTER S/A  
 : BRAZILIAN ASSETS S/A  
 : CELTA ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
 : ESTREL DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA  
 : ESTREL FINANCEIRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO  
 : SP005251 GERALDO DE CAMARGO VIDIGAL e outro  
 ADOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
 AGRAVADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
 ADOGADO : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
 ORIGEM :  
 No. ORIG. : 00149787919894036100 16 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de procedimento ordinário transitado em julgado, em que pende discussão acerca dos valores depositados, fixou parâmetros para a realização da prova pericial contábil.

Alegam os agravantes, em síntese, que o MM. Juiz estabeleceu para a perícia: (i) que inclua multa moratória nos depósitos efetuados a destempo, no percentual de 20%; (ii) que nos casos em que houver divergência entre os valores constantes da DIRPJ e DCTF prevaleça o maior valor; (iii) que, como forma de amortização do crédito, observe-se a imputação proporcional e os critérios de aproveitamento de saltos de depósitos; (iv) que observe os índices oficiais para a realização dos acréscimos legais. Afirmam os agravantes que o *decisum* não pode prevalecer porque desrespeita a coisa julgada em relação ao levantamento dos depósitos relativos ao ano base de 1988. Dizem, também, que a multa moratória não pode incidir porque era obrigação da União verificar, mês a mês, os depósitos efetuados a fim de constatar a sua tempestividade e integralidade. Sustentam que acaso constatada irregularidade, competia à União apurar as diferenças e lançar o crédito tributário, já que o lançamento é ato administrativo vinculado. Defendem, ainda, que acaso não tenham sido efetuados depósitos integrais, operou-se decadência, de modo que não pode o Sr. Perito incluir a multa moratória. No caso de eventuais divergências entre os valores verificados em DCTF e DIRPJ, ao contrário do maior valor declarado, pugna para que o perito se valha de outros documentos a fim de verificar o valor efetivamente devido, sob pena de que seja exigido tributo em valor maior do que o efetivamente devido. Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao agravo. É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo insuficientes as razões expendidas pelos agravantes para suspender os efeitos da decisão.



A alegação de que estar-se-á desrespeitando a coisa julgada ao não permitir o levantamento dos valores relativos ao ano base de 1988 é deveras falaciosa, porquanto a decisão agravada foi clara ao determinar ao Sr. *Expert* que destaque pormenorizadamente os valores a serem convertidos em pagamento à União e aqueles que seriam levantados pelas autoras (fl. 58, penúltimo parágrafo).

No tocante à multa moratória, como bem anotou o MM. Juiz, a sua incidência sobre o débito em atraso independe de lançamento pela autoridade administrativa. Isso porque, *"feito o depósito judicial, o contribuinte faz declaração para efeito de lançamento do crédito tributário, tanto que logra suspender-lhe a exigibilidade, não sendo exigível nova constituição para impedir a decadência do crédito tributário relativo ao valor depositado. Mero acréscimo legal, devido segundo disposição legal, deriva do ato de constituição do crédito tributário já efetuado, e não exige que seja efetuado lançamento autônomo"* (TRF 3ª Região, AC nº 0015639-91.2008.4.03.6100, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 28.06.2012, e-DJF3 13.07.2012).

Sobre a decadência, a E. 6ª Turma deste C. Tribunal decidiu, há pouco, que o direito de a Fazenda exigir eventuais diferenças decorrentes de depósitos judiciais inferiores ao efetivamente devido somente tem início com a conversão em renda, contando-se, a partir de então, o prazo decadencial para efetuar o lançamento, uma vez que até então o débito encontrava-se com a exigibilidade suspensa (Processo nº 0008914-97.2006.4.03.6119, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 25.08.2011, e-DJF3 01.09.2011).

Por fim, cumpre asseverar que quando ocorre divergência entre as DCTFs e a DIRPJ, deve o contribuinte apresentar a competente declaração retificadora. Se não o fez no prazo legal, não me parece que agora, no momento em que se a apura a conversão em renda da Fazenda do montante depositado, abra-se via para rediscutir os valores que à época eram efetivamente devidos, sob pena de indevidamente procrastinar a lide.

Assim, inexistindo nos autos os documentos hábeis a demonstrar os valores efetivamente devidos, penso que por ora, ao menos até a apreciação do competente órgão colegiado, prevaleça o maior valor declarado, tal como decidido pelo douto juízo.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Determino a intimação da parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, retornem-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001932-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001932-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : RONALDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP268806 LUCAS FERNANDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00222759720134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado com a finalidade de obter ordem para liberação do veículo marca Volkswagen, modelo Kombi, placas ATI-1261, apreendido junto à Secretaria da Receita Federal em São Paulo, SP, indeferiu a liminar.

Em síntese, o agravante afirma que o veículo apreendido configura seu instrumento de trabalho. Sustenta que a pena de perdimento das mercadorias e do veículo que as transportava somente pode ser cominada por decisão judicial, observado o devido processo legal. Aduz que há de ser afastada a possibilidade de responsabilização objetiva, uma vez que, embora estivesse conduzindo o veículo, fora contratado para realizar um fretamento, não sendo proprietário das mercadorias apreendidas. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões

expendidas pelo agravante para a concessão do provimento antecipatório.

Isso porque a antecipação da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 e art. 273 do CPC.

Na espécie, não vislumbro prova inequívoca das alegações da agravante, porquanto não há nos autos, por ora, elementos capazes de infirmar o ato administrativo questionado, o qual é dotado de presunções de legalidade, de legitimidade e de veracidade.

A presunção de legitimidade é a "qualidade que tem todo e qualquer ato administrativo de ser tido como verdadeiro e conforme o Direito. Milita em seu favor uma presunção 'juris tantum' de legitimidade, decorrente do princípio da legalidade" (Diógenes Gasparini, Direito Administrativo, Saraiva, 4ª edição, p. 72).

Deste modo, à míngua de elementos que afastem as presunções emanadas do ato administrativo, deve ser mantida a decisão recorrida.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, retornem-se conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001577-03.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.001577-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MARCAL FRANCISCO RODRIGUES BAMBIL  
ADVOGADO : MS011900 ROBERTO BORGES RODRIGUES DA COSTA e outro  
REPRESENTANTE : MARINA ALVES RODRIGUES BACHA  
ADVOGADO : MS005201 DENISE OTONI NUNES DA SILVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Mato Grosso do Sul IFMS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00003034620144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança objetivando que a autoridade impetrada fornecesse o certificado de conclusão do ensino médio ao impetrante, ou documento equivalente, indeferiu a liminar pleiteada.

Sustenta o agravante, em resumo, que o fato de não ter concluído o ensino médio não é suficiente para impedi-lo de receber o respectivo certificado e ingressar no ensino superior. Argumenta que, em razão da pontuação que obteve no ENEM/2013, efetuou sua inscrição no SISU - Sistema de Seleção Unificada, no 1º Processo Seletivo de 2014, e obteve aprovação no processo seletivo da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS, para o curso de Ciências Contábeis. Afirma, assim, que a negativa de expedição do certificado pretendido viola seu direito líquido e certo de acesso aos níveis mais elevados de ensino, de acordo com sua capacidade individual, nos termos do preceito estabelecido no artigo 208, V, da Constituição Federal. Aponta risco de grave dano, ante a iminente perda da vaga do curso superior, caso não efetue a matrícula a tempo. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pelo agravante para a antecipar a tutela requerida.

Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal contra decisão que indeferiu liminar em sede de mandado de segurança exige que seja demonstrada, por meio de relevante fundamento, ineficácia da medida resultante do

ato impugnado, conforme as disposições do artigo 527, III, do CPC e do artigo 7º, III, da Lei n. 12.016/09. A questão central ora discutida versa sobre a possibilidade de ingresso em curso de ensino superior de aluno que ainda não tenha concluído o ensino médio, mediante emissão do certificado de conclusão previsto na Portaria n. 144/2012 do INEP (Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira), que assim dispõe:

*Art. 1º A certificação de conclusão do ensino médio e a declaração parcial de proficiência com base no Exame Nacional de Ensino médio (ENEM) destinam-se aos maiores de 18 (dezoito) anos que não concluíram o ensino médio em idade apropriada, inclusive às pessoas privadas de liberdade.*

*Art. 2º O participante do ENEM interessado em obter certificação de conclusão do ensino médio deverá possuir 18 (dezoito) anos completos até a data de realização da primeira prova do ENEM e atender aos seguintes requisitos:*

*I - atingir o mínimo de 450 (quatrocentos e cinquenta) pontos em cada uma das áreas de conhecimento do exame;*  
*II - atingir o mínimo de 500 (quinhentos) pontos na redação.*

No caso em análise, não me parece plausível a alegação de que existe direito líquido e certo a fundamentar a ação mandamental. Com efeito, bem observou o MM. Juízo singular que:

"A *mens legis* da Portaria n.º 144/2012 do INEP pode ser extraída de seu artigo 1º que expressamente afirma que a certificação de conclusão de ensino médio se destina aos maiores de 18 (dezoito) anos que não concluíram o ensino médio em idade apropriada, inclusive às pessoas privadas de liberdade. Vale dizer, tal Portaria não se destina a todos os estudantes do ensino médio, mas somente àqueles que não concluíram o ensino médio em idade apropriada. Tal premissa é crucial para o deslinde do litígio aqui posto.

De forma mais clara, os estudantes que possuem idade regular para o respectivo ano letivo do ensino médio estão excluídos da abrangência do benefício da certificação de conclusão do ensino médio com base no Exame Nacional de Ensino Médio (ENEM).

(...)

Por outro lado, não há qualquer arbitrariedade na escolha da idade mínima de 18 (dezoito) anos como fator limitante da abrangência da Portaria, pois tal idade foi fixada tomando por base a idéia de que se o aluno tivesse desenvolvido seus estudos dentro de uma regularidade normal, com a idade de 18 (dezoito) anos já teria completado o Ensino Médio.

(...)

Como se vê, a norma supracitada é clara ao dispor que o interessado em se submeter ao ENEM, com o intuito de obter a certificação do ensino médio, deverá, além de obter uma pontuação mínima na prova, possuir na data da realização da primeira prova, a idade mínima de dezoito anos, sendo que esse último requisito não está preenchido pela demandante."

No mesmo sentido, há precedente desta egrégia Corte:

*ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. RECUSA DE MATRÍCULA. ART. 44, INCISO II, DA LEI N. 9.394/96. APROVAÇÃO NO ENEM. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. REQUISITOS DA PORTARIA DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IDADE MÍNIMA DE 18 ANOS NA DATA DA 1ª PROVA. NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - O ingresso em curso de graduação em instituição de ensino superior está condicionado à regular conclusão do ensino médio, conforme se depreende do disposto no art. 44, inciso II da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei n. 9.394/96). II - O direito à obtenção de Certificado de Conclusão do Ensino médio, por meio da realização do ENEM, está sujeito ao preenchimento de requisitos referentes à pontuação e à idade, conforme regramento dado pelo art. 2º da portaria n. 4, de 11.02.10, do Ministério da Educação. III - Não preenchido o requisito da idade, na medida em que na data da primeira prova do referido exame o Impetrante possuía 17 (dezessete anos). IV - Apelação improvida.*

*(TRF3, AMS 00004866620104036126, Sexta Turma, Rel. Desemb. Federal REGINA COSTA, e-DJF3 25/10/2012).*

Também importa considerar que, no momento em que o impetrante efetuou inscrições para concorrer a uma vaga universitária, já tinha pleno conhecimento de que ainda não atendia aos requisitos legais para o acesso ao nível superior de educação, que relaciona, dentre outros, a conclusão do nível intermediário de ensino na forma ora disposta.

Nesse contexto, não verifico elementos para infirmar, ao menos nessa fase preliminar, as razões da decisão recorrida.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.  
Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.  
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.  
Por fim, retornem-se os autos conclusos.  
Intimem-se.  
São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015341-27.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.015341-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : FABIO ESCOBAR JAMIL GEORGES  
ADVOGADO : MS006795 CLAINE CHIESA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00030650620124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Visto: fls. 183/187.

O agravante (Fábio Escobar Jamil Georges) peticiona nos autos informando a superveniente perda de interesse recursal, requerendo, assim, a desistência do agravo de instrumento.

Nos termos do artigo 501 do CPC, "*o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso*".

Desse modo, acolho o pedido de desistência formulado pelo agravante. Por conseguinte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **NEGO**

**SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028731-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028731-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : FUNDACAO SANTO ANDRE FSA  
ADVOGADO : SP234674 KARIN VELOSO MAZORCA e outro  
AGRAVADO : RENATA SILVA DA MOTA  
ADVOGADO : SP269434 ROSANA TORRANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00051426120134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu a medida liminar requerida em mandado de segurança.

Foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo (fl. 294 e verso).

A parte agravada deixou de apresentar contraminuta (fl. 295).

O Ministério Público Federal apresentou parecer (fls. 296/297).

Verifico, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual de primeira instância, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010274-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010274-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ELISABETH GRABER SCHLUMPF  
ADVOGADO : SP087251 JOSE EDUARDO PATRICIO LIMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : LGD IND/ E COM/ LTDA e outros  
: DONALD PETER GRABER  
: PAULO GRABER  
: LUIZ FERNANDES APARECIDO GONCALVES  
: GERALDO DELLA GIUSTINA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05242686219964036182 5F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Visto: fls. 344/346.

Interpõe a União (Fazenda Nacional) novo agravo legal da decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 318/319).

Observo, no entanto, que o presente agravo legal é manifestamente inadmissível, porquanto a União (Fazenda Nacional) já havia interposto agravo legal contra a mesma decisão terminativa (fls. 322/334), o qual foi devidamente julgado por esta Terceira Turma em 05 de dezembro de 2013 (fls. 337/341).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo legal (fls. 344/346), com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001747-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001747-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS OLIVEIRA GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP111504 EDUARDO GIACOMINI GUEDES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00005866020144036100 3 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter certidão positiva de débitos com efeitos de negativa (CPEN), indeferiu a liminar pleiteada.

O agravante sustenta ter dado entrada no pedido de isenção de impostos para a compra de veículo automotor, contudo houve o indeferimento sob a afirmativa de existência de duas pendências junto à União. Afirma que a Dívida Ativa nº 80 8 88 000455-1 foi objeto de execução fiscal em que declarada a prescrição intercorrente, tendo a União recorrido apenas para reformar sua condenação em honorários advocatícios. Entende que este recurso não pode obstar a expedição da certidão, uma vez que a questão referente à dívida tributária foi definitivamente solucionada. Sobre a Dívida Ativa nº 80 8 86 001752-08, diz ter envelopado pedido de cancelamento, não obtendo, até o momento, nenhuma resposta. Argumenta tratar-se de débito que sequer foi cobrado judicialmente e que se encontra parado há pelo menos 17 anos, sendo notória a ocorrência da prescrição.

É o necessário.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para antecipar a tutela requerida.

Isso porque a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida contra decisão que indeferiu liminar em sede de mandado de segurança exige que seja demonstrada, por meio de relevante fundamento, ineficácia da medida resultante do ato impugnado, conforme inciso III do artigo 527 do CPC e inciso III do artigo 7º da Lei n. 12.016/09.

Com a finalidade de se aferir a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, deve-se observar o artigo 151 do CTN, que dispõe:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela LCP nº 104, de 10.1.2001)*

*VI - o parcelamento. (Incluído pela LCP nº 104, de 10.1.2001)*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

De início, parece-me que o simples pedido administrativo de cancelamento das dívidas não se subsume na hipótese do inciso III supratranscrito, de forma que o documento de fls. 44/49 não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário e, por conseguinte, de permitir a expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa prevista no artigo 206 do CTN.

Importa ressaltar que o agravante não trouxe a estes autos prova documental que pudesse ilidir os fundamentos expostos na decisão recorrida. Dessa forma, não há como se concluir, de pronto, pela regularidade fiscal do agravante e, tampouco, pela existência de ilegalidade ou abusividade da autoridade impetrada em negar a emissão de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

Outrossim, não verifico, neste momento, risco imediato de perecimento do direito a justificar a medida antecipatória pleiteada pelo agravante.

Por fim, é de se ponderar que a tutela liminarmente requerida tem ares de satisfatividade, pois, caso deferida, revelar-se-ia de difícil reversibilidade na hipótese de, em julgamento definitivo, ser negado provimento ao presente recurso.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, retornem-se conclusos os autos.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001949-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001949-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : LUCHINI TRATORES E EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00021566520124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros por meio do sistema BacenJud.

Em síntese, a agravante sustenta que os débitos tributários em questão são objeto de exceção de pré-executividade da qual pende agravo de instrumento em pleno curso pelo motivo da inexistência do débito e da prescrição e, por isso, não poderia o douto juízo *a quo* deferir tal medida visto, ainda, que os numerários bloqueados constituem seu capital de giro, o que poderá gerar inadimplência perante compromissos na vida civil. Aduz que não foram esgotadas todas as diligências tendentes à satisfação do crédito o que impede a adoção da medida excepcional. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório. Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pela agravante para a concessão do provimento antecipatório.

Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACENJUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro. Confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE.*

*1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada.*

*2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor.*

*3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida.*

*4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora.*

*5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar as inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes.*

6. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009). (Destacamos).  
**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE PENHORA ON LINE - PENHORA ATRAVÉS DO SISTEMA BACEN -JUD - POSSIBILIDADE - ART. 665 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO PROVIDO.**

1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de bloqueio de valores por meio do sistema informatizado BACEN JUD.

2. **A situação deve ser analisada sob o prisma da reforma trazida ao processo de execução pela Lei nº 11.382/2006 no sentido de fortalecer a posição do exequente, pois é ele quem tem a seu favor a presunção de direito.**

3. A reforma cuidou de instrumentalizar o credor e o Juiz para obter informações seguramente capazes de dar eficácia à penhora sobre dinheiro, ainda que depositado ou aplicado, e para isso prescindiu da imposição ao exequente de que diligenciasse à exaustão até ser informado sobre a inexistência de bens constritáveis.

4. **Nos termos da nova legislação, a omissão do executado em indicar bens à penhora deve provocar, desde logo, o bloqueio eletrônico de aplicações financeiras ou valores depositados em contas bancárias, com a utilização do convênio BACEN JUD, não mais tendo a força que até então dispunha o entendimento jurisprudencial de que a medida devia ser reservada para o excepcional caso em que ocorresse tentativa inócua de localizar bens do devedor.**

5. Ademais, não tem muito sentido aguardar ampla pesquisa de bens do devedor para só ao cabo dessa faina determinar-se a penhora on line, pois é evidente que o executado sumirá com os numerários que tem depositados ou em aplicação financeira.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008). (Destacamos).

Desse modo, como o dinheiro é o primeiro bem na ordem de penhora, o oferecimento de bens móveis pela executada não afasta o bloqueio determinado.

Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação aos bens móveis oferecidos e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.

Esta Egrégia Terceira Turma assim já se posicionou:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE BENS OFERTADOS À PENHORA. ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS.**

I - *Tratando-se de execução fiscal, o princípio da menor onerosidade previsto no artigo 620 do CPC não admite aplicação irrestrita, pois o interesse contraposto ao do executado é o interesse público, a merecer idêntica proteção.*

II - *Não se pode perder de vista, ainda, que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC), de forma que não há obrigação legal de se aceitar a nomeação de bens à penhora feita pelo devedor. Esta assertiva fica ainda mais evidente se a conjugarmos com o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 6.830/80, pelo qual a Fazenda Pública pode requerer, em qualquer fase do processo executivo, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no art. 11 (da mesma lei).*

III - *Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação à garantia nomeada e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.*

IV - *Agravo de instrumento improvido.*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 354.581, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 16.07.2009, DJF3: 28/07/2009).

Considero inviável, sob pena de indevida supressão de instância recursal, a análise do mérito da inexistência e da prescrição do débito tributário.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intime-se a parte agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Em seguida, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.



Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27106/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002569-61.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.002569-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : THAYSA MORAES TOMI e outros  
: BRUNA LARISSA MORAES TOMI  
: ANA PAULA CAMPOS GOMES DE OLIVEIRA  
: NATALIA BEDIN  
: ANDRE LUIZ MAIER GAEDICKE  
ADVOGADO : MS015512 RONEY JUNQUEIRA AZAMBUJA e outro  
AGRAVADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00010153620144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança em que os impetrantes objetivam participar simbolicamente da solenidade de Colação de Grau da Turma de 2013 do Curso de Administração, indeferiu a liminar requerida.

Sustentam os agravantes, em resumo, que é direito dos acadêmicos a participação figurativa no evento festivo de colação de grau. Tecem considerações sobre os prejuízos financeiros, psicológicos e morais decorrentes da negativa de tal direito, bem assim da inexistência de prejuízo para qualquer das partes. Asseveram a existência de *periculum in mora*.

É o necessário.

Decido.

Ao compulsar os autos, verifico que inexistente, conforme devidamente observado pelo MM. Juízo *a quo*, fundamento de direito a amparar a pretensão dos impetrantes de figurar simbolicamente em colação de grau de Instituição de Ensino Superior. Tal possibilidade caracterizaria liberalidade dos dirigentes da Instituição, dotada de autonomia didático-científica e administrativa, não sendo possível lhes impor ordem não embasada na lei. Assim sendo, não se revela juridicamente possível a determinação judicial tal qual pretendida pelos agravantes. Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031169-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031169-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro  
AGRAVADO : FERNANDO ARRE MORESCHI e outro  
: GILBERTO ARRE MORESCHI  
ADVOGADO : SP209435 ALEX ANTONIO MASCARO e outro  
PARTE RE' : MAURICIO GAUCH e outros  
ADVOGADO : SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro  
PARTE RE' : ROSEANE LEMGRUBER VILELA  
ADVOGADO : SP135569 PAULO CESAR CAETANO CASTRO e outro  
PARTE RE' : FERNANDO APARECIDO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP043177 SUELY MIGUEL RODRIGUES e outro  
PARTE RE' : RICARDO SCAVACINI  
ADVOGADO : SP104052 CARLOS SIMAO NIMER e outro  
PARTE RE' : LUIZ CARLOS ALVES DA LUZ  
ADVOGADO : SP269060 WADI ATIQUE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00007296520134036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Visto: fls. 2336/2338.

Insurge-se o agravante contra a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, por reputá-lo manifestamente inadmissível (fls. 2333/2334).

Argumenta, em síntese, que a certidão emitida pelo Diretor da Secretaria da Vara de origem atesta que o Ministério Público Federal tomou ciência das decisões de fls. 2942/2945 e 3105 dos autos de origem apenas em 02/12/2013, de forma que o agravo de instrumento foi interposto tempestivamente.

Diante da argumentação expendida pelo recorrente e do teor da certidão de fl. 2338, exerço o juízo de retratação previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil e RECONSIDERO a decisão de fls. 2333/2334, para manter o regular processamento do agravo de instrumento.

Passo, portanto, a analisá-lo.

Conforme relatado, trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de Ação Civil Pública por ato de improbidade administrativa, determinou a exclusão de Gilberto Arré Moreschi e Fernando Arré Moreschi do polo passivo, por ilegitimidade *ad causam* (fls. 2165/2168).

O agravante sustenta, em resumo, que restou demonstrado nos autos que todos os réus tiveram participação nos atos ímprobos indicados na ação originária, consistentes em irregularidades na construção de obra que fora objeto de licitação. Afirma que a empresa Imobiliária Residencial Moreschi Ltda., administrada por Gilberto Arré Moreschi e Fernando Arré Moreschi, utilizou mão de obra desqualificada e material de baixa qualidade na realização da obra, causando grave dano ao erário. Assevera que, embora a pessoa jurídica tenha responsabilidade independente, todas as pessoas que se beneficiaram direta ou indiretamente dos atos ímprobos por ela praticados devem ser responsabilizadas, como é o caso de seus sócios-gerentes. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca do tema, própria da presente fase de cognição sumária, entendo relevante a fundamentação expendida para conceder a antecipação da tutela recursal.

Não coaduno com o entendimento externado na decisão hostilizada. A farta documentação acostada é, a princípio, apta a demonstrar a existência de indícios da prática de atos ímprobos por parte dos agravados que foram excluídos do polo passivo da ação civil pública.

Afigura-se, por conseguinte, prematura a extinção da demanda originária em relação a alguns corréus, haja vista que, ao menos até a fase inicial em que se encontra a ação, as condutas atribuídas a eles podem caracterizar uma ou outra hipótese prevista nos artigos da Lei de Improbidade, sobretudo no artigo 11, segundo o qual "*constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições*".

Saliento que, embora a conduta apontada como ímproba refira-se à pessoa jurídica da qual os corréus são sócios-gerentes (Imobiliária Residencial Moreschi Ltda.), não me parece viável reconhecer, de plano, a ausência de responsabilidade deles quanto aos respectivos atos, porquanto, na qualidade de administradores da empresa contratada, é verossímil que tinham conhecimento da atividade por ela desenvolvida na obra em referência.

Ante o exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 2333/2334 e **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal para o fim de manter no polo passivo da ação civil pública os corréus excluídos pela decisão agravada.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo

Civil.  
Dê-se vista ao Ministério Público Federal, como *custos legis*.  
Por fim, retornem-se conclusos os autos.  
Intimem-se.  
São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27082/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303435-19.1997.4.03.6102/SP

1997.61.02.303435-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : DF018993 LUIZ CARLOS GONCALVES  
APELADO : MITIS COM/ DE TECIDOS LTDA e outros  
: MASSARU YAMAMOTO  
: MARILIA COSTA ZINNI YAMAMOTO  
No. ORIG. : 03034351919974036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa.

A r. sentença julgou extinto o feito, com base no art. 156, inciso V, do CTN, em razão da ocorrência da prescrição intercorrente.

Em apelação, o INMETRO pugnou a reforma da sentença para o prosseguimento da execução aduzindo a inocorrência da prescrição. Insurge-se contra a aplicação do § 4º, do art. 40, da Lei 6.830/80 à execução fiscal iniciada antes da vigência da Lei 11.051/2004 e contra a inobservância das disposições do *caput* e parágrafos 1º a 3º, do referido artigo.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos à esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40 da Lei 6.830/80, com a seguinte redação:

*"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".*

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento "ex officio" da prescrição. Em matéria

processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o princípio "tempus regit actum".

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Quanto à aplicação do disposto no *caput* e parágrafos 1º a 3º, do art. 40, da LEF, também não merece guarida a insurgência do recorrente porquanto o arquivamento foi determinado (fl.99) em razão do parcelamento e não em razão da não localização do devedor ou de bens penhoráveis.

"In casu", conforme demonstra o "instrumento de confissão de dívida para pagamento parcelado", firmado em 23/05/2003 (fl.89/92), houve a interrupção do curso do prazo prescricional em razão de parcelamento.

O E. Superior Tribunal de Justiça entende que "interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento", confira-se:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CAUSA INTERRUPTIVA DO LAPSO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. 1. Hipótese em que se discute o termo inicial do prazo prescricional para a exigência dos tributos sujeitos ao regime do REFIS (se na data do inadimplemento do parcelamento, ou na data da exclusão do contribuinte). 2. O entendimento do acórdão recorrido se encontra em consonância com a orientação pacificada nesta Corte de que, uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento. Precedentes: (AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008; REsp 762.935/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 9.12.2008, Dje 17.12.2008; AgRg no Ag 976.652/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe 14/9/2009). 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1222267/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28/09/2010, DJe 07/10/2010)*

A parte executada foi excluída do parcelamento, por força do inadimplemento, em 23/09/2003, e os autos permaneceram arquivados até 23/06/2010.

Configurada a inércia do exequente, que permitiu o arquivamento do feito por mais de cinco anos sem que diligenciasse para prosseguir com a execução, consubstancia-se a prescrição intercorrente (AgRg no REsp 1357679/RS; REsp 188963/SP)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037128-63.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.037128-4/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 828/5239

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : CASA DA CULTURA FRANCESA ALIANCA FRANCESA  
ADVOGADO : SP129282 FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### Renúncia

Os presentes autos vieram a esta Corte para julgamento do apelo em ação ordinária declaratória de inexistência de relação jurídica tributária interposto pela autora. O acórdão desta Turma, na sessão do dia 19-09-2013, por unanimidade, negou provimento ao recurso.

Após o julgamento do recurso de embargos de declaração interposto pela autora, cujo acórdão foi julgado em 07.11.2013, e publicado em 27.11.2013, a autora manifestou, em 12.12.2013 (fl.234), sua renúncia ao direito em que se funda a ação, a fim de valer-se da prerrogativa prevista na Lei nº 11.941/09, cujo prazo foi reaberto pela Lei nº 12.865/2013.

A Lei nº 11.941/2009, que permitiu o parcelamento em até 180 meses dos débitos de tributos federais administrados pela SRFB e pela PGFN, desde que observadas as condições por ela estipuladas, dispôs o que segue:

*"Art. 5º A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas nesta Lei."*

Outrossim, a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença.

Considerando que o pedido de renúncia foi protocolizado antes do trânsito em julgado do v. acórdão proferido em sede de embargos de declaração, não há óbice à homologação daquele pleito.

Quanto à verba honorária, dispõe o artigo 6º, §1º da Lei nº 11.941/2009, *verbis*:

*"Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.*

*§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo."*

Verifica-se que a referida Lei foi regulamentada pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22.07.2009, dispondo nos artigos 13, caput e §1º e 32, caput e §4º, a qual apenas reiterou a necessidade do sujeito passivo desistir da ação judicial, sem fazer ressalva quanto aos honorários advocatícios.

Forçoso concluir pois, que conquanto a desistência com a renúncia ao direito em que se funda a ação seja condição para o aproveitamento dos benefícios da Lei nº 11.941/2009, referida norma só isentou do pagamento de honorária advocatícia o sujeito passivo que desistir da ação judicial na qual pleiteie o *"restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos"*, hipótese incorrente à espécie, por se tratar de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária.

Aplica-se, pois, ao caso o disposto no artigo 26 do CPC, segundo o qual: "se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu".

Nesse sentido, trago à colação precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ADESÃO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. RECONHECIMENTO DO DÉBITO. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.*

*1. Não verificando quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC, e tendo em vista o princípio da fungibilidade*

*recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental.*

*2. A adesão a programa especial de parcelamento representa confissão do débito. Nesses casos, a extinção dos Embargos do Devedor, decorrente do pagamento dentro do programa, implica condenação em honorários advocatícios. Precedentes do STJ.*

*3. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que, consoante o art. 6º, § 1º, da Lei 11.941, de 2009, só é dispensado dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira 'o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos'.*

*4. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.*

*5. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.*

*6. Agravo Regimental não provido."*

*(EDcl no AgRg no REsp 1359772/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 26/06/2013)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. LEI Nº 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 26 DO CPC.*

*1. O §1º do art.6º da Lei nº 11.941/09 prevê expressamente a dispensa dos honorários apenas para os casos em que há desistência de ação judicial, na qual o sujeito passivo requer o restabelecimento de sua opção ou reinclusão em outros parcelamentos. A hipótese dos autos trata de pedido de aproveitamento de créditos tributários, não se enquadrando, portanto, na previsão do dispositivo legal mencionado.*

*2.Regular aplicação do artigo 26 do Código de Processo Civil.*

*3.Agravo regimental desprovido".*

*(AgRg nos Edcl na Desis no Ag nº 1.105.849/SP - STJ - Rel.Min.ELIANA CALMON - DJe de 23.11.2009)*

*"Processo Civil. Recurso Especial. Ação de compensação por danos morais. Fase de cumprimento de sentença. renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. honorários advocatícios devidos pelo autor.*

*-Hipótese em que o autor renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, V, do CPC, em fase recursal.*

*-A renúncia ocasiona julgamento favorável ao réu, cujo efeito equivale à improcedência do pedido formulado pelo autor, de modo que este deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios.*

*Recurso especial conhecido e provido."*

*(REsp nº 1104392/MG - STJ - Rel.Min. NANCY ANDRIGHI - DJe de 26.11.2009)*

E ainda: Edcl na DESIS no REsp nº 509349 - Rel. Min. ARI PARGENDLER - DJe de 15.03.2010.

Logo, não possuindo mais a autora interesse processual quanto ao pedido formulado na inicial, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, homologo o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, e declaro extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

A parte renunciante arcará com os ônus sucumbenciais, nos patamares fixados pela instância *a quo*.

O pedido de conversão em renda dos depósitos judiciais com levantamento de eventual excedente, deve ser apreciado pelo Juiz *a quo*.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008894-19.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.008894-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : ADILSON FORTUNA  
ADVOGADO : SP052694 JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

#### Renúncia

Às fls.236/237 a embargante atravessa petição nos autos, pleiteando a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, face ao benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941, de 27.05.2009, reaberto pela Lei nº 12.865/2013 e Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 7, de 18.10.2013.

#### D E C I D O.

A Lei nº 11.941, de 27.05.2009 instituiu programa de parcelamento e remissão de débitos tributários. A sua adesão voluntária importa em confissão irrevogável e irretratável dos débitos (artigo 5º), e impõe certas obrigações ao requerente, dentre as quais se destaca a desistência da ação judicial onde se questiona sua exigibilidade, com a renúncia a qualquer alegação de direito sobre o qual se funda a demanda e com requerimento de extinção do processo com resolução de mérito nos termos do inciso V do artigo 269 do CPC (artigo 6º).

Assim não tem mais a embargante interesse processual no conhecimento e julgamento dos recursos, pois reconheceu legitimidade ao direito de seu credor, devendo ser extinto o processo com conhecimento de seu mérito, a teor do artigo 269, V do CPC.

Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar.

Logo, não possuindo mais a embargante interesse processual no conhecimento e julgamento dos recursos, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, e declaro extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar o embargante em honorários advocatícios, vez que o encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/69 substitui a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.645/78.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.  
Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001739-38.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.001739-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : COOKSON ELECTRONICS BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP132617 MILTON FONTES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que se pretende assegurar: *a*) a não incidência das contribuições ao PIS e à COFINS sobre as receitas de vendas de mercadorias para a Zona Franca de Manaus, nos termos do art. 40 do ADCT da CF/88, e do art. 4º do DL 288/67; e *b*) a manutenção e o aproveitamento dos créditos do PIS e da COFINS sobre os insumos e despesas relacionados à fabricação das mercadorias a serem vendidas à Zona Franca de Manaus, nos moldes do art. 6º e §§ da Lei nº 10.833/03.

Deferiu-se parcialmente a liminar para declarar suspensa a exigibilidade da COFINS e do PIS, incidentes sobre vendas realizadas pela impetrante a empresas sediadas na Zona Franca de Manaus.

A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a ordem para determinar a exclusão da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS as receitas decorrentes de venda de mercadorias destinadas a sociedades localizadas na Zona Franca de Manaus. Consignou a desnecessidade de apreciação do pedido de manutenção e aproveitamento de crédito, na forma determinada pelo art. 3º da Lei 10.833/03, por constituir autorização para a exclusão, da base de cálculo, da receita decorrente de operações com empresas sediadas na Zona Franca de Manaus. Sem honorários advocatícios. Determinou o reexame necessário.

Em apelação, a União Federal requereu a extinção do feito sem apreciação do mérito por perda de objeto, alegando que a ação foi ajuizada em 6 de abril de 2004, depois da publicação da MP nº 202/2004 (26 de julho de 2004), que reduziu a alíquota a zero as vendas de mercadorias destinadas ao consumo ou à industrialização na Zona Franca de Manaus (ZFM) por pessoa jurídica estabelecida fora da ZFM, motivo porque foi impetrada a ação. No mérito, sustentou a ausência de norma isentiva no âmbito da COFINS e do PIS para receitas decorrentes de operações com a Zona Franca de Manaus, e prescrição dos créditos tributários.

A impetrante, em recurso adesivo, requereu o reconhecimento do direito à manutenção e aproveitamento dos créditos do PIS/COFINS, nos moldes do art. 6º e §§ da Lei nº 10.833/03, nas vendas de mercadorias para empresas sediadas na Zona Franca de Manaus.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este e. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento dos apelos.

É o relatório. Decido.

Cabível a impetração da presente ação, por haver justo receio de autuação fiscal, caso não recolhidos os tributos em questão, dada a natureza vinculada e obrigatória do lançamento.

Rejeito, pois, a preliminar alegada pela União Federal.

A jurisprudência colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a venda de mercadorias para empresas situadas na Zona Franca de Manaus equivale à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, em termos de efeitos fiscais, segundo exegese do Decreto-Lei 288/67, não incidindo a contribuição social do PIS nem a COFINS sobre tais receitas. Confirmam-se as ementas:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES DO CTN SOBRE AS DO DECRETO-LEI 20.910/32. PIS E COFINS. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. ISENÇÃO.*

(...)

*4. Nos termos do art. 40 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, da Constituição de 1988, a Zona Franca de Manaus ficou mantida "com suas características de área de livre comércio, de exportação e importação, e de incentivos fiscais, por vinte e cinco anos, a partir da promulgação da Constituição". Ora, entre as "características" que tipificam a Zona Franca destaca-se esta de que trata o art. 4º do Decreto-lei 288/67, segundo o qual "a exportação de mercadorias de origem nacional para consumo ou industrialização na Zona Franca de Manaus, ou reexportação para o estrangeiro, será para todos os efeitos fiscais, constantes da legislação em vigor, equivalente a uma exportação brasileira para o estrangeiro". Portanto, durante o período previsto no art. 40 do ADCT e enquanto não alterado ou revogado o art. 4º do DL 288/67, há de se considerar que, conceitualmente, as exportações para a Zona Franca de Manaus são, para efeitos fiscais, exportações para o exterior. Logo, a isenção relativa à COFINS e ao PIS é extensiva à mercadoria destinada à Zona Franca. Precedentes: REsp. 652355/SC, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 08.11.2007; REsp 653975/RS, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 16.02.2007.*

*5. Recurso especial a que se nega provimento."*

*(REsp 698.356/SC, proc. nº 2004/0152100-7, relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 9/02/2008, DJe 03/03/2008, destaqui)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ISENÇÃO.*



*PIS E COFINS. PRODUTOS DESTINADOS À ZONA FRANCA DE MANAUS. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. FATO GERADOR. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/2009 SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA.*

1. O art. 4º do DL 288/67 e o art. 40 do ADCT "preserva a Zona Franca de Manaus como área de livre comércio, estendendo às exportações destinadas a estabelecimentos situados naquela região os benefícios fiscais presentes nas exportações ao estrangeiro".

Conseqüentemente, para efeitos fiscais, a exportação de mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus equivale a uma exportação de produto brasileiro para o estrangeiro. Sob esse enfoque, é assente nas Turmas de Direito Público que: "O conteúdo do art. 4º do Dec. lei 288/67, foi o de atribuir às operações da Zona Franca de Manaus, quanto a todos os tributos que direta ou indiretamente atingem exportações de mercadorias nacionais para essa região, regime igual ao que se aplica nos casos de exportações brasileiras para o exterior."

2. O art. 5º da Lei 7.714/88, com a redação dada pela Lei 9.004/95, bem como o art. 7º da Lei Complementar 70/91 autorizam a exclusão, da base de cálculo do PIS e da COFINS respectivamente, dos valores referentes às receitas oriundas de exportação de produtos nacionais para o estrangeiro.

3. **Havendo equiparação dos produtos destinados à Zona Franca de Manaus com aqueles exportados para o exterior, infere-se que a isenção relativa à COFINS e ao PIS é extensiva à mercadoria destinada à Zona Franca.** Precedentes: REsp 681.395/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 03/09/2010; REsp 802.474/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2009, DJe 13/11/2009; RESP 223.405-MT, DJ de 01.09.2003, Relator Min. Humberto Gomes de Barros; RESP 144.785-PR, DJ de 16.12.2002, Relator Min. Paulo Medina).

4. O Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI nº 2348-9, suspendeu a eficácia da expressão "na Zona Franca de Manaus", contida no inciso I do § 2º do art. 14 da MP nº 2.037-24, de 23.11.2000, que revogou a isenção relativa à COFINS e ao PIS sobre receitas de vendas efetuadas na Zona Franca de Manaus.

5. Assim, considerando o caráter vinculante da decisão liminar proferida pelo E. STF, restam afastados, no caso concreto, os dispositivos da MP 2.037-24 que tiveram sua eficácia normativa suspensa.

(...)

11. **Agravo regimental desprovido.**"

(AgRg no Ag 1292410/AM, proc. nº 2010/0054203-8, relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 15/02/2011, DJe 07/04/2011, destaquei)

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PIS. COFINS. VERBAS PROVENIENTES DE VENDAS REALIZADAS À ZONA FRANCA DE MANAUS. NÃO INCIDÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO DEC. LEI 288/67. PRECEDENTES.*

1. A jurisprudência desta Corte é pacificada no sentido de que **as operações envolvendo mercadorias destinadas à Zona Franca de Manaus são equiparadas à exportação, para efeitos fiscais, conforme disposições do Decreto-Lei 288/67, não incidindo a contribuição para o PIS nem a Cofins sobre tais receitas.** Precedentes: AgRg no REsp 1141285/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 26/05/2011; REsp 817.847/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/10/2010; REsp 1276540/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 05/03/2012.

2. **Agravo regimental não provido.**"

(AgRg no Ag 1400296/S, proc. nº 2011/0025543-8, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 8/05/2012, DJe 14/05/2012, destaquei)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DO PIS E DA COFINS SOBRE OPERAÇÕES ORIGINADAS DE VENDAS DE PRODUTOS PARA EMPRESAS SITUADAS NA ZONA FRANCA DE MANAUS (ART. 4o. DO DL 288/67). PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.*

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que **a venda de mercadorias para empresas situadas na Zona Franca de Manaus equivale à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, em termos de efeitos fiscais, segundo exegese do Decreto-Lei 288/67, não incidindo a contribuição social do PIS nem a COFINS sobre tais receitas.**

2. **Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido.**"

(AgRg no Ag 1420880/P, proc. nº 2011/0125824-8, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, j. 04/06/2013, DJe 12/06/2013, destaquei)

Possível o creditamento de PIS e COFINS apenas em relação aos bens e serviços empregados ou utilizados diretamente sobre o produto em fabricação. Nesse sentido, os julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CREDITAMENTO. LEIS Nº 10.637/2002 E 10.833/2003. NÃO-CUMULATIVIDADE. ART. 195, § 12, DA CF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF 247/02 e SRF 404/04. EXPLICITAÇÃO DO CONCEITO DE INSUMO. BENS E SERVIÇOS EMPREGADOS OU UTILIZADOS DIRETAMENTE NO PROCESSO PRODUTIVO. BENEFÍCIO FISCAL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 111 CTN.*

*1. A análise do alcance do conceito de não-cumulatividade, previsto no art. 195, § 12, da CF, é vedada neste Tribunal Superior, por se tratar de matéria eminentemente constitucional, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.*

*2. As Instruções Normativas SRF 247/02 e SRF 404/04 não restringem, mas apenas explicitam o conceito de insumo previsto nas Leis 10.637/02 e 10.833/03.*

*3. Possibilidade de creditamento de PIS e COFINS apenas em relação aos bens e serviços empregados ou utilizados diretamente sobre o produto em fabricação.*

*4. Interpretação extensiva que não se admite nos casos de concessão de benefício fiscal (art. 111 do CTN). Precedentes: AgRg no REsp 1.335.014/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 8/2/13, e REsp 1.140.723/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22/9/10.*

*5. Recurso especial a que se nega provimento."*

*(REsp 1020991/RS, proc. nº 2008/0000796-8, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, j. 09/04/2013, DJe 14/05/2013)*

*"TRIBUTÁRIO - CONSTITUCIONAL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE COMPENSAÇÃO - PIS E COFINS - DECRETO-LEI Nº 288/67 - ARTIGO 40 DO ADCT DA CF/88 - VENDA DE MERCADORIAS PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS - EQUIPARAÇÃO À EXPORTAÇÃO - ISENÇÃO - LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03 - PRESCRIÇÃO - SELIC.*

*I - Remessa Oficial, tida por submetida, com fulcro no artigo 475, I do CPC.*

*II - A Zona Franca de Manaus foi mantida pela Constituição Federal de 1988. O Decreto-lei 288/67 objetivou que todos os benefícios fiscais instituídos para incentivar a exportação fossem aplicados, também, à Zona Franca de Manaus, equiparando as vendas a ela à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, para todos os efeitos fiscais, durante o período de vinte e cinco anos e enquanto não alterado ou revogado o art. 4º do Decreto-lei 288/67, conforme previsto no artigo 40 da ADCT.*

*III - As isenções do PIS e da COFINS nas exportações foram previstas no artigo 5º da Lei 7714/88, com redação dada pela Lei 9004/95 (PIS) e no artigo 7º da Lei Complementar 70/91 (COFINS).*

*IV - A MP 1.858-6, de 29 de junho de 1999, substituída pela MP 2.037, trouxe isenções em seu artigo 14, excluindo, porém, em seu § 2º, I, a isenção do PIS e da COFINS previstas às exportações à Zona Franca de Manaus. Todavia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI 2348-9, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, suspendeu a eficácia da expressão "na Zona Franca de Manaus", contida no inciso I do § 2º do art. 14 da MP 2.037-24, de 23.11.2000, que revogara a isenção relativa à COFINS e ao PIS sobre receitas de vendas efetuadas na Zona Franca de Manaus. Entendeu a Suprema Corte não se compatibilizar a revogação com previsão constitucional (ADCT, art. 40) que manteve a Zona Franca de Manaus, com suas características de área de livre comércio de exportação e importação e de incentivos fiscais, mantendo as isenções. Embora posteriormente tenha sido julgada prejudicada a ADI, pois não aditada a petição inicial após as sucessivas reedição da MP 2037, as medidas provisórias que sucederam a MP 2037 reeditaram o seu artigo 14, § 2º, I, com a exclusão da expressão "Zona Franca de Manaus", ou seja, acompanharam o decidido na ADI mencionada.*

*V - A não incidência de contribuições sociais sobre as receitas de exportações passou a ser objeto de imunidade inserida no artigo 149, § 2º, I, pela Emenda Constitucional nº 33, de 11.12.2001, estendendo-se tal benefício às vendas destinadas àquela Zona Franca de Manaus pelo disposto no artigo 40 do ADCT da CF/88 combinado com o Decreto-Lei nº 288/67, artigo 4º, equiparadas que estão às exportações para todos os fins de direito, no mínimo, pelo prazo previsto no dispositivo constitucional transitório mencionado.*

*VI - O mesmo entendimento de equiparação se aplica quanto às regras legais pertinentes à exportação segundo a sistemática da não-cumulatividade instituída pelas Leis nº 10.637/02, art. 5º, I e § 1º, II, e nº 10.833/03, art. 6º, I e § 1º, II, que expressamente admitem o creditamento dos valores relativos às incidências destas contribuições sobre as exportações, para fins de compensação segundo a legislação aplicável.*

*(...)*

*XII - Apelação da Fazenda Nacional e Remessa Oficial, tida por submetida, parcialmente providas para reconhecer a prescrição quinquenal e para que a compensação se proceda da maneira exposta no voto, aplicando-se apenas a taxa SELIC, a título de juros e correção monetária, tendo em vista o período a que se*

refere o pagamento indevido".

(AC 1338666/SP, proc. n.º 0005947-58.2005.4.03.6105, relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, Terceira Turma, j. 12/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 em 12/05/2009, p. 155, destaquei).

**"TRIBUTÁRIO - CONSTITUCIONAL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO - PIS E COFINS - DECRETO-LEI N.º 288/67 - ARTIGO 40 DO ADCT DA CF/88 - VENDA DE MERCADORIAS PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS - EQUIPARAÇÃO À EXPORTAÇÃO - ISENÇÃO - LEIS N.º 10.637/02 E 10.833/03 - PRESCRIÇÃO - SELIC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

**I - A Zona Franca de Manaus foi mantida pela Constituição Federal de 1988. O Decreto-lei 288/67 objetivou que todos os benefícios fiscais instituídos para incentivar a exportação fossem aplicados, também, à Zona Franca de Manaus, equiparando as vendas a ela à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, para todos os efeitos fiscais, durante o período de vinte e cinco anos e enquanto não alterado ou revogado o art. 4º do Decreto-lei 288/67, conforme previsto no artigo 40 da ADCT.**

**II - As isenções do PIS e da COFINS nas exportações foram previstas no artigo 5º da Lei 7714/88, com redação dada pela Lei 9004/95 (PIS) e no artigo 7º da Lei Complementar 70/91 (COFINS).**

**III - A MP 1.858-6, de 29 de junho de 1999, substituída pela MP 2.037, trouxe isenções em seu artigo 14, excluindo, porém, em seu § 2º, I, a isenção do PIS e da COFINS previstas às exportações à Zona Franca de Manaus. Todavia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI 2348-9, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, suspendeu a eficácia da expressão "na Zona Franca de Manaus", contida no inciso I do § 2º do art. 14 da MP 2.037-24, de 23.11.2000, que revogara a isenção relativa à COFINS e ao PIS sobre receitas de vendas efetuadas na Zona Franca de Manaus. Entendeu a Suprema Corte não se compatibilizar a revogação com previsão constitucional (ADCT, art. 40) que manteve a Zona Franca de Manaus, com suas características de área de livre comércio de exportação e importação e de incentivos fiscais, mantendo as isenções. Embora posteriormente tenha sido julgada prejudicada a ADI, pois não aditada a petição inicial após as sucessivas reedição da MP 2037, as medidas provisórias que sucederam a MP 2037 reeditaram o seu artigo 14, § 2º, I, com a exclusão da expressão "Zona Franca de Manaus", ou seja, acompanharam o decidido na ADI mencionada.**

**IV - A não incidência de contribuições sociais sobre as receitas de exportações passou a ser objeto de imunidade inserida no artigo 149, § 2º, I, pela Emenda Constitucional n.º 33, de 11.12.2001, estendendo-se tal benefício às vendas destinadas àquela Zona Franca de Manaus pelo disposto no artigo 40 do ADCT da CF/88 combinado com o Decreto-Lei n.º 288/67, artigo 4º, equiparadas que estão às exportações para todos os fins de direito, no mínimo, pelo prazo previsto no dispositivo constitucional transitório mencionado.**

**V - O mesmo entendimento de equiparação se aplica quanto às regras legais pertinentes à exportação segundo a sistemática da não-cumulatividade instituída pelas Leis n.º 10.637/02, art. 5º, I e § 1º, II, e n.º 10.833/03, art. 6º, I e § 1º, II, que expressamente admitem o creditamento dos valores relativos às incidências destas contribuições sobre as exportações, para fins de compensação segundo a legislação aplicável.**

(...)

**XII - A apelação da União Federal e a remessa oficial parcialmente providas para que a compensação se proceda da maneira já exposta. Recurso adesivo da autora parcialmente provido apenas quanto à elevação da verba honorária".**

(APELREEX 1364116/SP, proc. n.º 0010872-15.2005.4.03.6100 Relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, Terceira Turma, j. 30/09/2010, e-DJF3 Judicial 1 em 18/10/2010, p. 417, destaquei)

Destarte, merece provimento o recurso adesivo da impetrante para declarar o direito de se creditar de PIS e COFINS, incidentes sobre insumos utilizados na produção de bens e serviços posteriormente remetidos à Zona Franca de Manaus, nos termos do art. 5º, § 1º, da Lei n.º 10.637/2002, e art. 6º, § 1º, da Lei n.º 10.833/2003. Mantida no mais a sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, e, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do CPC, dou provimento ao recurso adesivo da impetrante.

Decorrido o prazo legal para interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042310-41.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.042310-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : BANCO DE TOKYO MITSUBISHI BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP130928 CLAUDIO DE ABREU e outro

#### DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada para cobrança de crédito tributário objeto das CDA nº 80.2.04.000555-87 e 80.7.04.000319-00.

Verifico que nos autos consta decisão de fl. 233 (v), de cujo inteiro teor, transcrevo parte abaixo, *verbis*:

*"Fls. 193/195: Trata-se de pedido de desconstituição da penhora realizada no rosto dos autos do processo nº 00.094965-3, tendo em vista a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto da presente execução fiscal.*

*Conforme consta dos autos, a execução refere-se às CDAs nºs 80.2.04.000555-87 e 80.7.04.000319-00 com oposição de exceção de pré-executividade às fls. 20/26, em que se alegava a quitação dos débitos relativos à CDA nº 80.2.04.000555-87, bem como a suspensão da exigibilidade dos valores relativos à CDA nº 80.7.04.000319-00. Instada a se manifestar, a exequente confirmou o cancelamento por pagamento da inscrição nº 80.2.04.000555-87, bem como a suspensão da exigibilidade relativamente à CDA nº 80.7.04.000319-00, decorrente de alteração cadastral efetuada em, 25.11.2004 (fls. 61/64)".*

*Em nova manifestação de fls. 66/67, a exequente requereu a extinção da execução relativamente à CDA nº 80.2.04.000555-87, nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, o que foi deferido pelo MM Juízo 'a quo', que julgou extinta a execução fiscal (fl. 69).*

*(...)*

*Assim, afigura-se descabido o pedido de efetivação de penhora, eis que a CDA nº 80.2.04.000555-87 foi extinta por pagamento e a CDA nº 80.7.04.000319-00 não poderia ser objeto de cobrança, tendo em vista a suspensão da sua exigibilidade.*

*Desta forma, impositiva a desconstituição da referida penhora".*

Tal *decisum* foi objeto de agravo regimental da União (fls. 239/257).

O executado, "*Banco de Tokyo-Mitsubishi UFJ Brasil S/A*", em manifestação e documentos apresentados às fls. 312/332, requereu a extinção da execução fiscal por perda de objeto. Informa que a discussão nos autos restringe-se ao crédito tributário inscrito em dívida ativa sob o nº 80.7.04.000319-00, o qual foi extinto mediante compensação via habilitação de crédito.

Intimada, a União informou que "*a dívida relativa à CDA nº 80.7.04.000319-00, atinente à execução fiscal em tela, encontra-se na situação de 'extinta por cancelamento com ajuizamento a ser cancelado', conforme extratos anexos, de modo que houve superveniente perda de objeto*".

Ante o exposto, **declaro prejudicados a apelação e o agravo regimental**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004003-36.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004003-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : MULTIPLA SOLUCOES E SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : SP216099 ROBSON MARTINS GONÇALVES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### DESPACHO

Trata-se de ação ordinária na qual a autora pretende a anulação do auto de infração nº 10875.004741/2001-13, sob a alegação de que quitara o débito, com a apresentação de declaração retificadora.

Nesta fase, contudo, não é possível formar meu convencimento sobre a plausibilidade do direito alegado, visto que na contestação há informação da autoridade fiscal sobre a anulação de determinadas inscrições em dívida, bem assim a existência de dívida em aberto.

Verifica-se que, juntamente com a inicial, foram acostadas aos autos cópias apenas parte do processo administrativo que originou o débito.

Desse modo, na dicção do artigo 515, §4º, do CPC, determino a conversão do julgamento em diligência, para que a União Federal (Fazenda Nacional) providencie a apresentação de cópia integral do processo administrativo nº 10875.004741/2001-13.

Após a apresentação dos documentos, deverá ser intimada a autora, para, em havendo interesse, sobre eles ofereça manifestação.

Cumpridas as diligências e assegurado o contraditório, voltem-me os autos para julgamento.

Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004534-65.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.004534-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : SAMPLA DO BRASIL IND/ E COM/ DE CORREIAS LTDA  
ADVOGADO : SP135397 DOUGLAS YAMASHITA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário em que se pretende: a) a suspensão de exigibilidade do crédito tributário atinente aos valores de IRPJ e CSLL, do exercício de 1994, sob o fundamento de que a conversão de UFIR em reais deveria ter sido feita com base no índice de abril de 1995, nos termos do art. 5º da Lei nº 8.981, de 20/1/95, e não com base na UFIR de janeiro de 1995; b) a decretação da nulidade total do lançamento referente aos processos administrativos nºs 10.875.205.926/99-68 (IRPJ) e 10.875.205.927/99-21 (CSLL). Data da propositura da ação: 5/7/2005. Valor da causa: R\$ 52.096,54.

Alega-se ainda que a Medida Provisória nº 785, de 23/12/94, posteriormente convertida em Lei nº 9.069, de 29/6/95, tratou da interrupção da UFIR para efeito de atualização de tributos.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar a nulidade dos lançamentos efetuados nos procedimentos administrativos nº 10.875.205.926/99-68 e 10.875.205.927/99-2. Condenou a ré a arcar com custas e honorários advocatícios, fixados estes em R\$ 1.000,00. Submetida ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 475 do CPC.

Em apelação, a União Federal alegou preliminar de ausência de interesse de agir, uma vez que as inscrições dos débitos em questão foram canceladas em 19 de julho de 1999 (fls. 202/203). No caso de não ser julgado extinto o feito sem julgamento do mérito, requereu fosse julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, remeteram-se os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Rejeito a alegação de falta de interesse de agir, pois a resistência da União Federal à pretensão deduzida pela autora denota a necessidade de se socorrer do Judiciário para a obtenção do resultado requerido.

Dispõe o art. 36 da Medida Provisória 1.004/1995 (reedição da MP 542, de 30.6.1994, e convertida na Lei 9.069/1995):

*Art. 36. A partir de 1º de julho de 1994, ficará interrompida, até 31 de dezembro de 1994, a aplicação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR, exclusivamente para efeito de atualização dos tributos, contribuições federais e receitas patrimoniais, desde que os respectivos créditos sejam pagos nos prazos originais previstos na legislação.*

(...)

*2º. Para os efeitos da interrupção de que trata o caput deste artigo, a reconversão para REAL será efetuada com base no valor da UFIR utilizada para a respectiva conversão.*

(...).

Depreende-se que o referido dispositivo exonerou o contribuinte da atualização monetária pela UFIR, somente até dezembro de 1994.

Nos termos do art. 55, § 1º, da Lei nº 9.069/1995, o imposto de renda e a contribuição social sobre o lucro, devidos no ajuste anual do período encerrado em 31/12/1994, deveriam ser convertidos em Reais com base na UFIR vigente na data do vencimento do tributo:

*"Art. 55. Em relação aos fatos geradores que vierem a ocorrer a partir de 1º de setembro de 1994, os tributos e contribuições arrecadados pela Secretaria da Receita Federal serão convertidos em quantidade de UFIR com base no valor desta no mês em que ocorrer o fato gerador ou no mês em que se encerrar o período de apuração. 1º Para efeito de pagamento, a reconversão para REAL far-se-á mediante a multiplicação da respectiva quantidade de UFIR pelo valor desta vigente no mês do pagamento, observado o disposto no art. 36 desta Lei. 2º A reconversão para REAL, nos termos do parágrafo anterior, aplica-se, inclusive, aos tributos e contribuições relativos a fatos geradores anteriores a 1º de setembro de 1994, expressos em UFIR, diária ou mensal, conforme a legislação de regência."*

No caso, não se aplica a interrupção requerida, porquanto o vencimento do IRPJ e da CSLL, do ano de 1994,

exercício de 1995, foi em 28 de abril de 1995 (fl. 28).

Nesse sentido, a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça e deste egrégio Tribunal:

*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. MEDIDA PROVISÓRIA 1.004/1995 (CONVERTIDA NA LEI 9.069/1995).*

1. *A empresa contribuinte pleiteia a aplicação da interrupção da correção monetária da UFIR, para fins de cálculo do IRPJ referente ao período-base de 1994, com fundamento no art. 36 da Medida Provisória 1.004/1995 (convertida na Lei 9.069/1995), in verbis: "Art. 36. A partir de 1º de julho de 1994, ficará interrompida, até 31 de dezembro de 1994, a aplicação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR, exclusivamente para efeito de atualização dos tributos, contribuições federais e receitas patrimoniais, desde que os respectivos créditos sejam pagos nos prazos originais previstos na legislação. § 1º No caso de tributos e contribuições apurados em declaração de rendimentos, a interrupção da UFIR abrangerá o período compreendido entre a data de encerramento do período de apuração e a data de vencimento." (grifo nosso).*

2. *Nos tributos e contribuições calculados por declaração de rendimentos, como é o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, a interrupção da atualização da UFIR - conforme prevê o mencionado artigo em conjunto com seu § 1º - somente é cabível quando a data de vencimento estiver abrangida no período de 1º.7.1994 a 31.12.1994. Precedentes do STJ.*

3. *In casu, não se aplica a interrupção requerida, pois o IRPJ do ano-base de 1994 venceu em 31.5.1995.*

4. *Recurso Especial provido."*

*(REsp 579377/RS, proc. nº 2003/0161434-7, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 10/02/2009, DJe 24/03/2009)*

*"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. AJUSTE ANUAL. PERÍODO ENCERRADO EM 31/12/1994. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RECURSO PROVIDO.*

1. *Nos termos do artigo 55, § 1º da Lei 9.069, o imposto de renda e a contribuição social sobre o lucro devidos no ajuste anual do período encerrado em 31/12/1994 deveriam ser convertidos em Reais com base na UFIR vigente na data do vencimento do tributo sendo a intenção do legislador exonerar o contribuinte somente até dezembro de 1994. Portanto se o vencimento dos tributos de que trata a ação em comento foi em maio de 1995 não poderia ter sido reconhecido o direito da recorrida de efetivar o pagamento do IRPJ e CSSL relativos a 1994, exercício de 1995 com base na UFIR vigente em janeiro de 1995.*

2. *Recurso especial provido."*

*(REsp 642170/MG, proc. nº 2004/0026629-0, relator Ministro Francisco Falcão, relator para acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 20/10/2005, DJ 20/02/2006, p. 209)*

*"APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. CORREÇÃO MONETÁRIA. UFIR. AJUSTE ANUAL. LEI 9069/95. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.*

1. *De acordo com o artigo 55, § 1º da Lei 9.069/91, o imposto de renda e a contribuição social sobre o lucro devidos no ajuste anual do período encerrado em 31/12/1994, deveriam ser convertidos em Reais com base na UFIR vigente na data do vencimento do tributo. O C. STJ assentou que o objetivo do legislador foi exonerar o contribuinte da atualização monetária somente até dezembro de 1994, conforme disposto no caput do artigo 36 da referida lei. Assim, nos tributos e contribuições calculados por declaração de rendimentos, como é o caso do IRPJ e da CSLL, a interrupção da atualização pela UFIR somente é cabível quando a data de vencimento estiver compreendida entre o período de 01/07/1994 a 31/12/1994. Considerando que os tributos de que trata o presente feito tiveram vencimento em maio de 1995, após a interrupção da atualização monetária da UFIR, não há de ser reconhecido o direito pleiteado de efetuar o pagamento do IRPJ e da CSLL relativos ao exercício de 1995 (ano-base 1994), com base na UFIR vigente em janeiro de 1995. 2. *Apelação a que se nega provimento.**

*(AC 1039178/SP, proc. nº 0601823-95.1996.4.03.6105, relator Desembargador Federal Lazarano Neto, Sexta Turma, j. 03/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 em 29/01/2010, p. 864)*

*"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 542/98 - UFIR.*

1. *Para efeito de dedução, na Declaração de Ajuste Anual do exercício de 1995, das despesas médicas e com instrução, das contribuições e doações, bem como das deduções a título de incentivo à cultura e à atividade audiovisual, pagas no período de 1º de março a 30 de junho de 1994, a conversão em UFIR deve obedecer o seguinte procedimento: A) o valor constante do comprovante da despesa expresso em cruzeiros reais será convertido em UFIR pelo valor desta no mês do pagamento da despesa;*

*2) o valor constante do comprovante da despesa expresso em URV será convertido em cruzeiros reais mediante a sua multiplicação pela URV do dia do pagamento da despesa e em UFIR pelo valor desta vigente no mesmo mês.*

2. Depois, a declaração continuava a ser preenchida em UFIR. O contribuinte deveria informar os valores de rendimentos e deduções em UFIR ou utilizar um quadro auxiliar para informar em cruzeiros e o programa da Receita transformava em UFIR. Os valores de janeiro a junho de 1994 eram informados, portanto, em cruzeiros reais e os de julho a dezembro de 1994 em reais.

3. No que tange à CSLL, sugere-se utilizar o da UFIR no último dia do mês do período de apuração, seguindo a tabela sugerida ou ainda, relativa a período de apuração encerrado a partir de 1º de setembro de 1994 até 31 de dezembro de 1994, dividir a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido postergada pelo valor da UFIR no mês subsequente ao do encerramento do período de apuração e; a período encerrado a partir de 1º de janeiro de 1995, multiplicar a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido pela alíquota da CSLL vigente no ano-calendário da postergação.

4. A conversão da UFIR em reais deve ser realizada na data do vencimento da exação, qual seja, maio de 1995 e não em dezembro de 1994.

5. *Apelação não provida*".

(AMS 207854/SP, proc. nº 0036555-06.1995.4.03.6100, relator Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, j. 11/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 em 19/04/2010, p. 199)

**"AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. IRPJ. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO CORREÇÃO PELA UFIR. IMPROVIMENTO.**

I. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Nos tributos e contribuições calculados por declaração de rendimentos, como é o caso do IRPJ e a Contribuição Social sobre o Lucro, a interrupção da atualização pela UFIR ocorre somente quando a data de vencimento estiver compreendida entre o período de 1.07.94 a 31.12.94, o que não ocorreu no presente caso.

3. O recurso ora interposto, portanto, não tem em seu conteúdo razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

4. *Agravo regimental improvido.*"

(AMS 233282/SP, proc. nº 0002101-54.2001.4.03.6111, Juiz Convocado Leonel Ferreira, Quarta Turma, j. 14/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 em 22/03/2012)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. CORREÇÃO PELA UFIR. CONFLITO DE NORMAS. INOCORRÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE.**

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Não se verifica o alegado conflito aparente de normas entre as disposições das Leis nº 8.981/95 e 9.069/95, já que à época do vencimento dos tributos discutidos, 31.05.1995, já se encontrava superado o termo final de suspensão da incidência da UFIR previsto na Lei nº 9.069/95.

III. A decisão agravada está fundamentada em vários acórdãos proferidos pelo C. STJ, sem razão, portanto, a agravante ao se insurgir contra a decisão sob fundamento de que esta não está fundamentada em jurisprudência dominante para a incidência do disposto no § 1º-A, do artigo 557, do CPC.

IV. *Agravo desprovido.*"

(AC 789831/SP, proc. nº 0022974-84.1996.4.03.6100, relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 em 18/03/2013)

Improcedente o pedido, inverte-se o ônus da sucumbência.

Após o trânsito em julgado, caberá ao juízo de origem decidir sobre o destino do depósito judicial (fl. 58).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal para interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.



São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035129-76.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.035129-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : FABRICA DE AGUARDENTE MATAO LTDA  
ADVOGADO : SP063084 EUGENIO LUCIANO PRAVATO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 04.00.00022-8 1 Vt TAQUARITUBA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração de FÁBRICA DE AGUARDENTE MATAO LTDA contra decisão de fls. 1173/1175, que deu provimento à apelação, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC.

Alega a embargante omissão em relação à condenação da ré em honorários advocatícios.

Devidamente intimada, deixou a União Federal de se manifestar em relação à eventual atribuição de efeitos infringentes aos aclaratórios.

É o relatório.

DECIDO.

Com razão a embargante.

De fato, o cancelamento da inscrição em dívida ativa somente foi possível em razão de acórdão do CARF, proferido no PA nº 13832.000197/99-40, em 29/08/2012, que determinou o retorno dos autos à repartição de origem para verificação da viabilidade do pedido de compensação formulado pela contribuinte, ora embargante. Apesar de se tratar de fato superveniente à propositura da presente ação, teve a autora-embargante que contratar advogado e acionar o Poder Judiciário para afastar a exigência fiscal.

Desta forma, aplicável o artigo 20 do CPC, condenando-se a União Federal, vencida na demanda, ao pagamento de honorários advocatícios.

Em relação aos critérios para a fixação de verba honorária, dispõe o art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil:

*"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*(...)*

*§3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:*

*a) o grau de zelo do profissional;*

*b) o lugar de prestação do serviço;*

*c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".*

Entretanto, caso a aplicação do percentual legal resulte em valor exorbitante, pode o magistrado não se ater ao limite indicativo previsto no CPC, de forma que a condenação corresponda à justa contrapartida do trabalho do advogado.

Nesse sentido, trago à colação elucidativas jurisprudências do E. STJ e da Segunda Seção desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO . POSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INAPLICABILIDADE.*

*1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que se configura neste caso.*

*2. Nas contra-razões do apelo especial, os agravantes consignaram que "não se pode perder de vista que, no caso em tela, o êxito obtido por meio de exceção de pré-executividade correspondeu a R\$ 1.131.394,64, valor que não pode ser desconsiderado no momento da fixação da verba honorária" (fl. 235).*

*3. Hipótese em que a Fazenda Pública Estadual foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios em 5% sobre o valor executado, que alcança aproximadamente R\$ 56.700,00, sem levar em conta a atualização monetária devida, o que não se justifica, mormente se o Tribunal de origem registrou "o diminuto trabalho desenvolvido no feito, que se restringiu à petição de exceção, e a natureza do ente sucumbente, bem como as demais condicionantes do art. 20, § 4º, do CPC" (fl. 184).*

*4. Considerando que o réu é ente público estadual, razoável sua condenação ao pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de honorários advocatícios, para que não se onerem em demasia os cofres públicos.*

*5. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1167486/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 18/03/2010)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . POSSIBILIDADE DE REVISÃO. REAJUSTE DE 28,86%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO . POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. "A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem admitido a elevação ou redução da quantia arbitrada com fulcro no artigo 20, § 3º e § 4º, do Código de Processo Civil, quando aqueles se mostrarem exorbitantes ou ínfimos em relação à complexidade da demanda e seu valor econômico". (AgRg no Ag 1.031.077/SP Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 30/6/08).*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg nos EDcl no Ag 676664/PR, Rel. Min. Og Fernandes, DJe de 01/03/2010)*

*"HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VALOR EXORBITANTE - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - HIPÓTESE EXCEPCIONAL.*

*1. A jurisprudência desta Corte, excepcionalmente quando manifestamente evidenciado que o arbitramento da verba honorária fez-se de modo irrisório ou exorbitante, tem entendido tratar-se de questão de direito, e não fática, repelindo a aplicação da Súmula 07/STJ.*

*2. In casu, consoante se infere das razões do recurso especial, a condenação em honorários importará na quantia de R\$ 136.995,00 (cento e trinta e seis mil, novecentos e noventa e cinco reais), valor este considerado exorbitante em face da singeleza da demanda (ação declaratória visando a inexistência de relação jurídica quanto à exigência de salário educação c/c pedido de compensação).*

*3. Forçoso concluir que a razoabilidade, aliada aos princípios da equidade e proporcionalidade, deve pautar o arbitramento dos honorários. Assim razoável a fixação de verba honorária no patamar de 1% sobre o valor da causa.*

*Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1066809/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 14/04/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . CPC, ART. 20, § 4º.*

*1- O presente recurso deve ser conhecido, eis que restrito ao âmbito da divergência, concernente ao valor dos honorários advocatícios : a douta maioria houve por bem estabelecê-los em R\$ 5.000,00 para cada co-réu; o douto voto vencido, de sua parte, fixou-os em 5% sobre o valor da causa atualizado, a serem repartidos entre os demandados.*

*2- O caso concreto requer a aplicação do disposto no CPC, art. 20, § 4º, eis que julgado improcedente o pedido inicial (em idêntico sentido, Antônio Cláudio da Costa Machado e Nelson Nery Jr.).*

*3- Incumbe ao magistrado, diante de uma sentença que julgue improcedente o pleito formulado na peça inicial, e segundo seu prudente arbítrio, estabelecer os honorários advocatícios de forma equitativa, levando em consideração os requisitos previstos nas três alíneas do § 3º do art. 20 do CPC, quais sejam: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; e c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o serviço.*

*4- A verba honorária, tal como preconizada no douto voto vencido, à razão de 5% sobre o valor da causa atualizado - isto é, mais de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) - se revela exagerada se cotejada com os parâmetros supramencionados.*

*5- No que tange ao grau de zelo dos profissionais envolvidos no processo, assim entendido como a dimensão intelectual do trabalho realizado, não se pode negar a qualidade do mesmo, haja vista a diligência com que*

*desempenhadas as funções pelos causídicos. Já quanto à dimensão física do trabalho, nota-se que foi ele realizado na Subseção Judiciária da Capital do Estado de São Paulo, permitindo, pois, fácil acesso. Ademais, tal Subseção coincide com a sede do embargante (e dos outros réus), não requerendo, portanto, grandes deslocamentos. A causa versa, demais disso, sobre matéria unicamente de direito, sobejamente conhecida e constantemente reproduzida no foro, de sorte que não apresenta natureza excepcional nem requereu tempo excessivo para a elaboração da defesa dos demandados.*

*6- Prevalência do critério sufragado no v. acórdão ora embargado, naquilo em que arbitrou os honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada um dos vencedores, porquanto apto a remunerar condignamente os respectivos advogados, sem descuidar dos critérios legais já referidos alhures, e sem representar, ao reverso, ônus excessivo à parte autora.*

*7- Embargos infringentes aos quais se nega provimento."*

*(TRF3, AC 199961000494467-SP, 2ª Seção, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJF3 de 21/05/2008)*

Com efeito, já decidiu o C. STJ que "A orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aí contida aos parâmetros a serem considerados na 'apreciação eqüitativa do juiz' refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput" (AgRg no AgRg no REsp 671.154/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.3.2005).

No presente caso, trata-se de embargos à execução fiscal em que se pretende desconstituir as certidões de dívida ativa, em razão da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, do CTN.

O processo não se demonstrou complexo, na medida em que a decisão proferida pelo CAREF, determinando o retorno do processo administrativo à origem para nova decisão quanto à viabilidade dos pedidos de compensação formulados pela autora-embargante, encerra a controvérsia sem a necessidade de maiores incursões quanto ao mérito da ação.

Não foram produzidas provas (periciais ou orais), nem foram realizadas audiências. O tema não desperta mais discussões, o que se extrai da própria inexistência de manifestação da União Federal quando intimada acerca possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos presentes declaratórios.

Ante o exposto, considerando a natureza da causa, valorada em R\$ 109.701,69 (cento e nove mil, setecentos e um reais e sessenta e nove centavos), bem como o zelo profissional, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC, acolho os embargos de declaração da autora-apelante para fixar os honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais), valor que reputo adequado e suficiente, afastando, *in casu*, a aplicação dos percentuais fixados no § 3º do artigo 20 do CPC, mantidos os demais aspectos da decisão embargada.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035023-74.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.035023-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : MAPFRE VERA CRUZ VIDA E PREVIDENCIA S/A e outro  
: MAPFRE VERA CRUZ SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Renúncia

Às fls.810/811 a impetrante atravessa petição nos autos, pleiteando a renúncia ao direito sobre o qual se funda a

ação, face ao benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941, de 27.05.2009, reaberto pela Lei nº 12.865/2013 e Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 7, de 18.10.2013.

D E C I D O.

A Lei nº 11.941, de 27.05.2009 instituiu programa de parcelamento e remissão de débitos tributários. A sua adesão voluntária importa em confissão irrevogável e irretroatável dos débitos (artigo 5º), e impõe certas obrigações ao requerente, dentre as quais se destaca a desistência da ação judicial onde se questiona sua exigibilidade, com a renúncia a qualquer alegação de direito sobre o qual se funda a demanda e com requerimento de extinção do processo com resolução de mérito nos termos do inciso V do artigo 269 do CPC (artigo 6º).

Assim não tem mais a impetrante interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu legitimidade ao direito de seu credor, devendo ser extinto o processo com conhecimento de seu mérito, a teor do artigo 269, V do CPC.

Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar.

Logo, não possuindo mais a impetrante interesse processual no conhecimento e julgamento dos recursos, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, e declaro extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.  
Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015090-63.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.015090-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : CARLOS ALBERTO COLESANTI  
ADVOGADO : SP182450 JAYR VIÉGAS GAVALDÃO JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00150906320074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Às fls.359/360 a embargante atravessa petição nos autos, pleiteando a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, face ao benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941, de 27.05.2009, reaberto pela Lei nº 12.865/2013 e Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 7, de 18.10.2013.

D E C I D O.

A Lei nº 11.941, de 27.05.2009 instituiu programa de parcelamento e remissão de débitos tributários. A sua adesão voluntária importa em confissão irrevogável e irretroatável dos débitos (artigo 5º), e impõe certas obrigações ao requerente, dentre as quais se destaca a desistência da ação judicial onde se questiona sua exigibilidade, com a renúncia a qualquer alegação de direito sobre o qual se funda a demanda e com requerimento de extinção do processo com resolução de mérito nos termos do inciso V do artigo 269 do CPC (artigo 6º).

Assim não tem mais a embargante interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu legitimidade ao direito de seu credor, devendo ser extinto o processo com conhecimento de seu mérito, a teor do artigo 269, V do CPC.

Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar.

Logo, não possuindo mais a embargante interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, e declaro extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar o embargante em honorários advocatícios, vez que o encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/69

substitui a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.645/78.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.  
Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032206-82.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.032206-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : EQUANT BRASIL LTDA  
ADVOGADO : RJ104448 RAFAEL BODAS ALVAREZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00322068220074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos pela empresa Equant Brasil Ltda, contra execução fiscal movida pela União Federal, referente à cobrança de débitos inscritos em dívida ativa.

Ao proferir a sentença, o MM. Magistrado *a quo* acolheu os embargos à execução fiscal e julgou procedente o pedido, declarando a decadência dos créditos tributários objeto da execução fiscal nº 2006.61.82.056207-8, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. Determinou o reexame necessário.

Em apelação a União (Fazenda Nacional) pugna pela reforma da sentença. Sustenta a inocorrência da decadência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta a exame é a decadência relativa a crédito tributário.

O art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional estabelece, "in verbis":

*"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;"*

Nos termos da lei, a contagem do prazo decadencial inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Na hipótese de **tributo sujeito a lançamento por homologação**, a constituição do crédito se dá com a entrega da

declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

*"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

No mesmo sentido, o posicionamento do C. Superior Tribunal Federal:

*"É absolutamente desnecessária a notificação prévia, ou a instauração de procedimento administrativo, para que seja inscrita a dívida e cobrado o imposto declarado, mas não pago pelo contribuinte." (RTJ, 103/221).*

Na ausência de declaração do contribuinte, poderá haver a **constituição do crédito tributário de ofício**, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, sujeitando-se ao **prazo decadencial** do inciso I do artigo 173 do CTN.

Caso o lançamento de ofício seja por meio de **Auto de infração**, a lavratura deste deverá ocorrer antes do decurso do prazo de cinco anos a **contar do primeiro dia do exercício seguinte** àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, sob pena de se consumir a decadência.

Esta é a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOlhIMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. EXCEPCIONALIDADE.**

*1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional objetivando afastar a decadência de créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos em **dezembro** de 1993. 2. Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994. Sendo assim, **na forma do art. 173, I, do CTN**, o prazo decadencial teve início somente em 1º.1.1995, expirando-se em 1º.1.2000. Considerando que **o auto de infração foi lavrado em 29.11.1999**, tem-se por não consumada a decadência, in casu. 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial." (EEARES 200401099782, MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA:26/02/2010)*

Todavia, quando apresentada a declaração e efetivado o pagamento do tributo, caso o Fisco apure a existência de crédito remanescente a ser constituído, deverá realizar o lançamento suplementar com observância ao prazo decadencial previsto no § 4º do art. 150 do CTN, *in verbis*:

*"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.*

*§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.*

*...omissis...*

*§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."*

Vale dizer, que é inadmissível a aplicação cumulativa do prazo referido no artigo 173, inciso I, com aquele previsto no § 4º do art. 150 do CTN.

O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento sobre o tema nesta direção, conforme as ementas ora colacionadas:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. ALEGADA NULIDADE DA CDA.**

*AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SÚMULA Nº 07/STJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC.*

1. *A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, aos pressupostos processuais e às condições da ação executiva.*

2. *O espectro das matérias suscetíveis através da exceção tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a arguição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, desde que não demande dilação probatória (exceção secundum eventus probationis).*

3. *In casu, o Tribunal de origem assentou que: No caso concreto, verifico que a tese da irregularidade da notificação do contribuinte, ora agravante, para a constituição do crédito, não é daquelas que pode ser conhecida de ofício, pois envolve questão de prova. Para a análise da pretensão faz-se necessário instrução, contraditório e dilação probatória, o que é inviável de ser levado a efeito nesta estreita via. De rigor, pois, a discussão da matéria deve ser feita na via incidental dos embargos à execução, até mesmo para salvaguardar o próprio direito que está sendo alegado pela excipiente.*

4. *Aferir a necessidade ou não de dilação probatória, inviabilizadora da utilização da exceção de pré-executividade, demanda o reexame do conteúdo fático probatório dos autos, insindicável ao STJ, em sede de recurso especial, ante a incidência da Súmula 7/STJ.*

5. *A CDA quando demanda análise de seus requisitos implica exame de matéria fático-probatória, providência inviável em sede de Recurso Especial. Aplicação da Súmula 07/STJ. O Tribunal de Apelação é soberano no exame dos fatos e provas nos quais a lide se alicerça.*

*Tendo decidido a Eg. Corte Estadual que "A Certidão da Dívida Ativa (fls. 03 do apenso) preenche os requisitos legais (art. 2º, § 6º da Lei nº 6.830/80 c/c art. 202 do CTN)(ACnº 170.654.5/9- v.u. j. de 11.08.03 - de que fui relator), não cabe ao Superior Tribunal de Justiça o reexame dessa inferência.*

**6. O Código Tributário Nacional, ao dispor sobre a decadência, causa extintiva do crédito tributário, assim estabelece em seu artigo 173:**

*"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;*

*II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.*

*Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."*

7. *A decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, quais sejam: (i) regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado; (ii) regra da decadência do direito de lançar nos casos em que notificado o contribuinte de medida preparatória do lançamento, em se tratando de tributos sujeitos a lançamento de ofício ou de tributos sujeitos a lançamento por homologação em que incorre o pagamento antecipado; (iii) regra da decadência do direito de lançar nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em que há parcial pagamento da exação devida; (iv) regra da decadência do direito de lançar em que o pagamento antecipado se dá com fraude, dolo ou simulação, ocorrendo notificação do contribuinte acerca de medida preparatória; e (v) regra da decadência do direito de lançar perante anulação do lançamento anterior (In: Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 163/210).*

8. *A Primeira Seção, quando do julgamento do REsp 973.733/SC, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do CPC, reafirmou o entendimento de que "o dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). (Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)*

9. *A luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 534-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia,*

deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

5. In casu: (a) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (b) a obrigação ex lege de pagamento do IRPF foi omitida pelo contribuinte a partir de seu vencimento em 30.04.2001, consoante consignado pelo Tribunal a quo; (c) o prazo do fisco para lançar iniciou a partir de 01.01.2002 com término em 01.01.2007; (d) ocorre que a notificação do contribuinte da constituição do crédito tributário pertinente ocorreu em 16.02.2005, por edital, conforme consta da Certidão de Dívida Ativa.

6. Desta sorte, a regra decadencial aplicável ao caso concreto é a prevista no artigo 173, I, do Codex Tributário, contando-se o prazo de cinco anos, a contar "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (artigo 173, I, do CTN), donde se deduz a inocorrência da decadência do direito de o Fisco lançar os referidos créditos tributários.

7. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1199147/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 15/06/2010, DJe 30/06/2010)

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO - DECADÊNCIA - ART. 173, I DO CTN - INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO OU PAGAMENTO - REsp 973.733/SC - ART. 543-C - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - ALEGAÇÃO DE VALOR IRRISÓRIO - SÚMULA 7/STJ.

1. **Inexistindo declaração ou pagamento do tributo sujeito ao lançamento por homologação, o prazo para a constituição do crédito tributário rege-se pelo art. 173, I do CTN, sendo cabível o lançamento de ofício em caráter supletivo, nos termos do art. 149, V do CTN.**

2. **Em regra, a fixação da sucumbência pelas instâncias ordinárias é insuscetível de revisão em sede de recurso especial, por óbice contido na Súmula 7/STJ.**

3. **Agravo regimental não provido."**

(AgRg no Ag 1216877/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

No caso dos autos, **(1)** a data de vencimento mais antiga, **08.1997** (fl. 04, dos autos em apenso), referente ao período de apuração ano base/exercício **1997** (fls. 04/07, 12/15 e 21/22, dos autos em apenso).

O prazo decadencial teve início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, **01.01.1998**, e seu término em **01.01.2003**.

A constituição se deu mediante auto de infração, em **01.07.2002**.

**(2)** Os débitos exequendos referentes ao período de apuração ano base/exercício de **1998** (fls. 08/11, 15/19 e 23, dos autos em apenso), conta com data de vencimento mais remoto, em **05.1998**.

O prazo decadencial teve início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, **01.01.1999**, e seu término em **01.01.2004**.

A constituição se deu mediante auto de infração, em **15.08.2003**.

Logo, considerando que a constituição dos créditos tributários em execução se deu antes do interstício de 05 (cinco) anos, **não ocorreu a decadência**.

Destarte, merece reforma a sentença, com inversão do ônus da sucumbência. Em face da incidência do encargo previsto no Decreto-lei 1025/69, deixo de condenar a embargante em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do extinto TFR.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.



MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031283-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031283-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : NUTRI AGO NUTRICA O LTDA  
ADVOGADO : SP127680 ALEXANDRE ARNAUT DE ARAUJO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 04.00.00051-5 2 Vr VALINHOS/SP

DESPACHO

Junte-se aos autos o extrato obtido junto ao sistema informatizado da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (e-CAC) e, após, vista às partes pelo prazo de 05 dias, sucessivamente.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2014.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0512535-70.1994.4.03.6182/SP

2008.03.99.039429-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : SAMES CENTER SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : SP177611 MARCELO BIAZON e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 94.05.12535-4 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em consulta sobre inscrição em dívida ativa da União realizada no sítio da PGFN, verifica-se constar informação relativa a pagamento efetuado, em razão do que determino sejam as partes intimadas para manifestação.

Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : LUIZ CORREA  
ADVOGADO : MS005660 CLELIO CHIESA e outro  
: MS006795 CLAINÉ CHIESA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00028514820084036002 2 Vr DOURADOS/MS

Desistência

À fl.852 pleiteia o autor a desistência da ação, ora em fase recursal.

Conforme entendimento consagrado na jurisprudência, não cabe desistência da ação após a prolação de sentença, *verbis*:

*"AÇÃO - DESISTÊNCIA - OPORTUNIDADE. Uma vez proferida sentença, descabe cogitar da desistência da ação."*

*(RE nº 211555/Agr/SC - STF - Rel.Min. MARCO AURÉLIO - DJ de 04.09.98 - pág.12)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS DECISÃO DEFINITIVA DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A desistência da ação é faculdade processual conferida à parte que abdica, momentaneamente, do monopólio da jurisdição, exonerando o Judiciário de pronunciar-se sobre o mérito da causa, por isso que não pode se dar, após a sentença de mérito.*

*2. Realmente, a doutrina do tema é assente no sentido de que "O mesmo princípio que veda a mutatio libeli após o saneamento impede, também, que haja desistência da ação após a decisão definitiva do juiz. Nessa hipótese, o que é lícito às partes engendrar é a transação quanto ao objeto litigioso definido jurisdicionalmente, mas, em hipótese alguma lhes é lícito desprezar a sentença, como se nada tivesse acontecido, de sorte a permitir, após a desistência da ação que potencialmente outra ação seja reproposta" (in FUX, Luiz. Curso de Direito Processual Civil. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, pg. 438).*

*3. In casu, o acórdão recorrido reconheceu e homologou o pedido de desistência da ação feito pelos autores, mesmo após a prolação da sentença de mérito e havendo discordância expressa da União que, condicionava o ato homologatório à renúncia ao direito que se funda a ação, restando violado o art. 267, §4º do CPC, verbis: 'Depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação'.*

*4. Recurso especial provido."*

*(REsp 1115161 / RS - STJ - Rel. Ministro LUIZ FUX - DJe 22/03/2010 )*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DESISTÊNCIA DO RECURSO.*

*A ação, quando já intentada, não pode sofrer desistência, senão quando há anuência da parte contrária.*

*Julgada a demanda e na pendência de recurso, a desistência só poderá ser do recurso, e não da ação, porque este direito já foi exercido.*

*Por força do art.501 do CPC, a homologação da desistência de recurso pendente, pelo recorrente, não exige anuência do recorrido.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRgRESP nº 295214/RS - STJ - Rel.Min. ELIANA CALMON - DJ de 13.08.2001)*

Contudo, manifestando-se o apelante desinteresse no prosseguimento do feito, e considerando ainda que o pedido de desistência está subscrito por advogado credenciado mediante procuração dos quais constam, dentre outros, poderes para desistir, recebo o pedido do autor como desistência do recurso, prescindindo de anuência da parte contrária e, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, o homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Quanto à verba honorária, dispõe o artigo 6º, §1º da Lei nº 11.941/2009, *verbis*:

*"Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou*

a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.  
§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo."

Por outro lado, a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 07, de 15.10.2013, que reabriu o prazo para pagamento e parcelamento de débitos junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e à Secretaria da Receita Federal do Brasil, de que tratam os arts. 1º a 13 da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009 apenas reiterou a necessidade do sujeito passivo desistir da ação judicial, sem fazer ressalva quanto aos honorários advocatícios (artigo 14, caput e §1º).

Forçoso concluir, pois, que conquanto a renúncia ao direito em que se funda a ação seja condição para o aproveitamento dos benefícios da Lei nº 11.941/2009, referida norma só isentou do pagamento de honorária advocatícia o sujeito passivo que desistir da ação judicial na qual pleiteie o "restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos", hipótese inócua à espécie.

Aplica-se, pois, ao caso o disposto no artigo 26 do CPC, segundo o qual: "se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu". Nesse sentido, trago à colação precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO EM VIRTUDE DE ADESÃO AO PARCELAMENTO DE QUE TRATA A LEI 11.941/2009. INAPLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 6º DA LEI 11.941/2009. CONDENAÇÃO DA AUTORA DA AÇÃO CAUTELAR AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. A Corte Especial, ao julgar o AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010), decidiu que a Lei 11.941/2009, no § 1º de seu art. 6º, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira 'o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos'. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do CPC, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Nesse mesmo sentido, inclusive, já havia decidido a Segunda Turma, ao julgar o AgRg nos EDcl na DESIS no Ag 1.105.849/SP (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 23.11.2009).*

*2. Recurso especial provido."*

*(REsp 1311328/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 03/05/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. LEI Nº 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 26 DO CPC.*

*1.O §1º do art.6º da Lei nº 11.941/09 prevê expressamente a dispensa dos honorários apenas para os casos em que há desistência de ação judicial, na qual o sujeito passivo requer o restabelecimento de sua opção ou reinclusão em outros parcelamentos. A hipótese dos autos trata de pedido de aproveitamento de créditos tributários, não se enquadrando, portanto, na previsão do dispositivo legal mencionado.*

*2.Regular aplicação do artigo 26 do Código de Processo Civil.*

*3.Agravo regimental desprovido".*

*(AgRg nos Edcl na Desis no Ag nº 1.105.849/SP - STJ - Rel.Min.ELIANA CALMON - DJe de 23.11.2009)*

*"Processo Civil. Recurso Especial. Ação de compensação por danos morais. Fase de cumprimento de sentença. Renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Honorários advocatícios devidos pelo autor.*

*-Hipótese em que o autor renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, V, do CPC, em fase recursal.*

*-A renúncia ocasiona julgamento favorável ao réu, cujo efeito equivale à improcedência do pedido formulado pelo autor, de modo que este deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios.*

*Recurso especial conhecido e provido."*

*(REsp nº 1104392/MG - STJ - Rel.Min. NANCY ANDRIGHI - DJe de 26.11.2009)*

E ainda: Edcl na DESIS no REsp nº 509349 - Rel. Min. ARI PARGENDLER - DJe de 15.03.2010.

Certifique-se o trânsito em julgado da r. decisão de fls.781/785.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição. Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003929-77.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.003929-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : LUIZ CORREA  
ADVOGADO : MS005660 CLELIO CHIESA e outro  
: MS006795 CLAINÉ CHIESA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00039297720084036002 2 Vr DOURADOS/MS

Desistência

À fl.773 pleiteia o embargante a desistência da ação, ora em fase recursal.

Conforme entendimento consagrado na jurisprudência, não cabe desistência da ação após a prolação de sentença, "verbis":

*"AÇÃO - DESISTÊNCIA - OPORTUNIDADE. Uma vez proferida sentença, descabe cogitar da desistência da ação."*

*(RE nº 211555/Agr/SC - STF - Rel.Min. MARCO AURÉLIO - DJ de 04.09.98 - pág.12)*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DESISTÊNCIA DO RECURSO.*

*A ação, quando já intentada, não pode sofrer desistência, senão quando há anuência da parte contrária.*

*Julgada a demanda e na pendência de recurso, a desistência só poderá ser do recurso, e não da ação, porque este direito já foi exercido.*

*Por força do art.501 do CPC, a homologação da desistência de recurso pendente, pelo recorrente, não exige anuência do recorrido.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRgRESP nº 295214/RS - STJ - Rel.Min. ELIANA CALMON - DJ de 13.08.2001)*

Contudo, manifestando a apelante desinteresse no prosseguimento do feito, e considerando ainda que o pedido de desistência está subscrito por advogado credenciado mediante procuração da qual consta, dentre outros, poderes para desistir, recebo o pedido da embargante como desistência do recurso, prescindindo de anuência da parte contrária e, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, o homologo para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Certifique-se o trânsito em julgado da r. decisão de fls.762/766.

Sem condenação em honorários advocatícios, vez que o encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/69 substitui a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.645/78.

Decorrido o prazo para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010296-17.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010296-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 852/5239

APELANTE : IOCHPE MAXION S/A  
ADVOGADO : SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00102961720084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Apelação em mandado de segurança interposta pela própria impetrante contra sentença que julgou improcedente o pedido e extinguiu o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC.

Contra a decisão que indeferiu a liminar, anteriormente concedida, a impetrante interpôs o Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.036466-3, o qual foi convertido em retido e apensado a este feito.

Enquanto se aguardada julgamento da AMS, a recorrente requereu a desistência, nos termos da manifestação de fl. 454, *verbis*:

*"IOCHPE MAXION S/A, por seu advogado que esta subscreve, vem, respeitosamente, **desistir** do Mandado de Segurança em epígrafe, requerendo seja o feito julgado extinto nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.*

*(...)"*

No sentido da possibilidade de desistência a qualquer tempo do mandado de segurança, a requerente citou precedente do STF (RE nº 679685, relator o Ministro Celso de Melo) e do STJ (RMS nº 030739, relatora a Ministra Regina Helena Costa).

Intimada a se manifestar, a União esclareceu que "*não se opõe ao requerido à fl. 454*", conforme manifestação de fl. 458.

Ante o exposto, **homologo** o pedido de desistência da ação e julgo extinto o mandado de segurança, com fulcro no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil. Em consequência, declaro prejudicado o agravo de instrumento convertido em retido, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte.

Não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006264-24.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006264-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 853/5239

INTERESSADO : SHERWIN WILLIANS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP045448 WALTER DOS SANTOS e outro

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela União Federal (Fazenda Nacional) da r. decisão de fls. 315/316 que, em sede de mandado de segurança, homologou o pedido de desistência da ação.

Aduz a embargante que a r. decisão incorreu em omissão quanto à renúncia do direito sobre o qual se funda ação, devendo extinguir-se o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, V, do CPC, sob pena de prejudicar a impetrante no gozo dos benefícios previstos na Lei nº 11.941/2009.

Pede, por fim, o provimento dos presentes Embargos, com caráter infringente, para que a ação seja extinta com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V do CPC.

#### DE C I D O.

Preliminarmente, ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento firmado no sentido de que os embargos declaratórios opostos em face decisão monocrática do Relator devem ser julgados por meio de decisão monocrática e, não, colegiada.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR. COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR. NULIDADE DO ACÓRDÃO EMBARGADO. EXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE DECISÃO UNIPESSOAL. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.*

*1. A jurisprudência pacífica desta Corte orienta-se no sentido de que os embargos declaratórios opostos contra decisão monocrática do Relator devem ser julgados por meio de decisão unipessoal e, não, colegiada, prestigiando o princípio do paralelismo de formas. Precedentes da Corte Especial.*

*2. Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo, sendo o órgão que emitiu o ato embargado o competente para decidi-lo ou apreciá-lo. In casu, reconhece-se a necessidade de anulação do acórdão embargado para renovação do exame dos embargos declaratórios por ato decisório singular do próprio Relator.*

*3. Embargos declaratórios acolhidos para anular o acórdão embargado para que outro seja proferido." (EDcl nos EDcl nos EDcl no Ag 1239177 RJ 2009/0194509-4, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), DJe 13/04/2012)*

*"PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.*

*- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.*

*- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal." (EDcl nos EREsp 174291/DF, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, CORTE ESPECIAL, DJ 25/06/2001, p. 96)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. QUESTÃO DE ORDEM. NULIDADE DO ACÓRDÃO. JULGAMENTO COLEGIADO. NECESSIDADE DE DECISÃO UNIPESSOAL. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL.*

*1. A Segunda Turma, em recente assentada, uniformizou entendimento de que os embargos declaratórios opostos contra decisão monocrática do relator devem ser julgados por meio de decisão unipessoal, e não colegiada. Prestígio de antigos precedentes da Corte Especial e do princípio do paralelismo de formas.*

*2. Arguição de nulidade procedente. Necessidade de anulação do acórdão para renovação do exame dos embargos declaratórios por ato decisório singular. Embargos declaratórios acolhidos para anular o acórdão embargado."*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1194889/AM, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 15/03/2011)*

Quanto ao mérito, não há como acolher o pleito da embargante.

No caso em apreço, a impetrante requereu a desistência da ação, conforme petição de fls. 308/309, razão pela qual foi homologado tal requerimento, sendo extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267,

VIII, do CPC (fls. 315/316).

Quanto à necessidade de que a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação seja feita de forma expressa para que o contribuinte possa aderir ao Refis, o E. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que "...a mera adesão do recorrente ao regime de parcelamento de débitos tributários não tem o condão de presumir, por si só, a sua renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, sendo descabido ao magistrado reconhecê-lo de ofício, eis que o ato de renúncia é privativo da parte, cabendo à Fazenda, se for o caso, tomar as providências cabíveis, em âmbito administrativo, caso entenda não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do parcelamento pleiteado" (REsp. 1.166.190, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, decisão monocrática, DJe 31/08/2010).

Assim, não cabe ao magistrado determinar que a parte desista ou renuncie ao direito, por consubstanciar ato privativo do contribuinte.

A ausência de renúncia, pois, é circunstância a ser analisada pela Fazenda Pública, na esfera administrativa.

Como visto, a necessidade e as consequências processuais da ausência de desistência ou renúncia expressa de demandas judiciais relativas ao débito que se pretende incluir no Refis já foram discutidas pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, quando do julgamento do REsp n. 1.124.420/MG, assentando o entendimento de que "*a existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é conditio iuris para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC.*"

Confira-se, a propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. SERVIDOR PÚBLICO. ADESÃO À PROPOSTA PÚBLICA DE ACORDO. RENÚNCIA EXPRESSA. NECESSIDADE. EXTINÇÃO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*
- 2. Hipótese em que a agravada aderiu à Proposta Pública de Acordo para pagamento das diferenças do terço de férias dos anos 2001 a 2007, mas não renunciou ao direito discutido nos autos.*
- 3. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.124.420/MG, submetido ao rito do art. 543-C, do CPC, firmou entendimento no sentido de que "a existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é conditio iuris para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC."*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 271041/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013)*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ.*

- 1. Inexiste omissão no acórdão impugnado, que apreciou fundamentadamente a controvérsia, apenas encontrando solução diversa daquela pretendida pela parte, o que, como cediço, não caracteriza ofensa ao art. 535, II do CPC.*
- 2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4o., inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretratável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.*
- 3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.*
- 4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX,*

*DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008).*  
5. *Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC).*  
6. *Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública."*  
*Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ."*  
*(REsp 1124420/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 14/03/2012)*

Desse modo, conclui-se que malgrado a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 imponha a renúncia sobre o direito em que se funda a ação, não cabe ao Judiciário, nessas circunstâncias, decretá-la de ofício, sem que ela tenha sido requerida pelo impetrante.

Por derradeiro, mister salientar que o não-preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no programa de parcelamento é questão a ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento aos embargos de declaração tão somente para suprir a omissão apontada, sem efeitos modificativos.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013330-63.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013330-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Renúncia

Às fls.282/283 a impetrante atravessa petição nos autos, pleiteando a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, face ao benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941, de 27.05.2009, reaberto pela Lei nº 12.865/2013 e Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 7, de 18.10.2013.

D E C I D O.

A Lei nº 11.941, de 27.05.2009 instituiu programa de parcelamento e remissão de débitos tributários. A sua adesão voluntária importa em confissão irrevogável e irretratável dos débitos (artigo 5º), e impõe certas obrigações ao requerente, dentre as quais se destaca a desistência da ação judicial onde se questiona sua exigibilidade, com a renúncia a qualquer alegação de direito sobre o qual se funda a demanda e com requerimento de extinção do processo com resolução de mérito nos termos do inciso V do artigo 269 do CPC (artigo 6º). Assim não tem mais a impetrante interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu legitimidade ao direito de seu credor, devendo ser extinto o processo com conhecimento de seu mérito, a teor do artigo 269, V do CPC.



Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar.

Logo, não possuindo mais a impetrante interesse processual no conhecimento e julgamento dos recursos, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual de funda a ação, e declaro extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.  
Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017301-56.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017301-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : LUCIANO APARECIDO ROCHA DA COSTA  
ADVOGADO : SP144326 CARLOS ALBERTO DOS SANTOS LIMA e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00173015620094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando a não-incidência e a suspensão da exigibilidade do imposto de renda retido, incidente sobre abono pecuniário, férias não usufruídas, integrais e proporcionais, bem como os respectivos terços constitucionais, além de gratificação, pagos por ocasião da rescisão contratual.

Pleiteia, ainda, a autorização para compensação das referidas verbas, administrativamente, nos moldes dos artigos 2º, 3º, parágrafo 1º e artigo 8º, parágrafo 1º da Instrução Normativa RFB 900/2008 ou; subsidiariamente, a intimação da autoridade impetrada, a fim de que providencie o depósito, à disposição do Juízo, do valor questionado.

Pleiteia, por fim, a autorização para a inclusão na Declaração de Renda do respectivo ano calendário das verbas, objeto da lide, como "rendimentos isentos ou não tributáveis".

A liminar foi deferida para determinar a suspensão da exigência da exação sobre as verbas, objeto da demanda. No entanto, o pedido de compensação dos valores foi indeferido.

Foi interposto pela União Federal agravo de instrumento, o qual foi convertido em retido, nos termos da decisão de fls. 119/120, desses autos.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança, para declarar a inexigibilidade do recolhimento do imposto de renda na fonte sobre as verbas, recebidas pelo impetrante, relativas às férias indenizadas, integrais e proporcionais, inclusive o adicional de 1/3 das férias, abono pecuniário e adicional de 1/3, bem como à gratificação. Submetida a sentença ao reexame necessário.

Em suas razões de apelo, o autor pugna a autorização da compensação administrativa, pela fonte retentora, dos valores de imposto de renda que incidiram sobre as verbas, objeto da lide, e o depósito judicial em conta a disposição do Juízo, até o julgamento final da lide. Subsidiariamente, pleiteia a intimação da autoridade impetrada, a fim de que providencie o depósito à disposição do Juízo, do valor do imposto de renda ora debatido. Por seu turno, apela também a União Federal, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta que as verbas percebidas pelo impetrante não têm natureza indenizatória, razão pela qual sobre elas devem incidir o imposto de renda.

Em preliminar de contrarrazões, a Fazenda Nacional requer, preliminarmente, o não conhecimento do pedido de compensação, aduzido no recurso de apelação do impetrante, ante a ausência de interesse recursal. Sustenta que a decisão liminar, na qual foi indeferido o pedido de compensação, era passível de ser reformada pela utilização do recurso de agravo. Alega que não haveria porque apreciá-lo mais uma vez, na sentença, por ter-se operado tanto a

preclusão *pro judicato*, como também a preclusão temporal.

O Ministério Público Federal, não vislumbrando a existência de interesse público a justificar sua manifestação quanto ao mérito da lide, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento pelo artigo 557 do CPC.

De plano, verifico que a sentença *a quo* é *citra petita* e deve ser anulada, para que outra seja proferida.

Na petição inicial, o autor pleiteia a não-incidência e a suspensão da exigibilidade do imposto de renda retido, incidente sobre as verbas recebidas a título de abono pecuniário, férias não usufruídas, integrais e proporcionais, os respectivos terços constitucionais e gratificação, por ocasião da rescisão contratual.

Pleiteia, ainda, a autorização para compensação das referidas verbas, administrativamente, nos moldes dos artigos 2º, 3º, parágrafo 1º e artigo 8º, parágrafo 1º da Instrução Normativa RFB 900/2008; subsidiariamente, a intimação da autoridade impetrada, a fim de que providencie o depósito à disposição do Juízo, do valor questionado.

Ao final, pleiteia também a autorização para a inclusão na Declaração de Renda do respectivo ano calendário das verbas objeto da lide como "rendimentos isentos ou não tributáveis".

No entanto, verifica-se que a sentença proferida concedeu a segurança, para declarar a inexigibilidade do recolhimento do imposto de renda na fonte sobre as verbas indenizatórias recebidas pelo impetrante, sob os títulos de férias indenizadas, integrais e proporcionais, inclusive o adicional de 1/3 férias, abono pecuniário e adicional de 1/3, bem como a gratificação, omitindo-se quanto aos temas relativos à (1) compensação das verbas, ou ao (2) depósito em juízo dos valores e (3) inclusão na Declaração de Renda do respectivo ano calendário das verbas, objeto da lide, como "rendimentos isentos ou não tributáveis".

Trata-se de julgamento *citra petita*, a teor do que dispõe o artigo 460, do Código de Processo Civil, sendo, pois, nula a r. sentença, porque não exauriu a prestação jurisdicional (Revista dos Tribunais nº. 28/184, 490/113, 503/211, 506/124, 553/183 e Revista Forense nº. 254/330).

Nesse sentido, é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. CASSAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. POSSIBILIDADE. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*

*1. A nulidade da sentença citra petita pode ser decretada de ofício pelo Tribunal de origem, sendo desnecessária a prévia oposição dos Embargos de Declaração.*

*2. Ainda que a violação da legislação federal ocorra no julgamento da Apelação, é necessário protocolar os Embargos de Declaração para fins de prequestionamento.*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 437877 / DF, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04/11/2008, v.u., DJ Dje 09/03/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE NULIDADE PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 282/STF. SENTENÇA CITRA PETITA. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO. PRECEDENTE. NÃO-COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*

*1. As questões referentes à violação dos arts. 2º, 128, 245, 460 e 535, todos do Código de Processo Civil, não foram debatidas no acórdão recorrido e tampouco foram opostos embargos declaratórios para o devido suprimento da matéria. Incidência da Súmula 282 do STF.*

*2. O entendimento consolidado nesta Corte de Justiça é firme no sentido de que, em caso de sentença citra petita, o Tribunal, de ofício, pode anulá-la, determinando que uma outra seja proferida.*

*3. A ausência do acórdão paradigma, que sequer foi colacionado aos autos, inviabiliza o conhecimento do especial, da mesma forma que a ausência da realização do cotejo analítico, nos moldes determinados pelos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. Precedentes.*

*4. Recurso especial a que se nega provimento."*

*(STJ, Sexta Turma, REsp 233.882/SC, Rel. Min. Maria Thereza De Assis Moura, v.u., julgado em 08/03/2007, DJ 26/03/2007 p. 292)*

E desta Corte Regional:

*"QUESTÃO DE ORDEM. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SENTENÇA CITRA PETITA. ARTIGOS 128 E 460 DO CPC. VIOLAÇÃO. NULIDADE QUE SE RECONHECE DE OFÍCIO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO DAS APELAÇÕES E DA REMESSA OFICIAL.*

*I - Trata-se de ação ordinária que objetiva ver declarado o direito de compensar valores recolhidos a título de PIS, nos moldes dos Decretos-Lei ns. 2.445/88 e 2.449/88, Medida Provisória n. 1.212/95 e da Lei n. 9.715/98.*

*II - A sentença apreciou somente um dos pleitos, deixando de fazê-lo em relação aos Decretos-Lei. Sentença citra petita.*

III - Ofensa aos arts. 128 e 460, do Código de Processo Civil. Questão de ordem pública. Nulidade que se reconhece de ofício.

IV - Não pode o Tribunal conhecer originariamente das questões não examinadas pelo juiz de primeiro grau, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

V - Prejudicialidade das apelações, da remessa oficial e dos embargos declaratórios.

VI - Questão de ordem acolhida, e sentença e atos processuais posteriores à sua prolação anulados."

(AC 199961020073730, Rel. Des. Fed. Regina Costa, 6ª Turma, julgado em 17/03/2011, DJ 23/03/2011)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Sentença citra petita, eivada, pois, de vício de nulidade, que pode ser declarado de ofício, conforme pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça (Resp ns. 233882, 798248, 243988 e 327882), assim como reconhecido no julgamento da apelação interposta pela parte prejudicada, apesar da ausência de oposição por ela de embargos de declaração.

2. O regime de substituição tributária progressiva, nos termos da Lei nº 9.718/98, em sua redação original, impunha às refinadoras e distribuidoras a obrigação de recolher, em antecipação, o PIS e a COFINS, devidos respectivamente por distribuidoras e comerciantes varejistas de combustíveis, calculados sobre o preço de venda em cada fase, multiplicado por um fator definido conforme a hipótese de incidência.

3. Com o advento da Lei n. 9.990, de 21.07.00, foi alterado tal regime, com o que deixaram as refinarias e distribuidoras a condição de substitutos tributários e passaram a assumir a condição de contribuintes do PIS e da COFINS, enquanto os antigos substituídos ficaram sujeitos à regra geral do artigo 2º da Lei n. 9.718/98, embora a alíquota aplicável não seja a do artigo 8º, mas a alíquota zero, prevista no artigo 42 da MP n. 2.158, de 24.08.01, vigente por força do artigo 2º da EC nº 32, de 11.09.01.

4. Todavia, enquanto vigorava, era válido o regime previsto nos arts. 4º a 6º da Lei n. 9.718/98. Isso porque, a chamada substituição tributária para frente, técnica de facilitação da arrecadação tributária, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 194.382 e 213.396) e se trata, inclusive, de instituto que já se encontrava previsto no sistema jurídico-tributário anteriormente à EC n. 03/93.

5. A Suprema Corte já se pronunciou acerca da constitucionalidade do regime de substituição tributária, acrescentando que a ressalva contida no artigo 150, § 7º da Carta Magna somente assegura a devolução da quantia paga quando o fato gerador presumido não se realize.

6. Nego provimento do apelo, declarando, de ofício, a sentença citra petita e, também de ofício, denego a ordem." (AMS 200461260043327, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, 3ª Turma, julgado em 25/02/2010, DJ 16/03/2010)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, anulo a sentença, de ofício, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para que outra seja proferida, restando prejudicada a análise do agravo retido e dos recursos interpostos pelas partes.

Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000314-76.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.000314-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : GERALDO MAGELA ALMEIDA NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP232229 JOSE HENRIQUE COURA DA ROCHA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00003147620094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário objetivando a declaração de não incidência do imposto de renda sobre a verba

recebida em razão de migração para novo plano de previdência privada, bem como a sua restituição, acrescida de juros e correção monetária.

Alega o autor que recebeu a quantia intitulada "Valor Monetário-Repactuação" (fl. 17), em razão de repactuação do regulamento do referido plano, a qual foi tributada na fonte pelo imposto de renda.

Sustenta que tal valor não pode ser objeto de tributação, por se tratar de indenização decorrente da compensação das perdas, frente à mudança regulamentar registrada em seu plano de previdência privada fechada.

A sentença julgou improcedente o pedido. Em consequência, condenou o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

Inconformado, apela o autor, alegando que a verba recebida, a título de repactuação, não configura acréscimo no patrimônio e sim indenização, razão pela qual não deve sobre ela incidir imposto de renda.

Pugna, portanto, a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta seguimento.

Com efeito, foi facultado aos participantes a livre opção pela manutenção dos critérios de reajustes então vigentes ou, alternativamente, modificá-los, caso em que, haveria o percebimento de quantia não inferior a R\$ 15.000,00.

Tendo optado pela repactuação, o autor concordou com as alterações promovidas, e foi beneficiado com o depósito de valores em sua conta corrente, razão pela qual, não há que se falar em qualquer tipo de perda a ser indenizada. A quantia denominada "Valor monetário-repactuação" foi recebida como incentivo à adesão ao novo regulamento do plano de previdência privada da Fundação PETROS, possuindo, pois, natureza remuneratória. Trata-se, pois, de acréscimo patrimonial sujeito à incidência do imposto de renda, a teor do disposto no art. 43 do CTN.

Sobre o tema, já decidiram o E. Superior Tribunal de Justiça e esta Corte Regional, sustentando o entendimento no sentido do caráter remuneratório da verba em questão:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. MULTA. SÚMULA N. 98/STJ. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO A ADESÃO AO PROCESSO DE REPACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS.*

*1. Afasta-se a alegada violação dos arts. 458 e 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de modo contrário aos interesses da embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia.*

*2. Consoante enuncia a Súmula 98/STJ, embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.*

*3. Constatada a mudança no regulamento do plano previdenciário, se a verba "valor monetário - repactuação", paga como incentivo à migração para o novo regime, tem por objetivo compensar uma eventual paridade com os ativos que foi perdida pelos inativos com a adesão às mudanças do regulamento do Fundo, bem como compensar uma eventual paridade com os inativos que permaneceram no regime original, à toda evidência que se submete ao mesmo regime das verbas a que visa substituir.*

*4. Nessa linha, se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdaram a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda.*

*Precedentes: REsp 1.060.923/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 18.9.2008; REsp 960.029/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 19.11.2007, p. 224; REsp 908.914/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 6.9.2007, p. 215; REsp. N° 1.111.177 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 23.9.2009; REsp. n. 957.350, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2007.*

*5. Recurso especial parcialmente provido."*

*(STJ, REsp 1173279, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 23/05/2012)*

*"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. VALOR PAGO POR OCASIÃO DE MIGRAÇÃO PARA OUTRO PLANO. NATUREZA REMUNERATÓRIA.*

*1. Trata-se de acréscimo patrimonial que se sujeita à incidência do imposto de renda, a teor do disposto no art 43 do CTN.*

*2. Em caso semelhante o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "as verbas em discussão não possuem caráter indenizatório, haja vista que não têm origem em diminuição do patrimônio dos impetrantes e são, em tudo, semelhantes àquelas que decorreriam do recebimento dos valores aos quais renunciaram no acordo*

**celebrado com a CEF. São valores pagos a título de contraprestação por mudança de plano de previdência complementar e pela renúncia a eventuais direitos decorrentes do plano anterior" (RESP n. 908.914/MG, Relator Ministro José Delgado, DJ de 06/09/2007, p. 215).**

3 Apelação desprovida." (negritei)

(TRF3, AC 1475742, QUARTA TURMA, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO, e-DJF3 Judicial 1

DATA:22/03/2011 PÁGINA: 381)

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REPACTUAÇÃO. VERBA RECEBIDA COMO INCENTIVO À MIGRAÇÃO PARA NOVO PLANO. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1.A questão central cinge-se em saber a natureza jurídica da verba recebida pela parte autora em razão de migração para novo plano de previdência privada da Fundação PETROS, para fins de incidência de Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF). 2.No presente caso, como incentivo à migração para novo plano de previdência privada, foi facultado aos participantes que aderissem à repactuação o recebimento imediato do valor mínimo de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). 3.Os valores percebidos pela parte autora no momento em que livremente optou pela repactuação do plano de previdência privada têm, claramente, natureza remuneratória, configurando acréscimo patrimonial passível de incidência do Imposto de Renda, a teor do disposto no art. 43, do CTN. 4.A natureza indenizatória apenas restaria configurada nas hipóteses de imposição de novo plano de modo irrestrito a todos os participantes, situação diversa dos presentes autos, porquanto restou facultado aos participantes optarem pela manutenção dos critérios de reajustes então vigentes. 5.Apelação e remessa oficial providas, para reformar a r. sentença, julgando improcedente o pedido, invertendo os ônus da sucumbência. " (TRF3, APELREEX 1734356, SEXTA TURMA, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 05/07/2012)

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REPACTUAÇÃO. PLANO "PETROS 2". INCENTIVO PARA MIGRAÇÃO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. A Petrobrás propôs aos antigos empregados a repactuação da forma de reajuste dos proventos e pensões, transferindo-os para o novo sistema do Plano "Petros 2", pagando-lhes, por compensação, a quantia de R\$ 15.000,00. 2. Os valores foram pagos não como uma compensação por prejuízos supostamente advindos da mudança de plano de previdência, mas como um verdadeiro incentivo para essa migração, tendo havido uma inequívoca ponderação de interesses, facultando-se aos participantes que optassem pela manutenção dos critérios de reajuste então vigentes ou, alternativamente, que modificassem tais critérios e recebessem um pagamento imediato. 3. Em caso semelhante o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "as verbas em discussão não possuem caráter indenizatório, haja vista que não têm origem em diminuição do patrimônio dos impetrantes e são, em tudo, semelhantes àquelas que decorreriam do recebimento dos valores aos quais renunciaram no acordo celebrado com a CEF. São valores pagos a título de contraprestação por mudança de plano de previdência complementar e pela renúncia a eventuais direitos decorrentes do plano anterior". Precedentes da Turma. 4. Apelação desprovida. "

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AC 1534638, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; e-DJF3 Judicial 1

DATA:03/10/2011)

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014134-76.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.014134-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : PRODIMOL BIOTECNOLOGIA S/A  
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBERG e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 861/5239

No. ORIG. : 00141347620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Pleiteia a apelante a desistência do apelo interposto às fls.358/374.

Considerando que o pedido de desistência está subscrito por advogado credenciado mediante procuração da qual consta, dentre outros, poderes para desistir, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, o homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Certifique-se o trânsito em julgado da r. sentença de fls.343/344 vº.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001774-97.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.001774-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : JOAO ARMBRUST NETO  
ADVOGADO : SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00017749720104036110 1 Vr SOROCABA/SP

Desistência

Às fls.757/758 pleiteia o autor a desistência da ação, ora em fase recursal.

Conforme entendimento consagrado na jurisprudência, não cabe desistência da ação após a prolação de sentença, *verbis*:

*"AÇÃO - DESISTÊNCIA - OPORTUNIDADE. Uma vez proferida sentença, descabe cogitar da desistência da ação."*

*(RE nº 211555/Agr/SC - STF - Rel.Min. MARCO AURÉLIO - DJ de 04.09.98 - pág.12)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS DECISÃO DEFINITIVA DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A desistência da ação é faculdade processual conferida à parte que abdica, momentaneamente, do monopólio da jurisdição, exonerando o Judiciário de pronunciar-se sobre o mérito da causa, por isso que não pode se dar, após a sentença de mérito.*

*2. Realmente, a doutrina do tema é assente no sentido de que "O mesmo princípio que veda a mutatio libeli após o saneamento impede, também, que haja desistência da ação após a decisão definitiva do juiz. Nessa hipótese, o que é lícito às partes engendrar é a transação quanto ao objeto litigioso definido jurisdicionalmente, mas, em hipótese alguma lhes é lícito desprezar a sentença, como se nada tivesse acontecido, de sorte a permitir, após a desistência da ação que potencialmente outra ação seja reproposta" (in FUX, Luiz. Curso de Direito Processual Civil. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, pg. 438).*

*3. In casu, o acórdão recorrido reconheceu e homologou o pedido de desistência da ação feito pelos autores, mesmo após a prolação da sentença de mérito e havendo discordância expressa da União que, condicionava o ato homologatório à renúncia ao direito que se funda a ação, restando violado o art. 267, §4º do CPC, verbis: "Depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação".*

*4. Recurso especial provido."*

*(REsp 1115161 / RS - STJ - Rel. Ministro LUIZ FUX - DJe 22/03/2010 )*

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DESISTÊNCIA DO RECURSO.*

*A ação, quando já intentada, não pode sofrer desistência, senão quando há anuência da parte contrária.*

*Julgada a demanda e na pendência de recurso, a desistência só poderá ser do recurso, e não da ação, porque este direito já foi exercido.*

*Por força do art.501 do CPC, a homologação da desistência de recurso pendente, pelo recorrente, não exige anuência do recorrido.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRgRESP nº 295214/RS - STJ - Rel.Min. ELIANA CALMON - DJ de 13.08.2001)*

Contudo, manifestando-se o apelante desinteresse no prosseguimento do feito, e considerando ainda que o pedido de desistência está subscrito por advogado credenciado mediante procuração dos quais constam, dentre outros, poderes para desistir, recebo o pedido do autor como desistência do recurso, prescindindo de anuência da parte contrária e, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, o homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Certifique-se o trânsito em julgado da r. decisão de fls.694/707.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição. Intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004092-50.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004092-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : SANDRA LEMOS DA COSTA  
ADVOGADO : SP047393 BRASILINA RIBEIRO DE GODOY e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00040925020104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, com fulcro no art. 269, inciso I, do CPC, para o fim de determinar a extinção do processo de execução com fundamento no art. 267, inciso VI, do CPC, apenas em relação à embargante Sandra Lemos da Costa, mantendo o prosseguimento da execução em relação aos demais executados. Condenou a embargada no pagamento da verba honorária no importe de 15% (quinze por cento) do valor atualizado da causa. Determinou o reexame necessário.

Sem a interposição de recursos voluntários, subiram os autos para o reexame necessário.

É o relatório.

**D E C I D O.**

O feito comporta julgamento pelo artigo 557 do CPC.

A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é legítima, na medida em que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos débitos não pagos.

No caso, trata-se de execução de multa administrativa imposta por autarquia federal, que não possui a natureza de dívida tributária, sendo inaplicável o artigo 135 do CTN.

No entanto, a responsabilização dos sócios é possível com amparo nas disposições da Lei n. 6.830/80 e do Código Civil.

A Lei n. 6.830/1980, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal, incluídas suas autarquias, que estabelece:

*Art. 1º - A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*

*Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.*

*§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.*

*§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.*

(...)

*Art. 4º - A execução fiscal poderá ser promovida contra:*

*I - o devedor;*

*II - o fiador;*

*III - o espólio;*

*IV - a massa;*

*V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e*

*VI - os sucessores a qualquer título.*

*§ 1º - Ressalvado o disposto no artigo 31, o síndico, o comissário, o liquidante, o inventariante e o administrador, nos casos de falência, concordata, liquidação, inventário, insolvência ou concurso de credores, se, antes de garantidos os créditos da Fazenda Pública, alienarem ou derem em garantia quaisquer dos bens administrados, respondem, solidariamente, pelo valor desses bens.*

*§ 2º - À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial.*

De seu turno, o Código Civil, especialmente o artigo 50, determina:

*Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações seja estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.*

Sobre o tema há decisões dos tribunais no sentido de que: "Os bens particulares dos sócios, uma vez integralizado o capital da sociedade por cotas, não respondem pelas dívidas desta, nem comuns, nem fiscais, salvo se o sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração da lei, do contrato social ou dos estatutos" (RTJ 85/RTJ 82/936, 83/893, 101/1236, 112/812) (in. Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão e outros. Saraiva: São Paulo, 28ª Ed., 2.009, p.67).

Nesta hipótese, o redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular, cabendo-lhe o ônus da prova (STJ, EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011; AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/201, DJe 21/10/2010)

Acresça-se a necessidade de haver **vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal**, como tem decidido o E. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173; REsp 1217467/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011).

Nestes autos, os débitos em execução são relativos a multas com termo inicial de contagem de juros em



12/12/2000, 26/01/2001, 24/02/2001, 16/04/2001, 05/09/2001, 19/10/2001, 21/12/2001, 09/05/2002 e 11/05/2002 (fls. 13/22).

No entanto, a sócia indicada pela exequente, Sandra Lemos da Costa, ingressou no quadro societário após a ocorrência da imposição das multas, em **12.04.2004**, conforme aponta a alteração contratual assentada na JUCESP (fl. 56).

Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estão ausentes os pressupostos autorizadores da inclusão da referida sócia no polo passivo da lide.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039445-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039445-9/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE	: EMERSON NETWORK POWER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	: PR041828 RAFAEL PAGLIUSO DE ANDRADE
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG.	: 11.00.16196-0 A Vr JACAREI/SP

Desistência

Desistência do agravo de instrumento manifestada às fls. 183/189 mediante petição subscrita por advogado com poderes para tal ato, conforme procuração e substabelecimento de fls. 163/165, a qual homologo, nos termos dos artigos 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta corte, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

2011.61.00.008940-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : HARMONIA CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro  
: SP175156 ROGÉRIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00089407920114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário em que se pretende: a) a anulação da decisão administrativa proferida nos autos do processo administrativo nº 13896.001037/00-51, que indeferira o pedido de restituição e não homologara as compensações, sob alegação de ocorrência da prescrição; b) a homologação das compensações administrativas realizadas; c) a anulação das inscrições em dívida ativa, consubstanciadas nas certidões de dívida ativa (CDA) nºs 8021104829105, 8061108368047, 8021104829024, ante a extinção dos débitos pela compensação. Subsidiariamente, no caso de não ser anulada a decisão administrativa e reconhecida a compensação administrativa, requer seja (a) suspensa a exigibilidade dos créditos tributários objetos das referidas certidões de dívida ativa, até prolação de decisão final, e (b) obstada a inscrição no CADIN. Data da propositura da ação: 31/5/2011. Valor da causa: R\$ 323.856,04.

A sentença julgou procedente o pedido para: a) decretar a anulação da decisão administrativa proferida nos autos do processo administrativo nº 13896.001037/00-51; b) determinar que a ré promovesse nova decisão nos autos do processo administrativo nº 13896.001037/00-51, quanto ao mérito do crédito utilizado nas compensações, considerando o prazo decenal de prescrição. Condenou a ré ao ressarcimento das custas judiciais pagas e ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados estes em R\$ 10.000,00. Submetida ao reexame necessário.

Em apelação, a União Federal alegou prescrição quinquenal para a demanda judicial ajuizada a partir de 9 de junho de 2005.

Com contrarrazões, remeteram-se os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 566.621, acolheu a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº 118/2005 para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale **a partir da entrada em vigor da lei complementar**, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o **ajuizamento da ação**, cujo acórdão foi redigido nos seguintes termos:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente*

*interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe-11-10-2011, p. 273)*

Cumprido destacar, por oportuno, ante a inquestionável procedência de suas observações, a seguinte passagem do voto da eminente Ministra ELLEN GRACIE, proferido por ocasião do mencionado julgamento plenário:

*"O julgamento de preliminar de **prescrição** relativamente a ações já ajuizadas, tendo como referência novo prazo reduzido por lei posterior, sem qualquer regra de transição, atentaria, indiscutivelmente, contra, ao menos, dois destes conteúdos, quais sejam: a confiança no tráfego jurídico e o acesso à Justiça.*

*Estando um direito sujeito a exercício em determinado prazo, seja mediante **requerimento administrativo** ou, se necessário, ajuizamento de ação judicial, tem-se de reconhecer eficácia à iniciativa tempestiva tomada pelo seu titular nesse sentido, pois tal resta resguardado pela proteção à confiança.*

*Da mesma forma, não é possível que se fulmine, de imediato, prazos então em curso, sob pena de violação evidente e direta à garantia de acesso ao Judiciário. Pudessem o legislador impedir a jurisdição mediante reduções abruptas de prazo, com aplicação às pretensões pendentes ainda não ajuizadas, restaria em grande parte esvaziada a garantia de acesso à Justiça."*

Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº 118/2005 aplica-se a todos os requerimentos administrativos formulados ou ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, aos requerimentos e ações ajuizadas **antes de 09/6/2005**, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº 118/2005, julgamento este submetido ao regime do art. 543-C do CPC.

Protocolizado o requerimento administrativo em 29 de novembro de 2000 (fl. 47), aplica-se o prazo de dez anos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal para interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : GABRIEL VICENTE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00074951720114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário objetivando a declaração de não incidência do imposto de renda sobre a verba recebida em razão de migração para novo plano de previdência privada, bem como a sua restituição, acrescida de juros e correção monetária.

Alega o autor que recebeu a quantia em razão de repactuação do regulamento do referido plano, a qual foi tributada na fonte pelo imposto de renda.

Sustenta que tal valor não pode ser objeto de tributação, por se tratar de indenização decorrente da compensação das perdas, frente à mudança regulamentar registrada em seu plano de previdência privada fechada.

À fl. 70, foram concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento das despesas da ré, atualizadas desde o desembolso, de acordo com o Provimento nº 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, bem como dos honorários advocatícios em favor da ré, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformado, apela o autor alegando que a verba recebida a título de repactuação tem caráter indenizatório, a exemplo do que acontece nos planos de demissão voluntária, razão pela não incide o imposto de renda.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta seguimento.

Com efeito, foi facultado aos participantes a livre opção pela manutenção dos critérios de reajustes então vigentes ou, alternativamente, modificá-los, caso em que, haveria o percebimento de quantia não inferior a R\$ 15.000,00.

Tendo optado pela repactuação, o autor concordou com as alterações promovidas, e foi beneficiado com o depósito de valores em sua conta corrente, razão pela qual, não há que se falar em qualquer tipo de perda a ser indenizada. A quantia denominada "repactuação pl petros" foi recebida como incentivo à adesão ao novo regulamento do plano de previdência privada da Fundação PETROS, possuindo, pois, natureza remuneratória. Trata-se, pois, de acréscimo patrimonial sujeito à incidência do imposto de renda, a teor do disposto no art. 43 do CTN.

Sobre o tema, já decidiram o E. Superior Tribunal de Justiça e esta Corte Regional, sustentando o entendimento no sentido do caráter remuneratório da verba em questão:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. MULTA. SÚMULA N. 98/STJ. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE AS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS POR PARTICIPANTES E ASSISTIDOS DE PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL (PETROS) COMO INCENTIVO A ADESÃO AO PROCESSO DE REPACTUAÇÃO DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS.*

*1. Afasta-se a alegada violação dos arts. 458 e 535, II, do CPC, pois o acórdão recorrido está suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de modo contrário aos interesses da embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia.*

*2. Consoante enuncia a Súmula 98/STJ, embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.*

*3. Constatada a mudança no regulamento do plano previdenciário, se a verba "valor monetário - repactuação", paga como incentivo à migração para o novo regime, tem por objetivo compensar uma eventual paridade com os ativos que foi perdida pelos inativos com a adesão às mudanças do regulamento do Fundo, bem como compensar uma eventual paridade com os inativos que permaneceram no regime original, à toda evidência que se submete ao mesmo regime das verbas a que visa substituir.*

4. Nessa linha, se as verbas pagas aos inativos que não migraram de plano submetem-se ao imposto de renda e as verbas pagas aos ativos também sofrem a mesma incidência, não há motivos para crer que as verbas pagas aos inativos que migraram de plano devam escapar da incidência do tributo. Tais novas verbas herdaram a mesma natureza daquelas que foram suprimidas sendo assim remuneratórias e sujeitas ao imposto de renda.

Precedentes: REsp 1.060.923/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 18.9.2008; REsp 960.029/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 19.11.2007, p. 224; REsp 908.914/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 6.9.2007, p. 215; REsp. Nº 1.111.177 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 23.9.2009; REsp. n. 957.350, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2007.

5. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp 1173279, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 23/05/2012)

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. VALOR PAGO POR OCASIÃO DE MIGRAÇÃO PARA OUTRO PLANO. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

1. Trata-se de acréscimo patrimonial que se sujeita à incidência do imposto de renda, a teor do disposto no art 43 do CTN.

2. Em caso semelhante o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "as verbas em discussão não possuem caráter indenizatório, haja vista que não têm origem em diminuição do patrimônio dos impetrantes e são, em tudo, semelhantes àquelas que decorreriam do recebimento dos valores aos quais renunciaram no acordo celebrado com a CEF. São valores pagos a título de contraprestação por mudança de plano de previdência complementar e pela renúncia a eventuais direitos decorrentes do plano anterior" (RESP n. 908.914/MG, Relator Ministro José Delgado, DJ de 06/09/2007, p. 215).

3. Apelação desprovida." (negritei)

(TRF3, AC 1475742, QUARTA TURMA, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO, e-DJF3 Judicial 1

DATA:22/03/2011 PÁGINA: 381)

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REPACTUAÇÃO. VERBA RECEBIDA COMO INCENTIVO À MIGRAÇÃO PARA NOVO PLANO. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. A questão central cinge-se em saber a natureza jurídica da verba recebida pela parte autora em razão de migração para novo plano de previdência privada da Fundação PETROS, para fins de incidência de Imposto de Renda - Pessoa Física (IRPF). 2. No presente caso, como incentivo à migração para novo plano de previdência privada, foi facultado aos participantes que aderissem à repactuação o recebimento imediato do valor mínimo de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). 3. Os valores percebidos pela parte autora no momento em que livremente optou pela repactuação do plano de previdência privada têm, claramente, natureza remuneratória, configurando acréscimo patrimonial passível de incidência do Imposto de Renda, a teor do disposto no art. 43, do CTN. 4. A natureza indenizatória apenas restaria configurada nas hipóteses de imposição de novo plano de modo irrestrito a todos os participantes, situação diversa dos presentes autos, porquanto restou facultado aos participantes optarem pela manutenção dos critérios de reajustes então vigentes. 5. Apelação e remessa oficial providas, para reformar a r. sentença, julgando improcedente o pedido, invertendo os ônus da sucumbência." (TRF3, APELREEX 1734356, SEXTA TURMA, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 05/07/2012)

"TRIBUTÁRIO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. REPACTUAÇÃO. PLANO "PETROS 2". INCENTIVO PARA MIGRAÇÃO. CARÁTER REMUNERATÓRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. 1. A Petrobrás propôs aos antigos empregados a repactuação da forma de reajuste dos proventos e pensões, transferindo-os para o novo sistema do Plano "Petros 2", pagando-lhes, por compensação, a quantia de R\$ 15.000,00. 2. Os valores foram pagos não como uma compensação por prejuízos supostamente advindos da mudança de plano de previdência, mas como um verdadeiro incentivo para essa migração, tendo havido uma inequívoca ponderação de interesses, facultando-se aos participantes que optassem pela manutenção dos critérios de reajuste então vigentes ou, alternativamente, que modificassem tais critérios e recebessem um pagamento imediato. 3. Em caso semelhante o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "as verbas em discussão não possuem caráter indenizatório, haja vista que não têm origem em diminuição do patrimônio dos impetrantes e são, em tudo, semelhantes àquelas que decorreriam do recebimento dos valores aos quais renunciaram no acordo celebrado com a CEF. São valores pagos a título de contraprestação por mudança de plano de previdência complementar e pela renúncia a eventuais direitos decorrentes do plano anterior". Precedentes da Turma. 4. Apelação desprovida."

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AC 1534638, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; e-DJF3 Judicial 1

DATA:03/10/2011)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006163-79.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006163-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : MYRIAM DE LIMA VICENTE  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00061637920114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Myriam de Lima Vicente aforou ação de rito ordinário em face da Fazenda Nacional, objetivando a declaração de inexigibilidade do imposto de renda sobre as verbas advindas de ação revisional de benefício previdenciário, bem como a sua restituição.

O MM. Juiz *a quo* determinou a regularização da inicial, para indicação correta do polo passivo do feito, no prazo de 10 dias, tendo em vista a ausência de personalidade jurídica da Fazenda Nacional (fl. 30). Em face da decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita foi interposto agravo de instrumento, pela autora, ao qual foi deferido o efeito suspensivo.

À fl. 32, a autora aditou a petição inicial, indicando a Receita Federal do Brasil para figurar no polo passivo.

A sentença indeferiu a inicial, com fundamento no art. 284, parágrafo único, do Código Processo Civil, extinguindo o feito sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, I, do mesmo diploma, ante o não cumprimento da decisão judicial. Sem condenação em honorários advocatícios.

Inconformada, apela a autora, pugnando a reforma da sentença, com a determinação do regular prosseguimento do feito, reabertura da instrução processual e retorno dos autos à vara de origem para regular citação da apelada.

Ante a prolação de sentença, o agravo de instrumento da autora teve seu seguimento negado (fl. 45).

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial, com fundamento no art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, extinguindo o feito sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, I, do mesmo diploma legal.

Com efeito, dispõe o artigo 284 do Código de Processo Civil:

*"Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."*

No caso dos autos, o MM. Juízo *a quo* determinou à parte autora a indicação correta, na inicial, do pólo passivo da demanda. Embora tenha respondido ao despacho, não o fez a contento, pois deixou de cumpri-lo integralmente, tendo indicado a Secretaria da Receita Federal para integrar o polo passivo da lide, quando o correto seria a União Federal, ente este dotado de personalidade jurídica ao qual é vinculada a Fazenda Nacional.

Dessa forma, a ausência da correta indicação do polo passivo do feito importa no indeferimento da inicial, o que significa a extinção do feito sem julgamento do mérito, com esteio no art. 267, I, do Código de Processo Civil.

No Colendo Superior Tribunal de Justiça é pacífico o entendimento de que, em caso de inobservância de alguns dos requisitos a serem observados pela parte autora ao apresentar, em juízo, sua petição inicial ou, ainda, de defeito/irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito na referida petição, deve o juiz conceder a possibilidade de emenda da petição, nos termos do artigo 284 do CPC.

Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI do CPC c/c o parágrafo único do artigo 284, o que importa na extinção do processo sem julgamento do mérito, com esteio do art. 267, I, do CPC.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENCIAL DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.*

*1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC. Precedentes do STJ: REsp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; REsp 802055/DF, DJ 20.03.2006; RESP 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; RESP 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; RESP 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e RESP 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.*

*2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.*

*3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.*

*4. Recurso especial desprovido."*

*(STJ, REsp 827242/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/12/2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. INSTRUÇÃO COM OS DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO REGULARIZAÇÃO. INDEFERIMENTO. ARTS. 283 E 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES.*

*I - Nos termos do art. 284 do Código de Processo Civil, 'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete no prazo de dez (10) dias'. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o requerente não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida. Precedentes.*

*II - Agravo interno desprovido."*

*(STJ, AgRg na MC 5975/ES, Rel. Min. GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ 05/05/2003 p. 313)*

Dessa forma, agiu com acerto o MM. Juiz monocrático, devendo ser confirmada a r. sentença, a qual, com base no artigo 267, I, c.c. com o artigo 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, extinguiu o processo sem resolução de mérito.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, nego seguimento à apelação.

Int.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008845-89.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008845-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 871/5239

APELANTE : ELDER ALEXANDRE DE MELO  
ADVOGADO : SP288006 LUCIO SOARES LEITE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00088458920114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Elder Alexandre de Melo aforou ação de rito ordinário em face da União Federal, objetivando a atualização da tabela progressiva do imposto de renda e dos limites de dedução previstos na legislação, pelos mesmos índices utilizados para a correção do valor da Unidade Fiscal de Referência (UFIR), bem como a recepção e o processamento da declaração de ajuste, com observância das tabelas devidamente corrigidas, além da restituição dos valores indevidamente pagos.

O pedido de assistência judiciária gratuita foi concedido (fl. 34).

A sentença deu pela improcedência do pedido, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar o autor nos ônus da sucumbência conforme orientação do Supremo Tribunal Federal (RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Em suas razões de apelo, o autor postula a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

A questão aqui controvertida já foi examinada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

De acordo com a jurisprudência consolidada, a correção da tabela do imposto de renda e respectivas deduções não pode ser determinada pelo Poder Judiciário, que não tem função legislativa, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes e regras de competência tributária, expressamente veiculadas na Carta Política.

Com efeito, em Direito Tributário a tipicidade é cerrada e a ausência de disposição legal acerca da correção dos valores constantes na tabela do imposto de renda não pode ser suprimida pelo magistrado.

A par disso, anote-se que o princípio da legalidade da tributação exige lei em sentido formal (instrumento normativo propriamente dito) e material (norma jurídica geral, impessoal, abstrata e de caráter obrigatório), de modo que a atuação do Poder Judiciário não pode desbordar o âmbito da reserva legal.

Daí que não há como se falar em ofensa aos princípios da igualdade e do não-confisco, haja vista que a norma inserta na Lei nº 9.250/95 alberga todos os contribuintes, sem esquecer que a tributação incide exclusivamente sobre a renda.

Registre-se, ainda, que o princípio da capacidade contributiva restou preservado, visto que a ausência de norma sobre a atualização monetária da tabela do imposto de renda não importou alteração do regime de isenção outrora estabelecido e tampouco estabeleceu efetiva majoração de tributo em sentido estrito, já que a base de cálculo de exação (a renda auferida pelo contribuinte) não foi modificada pela lei em comento.

E a Suprema Corte já se pronunciou no sentido de que a aplicação das disposições da Lei nº 8.383/91, no exercício de 1992, não violou o princípio da anterioridade.

Confira-se, a propósito:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ECONÔMICO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS TABELAS DO IMPOSTO DE RENDA. LEI N. 9.250/1995. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR E CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E DO NÃO CONFISCO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, A ELE NEGADO PROVIMENTO.*

*1. Ausência de prequestionamento quanto à alegação de inconstitucionalidade formal da Lei n. 9.250/1995 por contrariedade ao art. 146, inc. III, alínea a, da Constituição da República.*

*2. A vedação constitucional de tributo confiscatório e a necessidade de se observar o princípio da capacidade contributiva são questões cuja análise dependem da situação individual do contribuinte, principalmente em razão da possibilidade de se proceder a deduções fiscais, como se dá no imposto sobre a renda. Precedentes.*

*3. Conforme jurisprudência reiterada deste Supremo Tribunal Federal, não cabe ao Poder Judiciário autorizar a correção monetária da tabela progressiva do imposto de renda na ausência de previsão legal nesse sentido.*

*Entendimento cujo fundamento é o uso regular do poder estatal de organizar a vida econômica e financeira do país no espaço próprio das competências dos Poderes Executivo e Legislativo.*

*4. Recurso extraordinário conhecido em parte e, na parte conhecida, a ele negado provimento."*

*(STF - RE 388.312/MG - Rel. Min. MARCO AURÉLIO - Rel. p/ Acórdão Min. CARMEN LUCIA - DJe 10.10.2011).*



*"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TABELAS. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de que a correção monetária, em matéria fiscal, é sempre dependente de lei que a preveja, não sendo facultado ao Poder Judiciário aplicá-la onde a lei não a determina, sob pena de substituir-se ao legislador. Precedentes.*

*II - Recurso protelatório. Aplicação de multa.*

*III - Agravo regimental improvido."*

*(STF - RE-AgR - 1ª TURMA - AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 572664 - Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - DATA: 08.09.2009)*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006203-04.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.006203-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : HUANG FUNG LIANG  
ADVOGADO : SP050136 TEREZINHA NAZELY DE LIMA SILVA  
: SP057682 JOAO ALBERTO DA SILVA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00062030420114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Desistência

Pleiteia o apelante a desistência do apelo interposto às fls.393/399.

Considerando que o pedido de desistência está subscrito por advogado credenciado mediante procuração da qual consta, dentre outros, poderes para desistir, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, o homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Certifique-se o trânsito em julgado da r. sentença de fls.383/386.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009227-08.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009227-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : MARCOS LUCIO DE MOURA E SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP024494 LUIZ ANTONIO MARTINS FERREIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00092270820124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### Desistência

Pleiteia a impetrante desistência do recurso de apelação interposto às fls.148/152.

Considerando que o pedido de desistência está subscrito por advogado credenciado mediante procuração da qual consta, dentre outros, poderes para desistir, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, o homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Certifique-se o trânsito em julgado da r. sentença de fls.140/141.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007024-49.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.007024-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRAJUI  
ADVOGADO : SP155868 RICARDO GENOVEZ PATERLINI e outro  
APELADO(A) : Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística IBGE  
ADVOGADO : SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO e outro  
No. ORIG. : 00070244920124036108 3 Vr BAURU/SP

#### DESPACHO

Considerando a certidão de fl.112, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050143-32.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.050143-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : UNIONCORP CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00501433220124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## Desistência

Fls.308/309: pleiteia a embargante a desistência do recurso, com a renúncia ao direito no qual se funda a ação. A renúncia ao direito sob o qual se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, pressupõe a outorga de poder para o fim específico.

Com efeito, a outorga de poder para desistir não inclui, à evidência, autorização para renunciar. É inválido o pedido de renúncia do recurso se o subscritor do pedido não possui poderes para tanto, seja em relação ao direito sobre o qual funda a ação, seja em relação à própria ação

Contudo, manifestando-se a apelante desinteresse no prosseguimento do feito, e considerando ainda que o pedido de desistência está subscrito por advogado credenciado mediante procuração dos quais constam, dentre outros, poderes para desistir, recebo o pedido de fls.308/309 como desistência do recurso, prescindindo de anuência da parte contrária e, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, o homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Certifique-se o trânsito em julgado da r. sentença de fls.263/264.

O pedido de conversão do depósito em renda da autarquia deverá ser decidido pelo MM. Juiz *a quo*.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00033 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0000762-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000762-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
AGRAVANTE : SERRA MORENA COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : RICARDO BASTELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
PETIÇÃO : E-MAIL 2013110811  
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00102455220124036104 4 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Serra Morena Comercial Importadora e Exportadora Ltda. contra decisão que, em sede de ação anulatória de débito fiscal, indeferiu a tutela antecipada, por meio da qual se objetiva suspender a exigibilidade do crédito tributário decorrente da cobrança de Adicional ao Frete Renovação da Marinha Mercante - AFRMM, além da exclusão do CADIN (fls. 242/247).

Nos termos da decisão de fls. 258/260, o pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Às fls. 267/268, consta informação encaminhada pelo juízo de primeira instância que foi descumprido o disposto no artigo 526 da lei processual.

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, houve prolação de sentença na ação originária, pela qual o juízo a quo julgou improcedentes os pedidos da empresa autora e extinguiu o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, conforme consulta processual realizada no sítio eletrônico da Justiça Federal de primeira instância (**extrato anexo**).

É o relatório. Decido.

O julgamento deste agravo pela Turma restou prejudicado. É que a ação ordinária que lhe deu origem, ajuizada para se obter a anulação e extinção de crédito tributário decorrente de cobrança de cobrança do AFRMM foi julgada improcedente. Desse modo, o provimento jurisdicional requerido no agravo haverá de ser apreciado agora no âmbito de eventual recurso de apelação, porque os efeitos da decisão interlocutória objeto do agravo restaram absorvidos pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente.

Assim, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se.

São Paulo, 24 de junho de 2013.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024907-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024907-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ABENGOA BIOENERGIA AGROINDUSTRIA LTDA  
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00102727820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ABENGOA BIOENERGIA AGROINDÚSTRIA LTDA.** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para determinar a análise, no prazo de 60 (sessenta) dias dos processos administrativos nºs 11634.66672.190412.1.108-07, 28377.39893.190412.1.1.08-400, 09101.21461.190412.1.1.09-8307, 12852.99759.190412.1.1.09-0269, 36652.48489.190412.1.1.08-911, 35950.54166.180512.1.5.08-3926, 30744.59618.200412.1.1.09-0391, 22605.90089.190412.1.1.08-0104, 39005.55022.190412.1.1.08-1713, 16830.69995.190412.1.1.08-6805, 19599.83965.190412.1.109.9685 e 13841.18630.180512.1.5.09-6730.

Às fls. 331/333, indeferi o efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta das informações de fls. 355/360 v., o juiz monocrático proferiu sentença de parcial procedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

2013.03.00.025120-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : BIONATUS LABORATORIO BOTANICO LTDA  
ADVOGADO : SP155388 JEAN DORNELAS e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00031858520134036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, por BIONATUS LABORATÓRIO BOTÂNICO LTDA. contra decisão prolatada no Juízo Federal da 5ª Vara de São José do Rio Preto que determinou que fosse encaminhado ofício ao Tribunal de Ética da OAB, bem como fosse transladado o referido "decisum" aos autos da execução fiscal.

Alega a agravante que está impedida de peticionar nos autos, sendo totalmente desrespeitadas as prerrogativas do seu patrono, afigurando-se violação ao artigo 5º, LV da CF.

Explica que o juiz entendeu que a agravante pretendia ludibriar o Juízo, já que deveria ter oposto embargos à execução e não ação anulatória.

Aduz que para oposição de embargos à execução é necessário que haja penhora, o que não havia ocorrido ainda.

Afirma que a determinação judicial para que fosse expedido ofício ao Tribunal de Ética da OAB está depreciando a situação do cliente, haja vista que o seu representante está impedido de peticionar e falar em juízo, ofendendo o regulamento da ordem dos advogados e ao Código de Ética.

Ressalta que não existe motivo algum para o cerceamento de tal direito, eis que ação em comento foi proposta tão somente para requerer a anulação do processo administrativo.

Destaca ter sido imprescindível a propositura da ação anulatória e que não pode ser impedida de peticionar nem tampouco ter a imagem do seu patrono manchada, pelo fato de que o mesmo apenas atendeu aos seus interesses, exercendo plenamente seu direito.

Requer a concessão do efeito suspensivo, para que seja determinada a suspensão imediata da decisão nos autos da ação anulatória de débito e/ou ato jurídico nº 0003185-85.2013.403.6106.

#### DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida, admitindo a questão o julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Inicialmente, destaco que, em 05/07/2013, o juiz monocrático no bojo da sentença proferiu a seguinte decisão:

"...

*Patente a litispendência entre esta ação anulatória e os Embargos nº 0003153-80.2013.403.6106.*

*Para que haja a litispendência, há a necessidade de duas ou mais ações serem idênticas (isto é, haver simultânea identidade de partes, causa de pedir e pedido - art. 301, §2º, do CPC) e estarem ainda pendentes, ou melhor, em tramitação (art. 301, §3º, primeira parte, do CPC).*

*Ora, tanto as partes, quanto as causas de pedir e os pedidos da presente ação anulatória e dos Embargos nº 0003153-80.2013.403.6106 são idênticos.*

*Ex positis, julgo extinto o presente feito sem resolução do mérito, com espeque no art. 267, inciso V, do CPC.*

*Com espeque no art. 18, caput, do CPC, condeno a Autora a pagar multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa atualizado desde 24/06/2013 (data do protocolo da exordial), em razão da litigância de má-fé, por tentativa de burla ao juiz natural (art. 17, incisos III e V, do CPC). Deixo de condenar a Autora a também pagar indenização à Ré, eis que esta sequer foi citada.*

*Custas já recolhidas (fl. 204).*

*Junte-se cópia da presente sentença nos autos da EF nº 0005678-69.2012.403.6106.*

***Expeça-se ofício ao Tribunal de Ética da OAB local, dando-lhe ciência dos termos da presente sentença, para adoção das providências que entender cabíveis, instruindo-o com cópia das petições iniciais da presente ação***

**anulatória e dos Embargos nº 0003153-80.2013.403.6106 e das respectivas procurações.**

... " (fls. 280/281 destes autos e fls. 208 dos autos originária) publicado no DE no dia 22/07/2013, conforme consta do sítio desta Corte (destaquei)

Não consta que a determinação de expedição de ofício ao Tribunal de Ética da OAB tenha sido impugnada no prazo legal.

A decisão atacada foi vazada nos seguintes termos:

*"Recebo a apelação da Autora nos efeitos devolutivo e suspensivo.*

*Desnecessária a intimação da Ré para contrarrazões, eis que sequer foi citada no presente feito.*

**Cumpra-se a penúltimo parágrafo da sentença de fl. 208 (Ofício ao Tribunal de Ética da OAB), bem como trasladem-se cópias da r.sentença e deste 'decisum' para os autos da EF nº 0005678-69.2012.403.6106. Após, subam os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Intime-se." (fls. 29 destes)**

Alerto que a decisão agravada somente reproduziu o decidido anteriormente, ou seja, determinou a expedição de Ofício ao Tribunal de Ética da OAB.

Esclareço que somente a primeira decisão é passível de agravo (fls. fls. 280/281 destes e fls. 208 da ação originária), visto que somente ela guarda perfil interlocutório, sem esquecer que não cabe recurso contra a manifestação judicial de fl. 29 destes (fl. 228 dos autos originários), que apenas manteve os dizeres daquela (decisão) que efetivamente dirimiu ponto controvertido.

Ao contrário do alegado pela agravante, a constrição ocorreu em 22/05/2013 (fls. 190, 187 e 191) e ação de anulação e os embargos à execução foram distribuídos em 24/06/2013, conforme se verifica no sistema informatizado desta corte (processos nºs 0003185-85.2013.403.6106 e 0003153-80.2013.4.03.6106), o que justifica a determinação de expedição de ofício ao Tribunal de Ética e a condenação ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa (artigo 18, caput do CPC), em razão da litigância de má-fé.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025706-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025706-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CLAYTON LUIS MACENA -ME  
ADVOGADO : SP120372 LUIZ CARLOS MARTINI PATELLI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 10.00.00195-9 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta pela executada, após prévia manifestação da exequente, para reconhecer a prescrição parcial do crédito tributário das parcelas vencidas até maio de 2005 e, de junho a novembro de 2005, determinando o prosseguimento do feito quanto ao crédito remanescente, nos seguintes termos:

*"...Trata-se de exceção de pré-executividade interposta por CLAYTON LUIS MACENA ME nos autos da Execução Fiscal ajuizada ela FAZENDA FEDERAL sob a alegação de prescrição. Intimada, a Fazenda manifestou-se. Fundamento e decido. Não há ilegitimidade passiva, pois, em se tratando o devedor de empresa individual, não há distinção entre seu patrimônio e o do empresário (TJSP, AGRV.Nº: 0071391-*

64.2013.8.26.0000). Com efeito, trata-se de crédito tributário, cujo prazo prescricional é de cinco anos a contar do vencimento. Ou seja, é a partir de cada vencimento que começa a correr o prazo de cinco anos para a citação do executado (parcelas vencidas anteriormente à vigência da Lei Complementar n.118/2005-junho de 2005) ou para o despacho que ordena a citação (parcelas vencidas após a vigência da Lei). Pois bem, no presente caso, o devedor foi citado em 29 de setembro de 2011 (fls.37) e o despacho que ordenou a citação ocorreu em 07 de dezembro de 2010 (fls.02). Com isso, estão prescritas todas as parcelas vencidas até maio de 2005 (fls.04/11), pois o vencimento ocorreu mais de cinco anos antes da citação. Também estão prescritas as parcelas vencidas de junho a novembro de 2005 (fls.12/22), pois a prescrição da parcela mais recente ocorreu em 10/11/2010, antes, portanto, do despacho que ordenou a citação (07/12/2010). Assim, só não está prescrita a parcela vencida em 10/01/2006 e respectiva multa (fls.24/25). Saliento que a prescrição não deve ser contada desde a data declaração do contribuinte. É que, em primeiro lugar, referida data não consta da CDA como termo inicial de juros e/ou correção. Além disso, pelo documento de fls.63 não é possível afirmar que o devedor tenha reconhecido o débito nos termos da CDA, o que impede aplicação do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN. Posto isto, **ACOLHO PARCIALMENTE A PRESENTE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE E JULGO PARCIALMENTE EXTINTA a presente execução fiscal em relação às parcelas cujo vencimento ocorreu até novembro de 2005, inclusive, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, prosseguindo-se o feito em relação à parcela não abrangida pela prescrição e respectiva multa (vencida em janeiro de 2006 fls.24/25). Ante o prosseguimento do feito, sem condenação nos ônus da sucumbência. Int..."** Inconformada, sustenta a exequente, ora agravante, não ter ocorrido a prescrição do crédito tributário em discussão, haja vista que os débitos foram constituídos por declaração prestada pela executada em 25/05/2006 (fl. 66), com o ajuizamento da execução fiscal em 06/12/2010 e o despacho de citação proferido em 07/12/2010 (fl. 05), efetivada em 22/09/2011 (fl. 40).

Requer a agravante atribuição do efeito suspensivo, para afastar a declaração de prescrição parcial, mantendo a integralidade do crédito tributário exigido.

Decido.

A teor do disposto no artigo 174, caput, do CTN, a fluência do prazo prescricional inicia-se com a constituição definitiva do crédito tributário, sendo que, nos termos da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça, "*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco.*"

Desta forma, considerando que a entrega da declaração tem o condão de constituir o crédito tributário, como também o de fixar o termo *a quo* da contagem do prazo prescricional, temos na hipótese vertente que o prazo prescricional se iniciou em 25/05/2006, data da entrega da DCTF pelo excipiente (fl. 66), sendo a execução fiscal ajuizada em 06/12/2010 e o despacho citatório proferido em 07/12/2010, a qual restou efetivada em 22/09/2011 (fl. 40).

Com efeito, sabe-se que a interrupção da prescrição pelo despacho de citação retroage à data da propositura da ação, nos termos do art. 219, § 1º do Código de Processo Civil.

Portanto, na hipótese, fácil inferir que entre a constituição do crédito tributário ocorrida em 25/05/2006, pela entrega da DCTF, e o ajuizamento do feito executivo em 06/12/2010, não houve o decurso do prazo previsto no art. 174 do Código Tributário Nacional, não havendo que se falar em prescrição parcial do débito fiscal.

Neste sentido, os precedentes jurisprudenciais do colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ENTREGA DA DCTF APÓS A DATA DE VENCIMENTO DO TRIBUTO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. ENTENDIMENTO ADOTADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS A LC N. 118/05. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO COM O DESPACHO QUE ORDENOU A CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.**

**1. A entrega da DCTF pelo devedor constitui definitivamente o crédito tributário, dispensando qualquer providência por parte do Fisco, o qual já pode executar o devedor, caso não seja pago o tributo declarado. No que tange ao termo a quo do prazo prescricional do art. 174 do CTN, a jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento, em sede de recurso repetitivo (REsp n. 1.120.295/SP), julgado na sistemática do art. 543-C, do CPC, no sentido de que, havendo data posterior para o pagamento do tributo declarado, daí se iniciará a contagem no prazo. Contudo, se já houver decorrido o prazo para o pagamento quando da entrega da declaração, o termo a quo será a data da entrega da DCTF ou documento equivalente.**

**2. omissis**

**3. omissis**

**4. Agravo regimental não provido."**

**(AgRg no REsp 1143557/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 24/08/2010)."**

**"PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS. ART. 543-C, CPC. RESP 1120295/SP. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR**

*HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*

1. *omissis.*

2. *omissis.*

3. *omissis..*

4. *A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

5. *O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

6. *omissis.*

7. *omissis.*

8. *Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1213774/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 28/02/2011)."*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. TERMOS INICIAL E FINAL. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA DE DÍVIDA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA 83/STJ.*

1. *É entendimento desta Corte Superior que a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte.*

2. *Ressalte-se que o enunciado da Súmula 83/STJ aplica-se, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. Agravo regimental improvido."*

*(AGEDAG 201001481329, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010)."*

*"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - DECADÊNCIA - TERMO INICIAL E FINAL - PARCELAMENTO COM CONFISSÃO DE DÍVIDA - FORMA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 33, § 7º DA LEI 8.212/91.*

1. *A concessão de parcelamento com confissão de dívida constitui para todos os efeitos o crédito tributário, equivalendo às declarações tributárias contidas em GFIP, GIA, DCTF e instrumentos congêneres.*

2. *Crédito, cujo fato gerador ocorreu em 1995 e foi objeto de parcelamento em 2000, não se encontra decaído.*

3. *Recurso especial parcialmente provido."*

*(RESP 201000548681, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/06/2010)."*

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA DE DÍVIDA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

1. *Hipótese em que se alega a operação da prescrição sobre os créditos tributários, cujos vencimentos sejam anteriores a 31/03/2001, haja vista o transcurso de mais de 5 (cinco) anos entre as datas em que deveriam ter sido pagos os tributos (janeiro de 1999 até o mês de janeiro de 2003, inclusive) e o despacho do juiz que ordenou a citação em execução fiscal (31/03/2006).*

2. *No caso dos autos, houve confissão espontânea de dívida em 06/09/2003, que constituiu definitivamente o crédito tributário na referida data.*

3. *Desse modo, não se operou a prescrição, uma vez que entre o dia da constituição do crédito tributário e a data do despacho do magistrado que determinou a citação do devedor não ficou comprovado que decorreram mais de 5 (cinco) anos.*

4. *Agravo regimental não provido."*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1085823/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 27/04/2010)."*

Por derradeiro, malgrado tenha a questão da prescrição sido analisada pelo magistrado, e ainda que neste recurso não tenha sido constatada sua ocorrência, saliento que a manutenção da decisão impugnada acarretaria lesão grave e de difícil reparação à exequente, notadamente por não haver outros meios judiciais para questionar a apontada



causa extintiva do crédito tributário.

Por estes fundamentos, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Na impossibilidade de se intimar o agravado, aguarde-se o julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026408-52.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.026408-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NO ESTADO DE  
MATO GROSSO DO SUL SINDSEP/MS  
ADVOGADO : MS005800B JOAO ROBERTO GIACOMINI e outro  
PARTE RE' : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00081859320134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em autos de ação ordinária, deferiu parcialmente a antecipação da tutela requerida, nos seguintes termos:

*"Trata-se de ação ajuizada sob o rito ordinário, por meio da qual objetiva o autor, em sede de tutela antecipada, que se abstenham os réus de incluir o auxílio pré-escolar na base de cálculo do imposto de renda dos seus substituídos, sob pena de multa diária. Como fundamento do pleito, alega que os seus substituídos são servidores públicos federais, pertencentes aos quadros dos réus, e que aqueles com dependentes de 0 a 6 anos de idade fazem jus ao auxílio pré-escolar, mensalmente, na modalidade indireta, para ressarcimento da despesa com creches e assistência pré-escolar. Alega, ainda, que a incidência de imposto de renda sobre o auxílio pré-escolar é ilegal, pois essa verba tem natureza de verba indenizatória e não de verba salarial. Com a inicial vieram os documentos de fls. 27-65. É o relatório. Decido. O artigo 273 do Código de Processo Civil estabelece os requisitos para a concessão da tutela antecipada, consistentes na prova inequívoca, que demonstre a verossimilhança da alegação, e o risco de dano irreparável ou o abuso do direito de defesa. No caso, verifico presentes os referidos requisitos. Considerando que a matéria já se encontra amplamente discutida na seara judicial, sendo que a jurisprudência solidificou-se a respeito, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça - que é o responsável pela uniformização da interpretação do direito federal -, filio-me ao entendimento consagrado por aquela Corte, apreciando in limine litis a medida pleiteada. A competência atribuída ao legislador ordinário para a instituição do imposto de renda abrange os fatos econômicos que importem percepção de "renda e proventos de qualquer natureza", conforme art. 153, III, da Constituição Federal. E renda é conceituada pelo CTN como sendo "o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos", que importe acréscimo patrimonial. Elencam os arts. 7º e 8º da Lei 7.713/88 as hipóteses de incidência sobre as quais incide o IRPF: "Art. 7º Ficam sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte, calculado de acordo com o disposto no art. 25 desta Lei: I - os rendimentos do trabalho assalariado, pagos ou creditados por pessoas físicas ou jurídicas; II - os demais rendimentos percebidos por pessoas físicas, que não estejam sujeitos à tributação exclusiva na fonte, pagos ou creditados por pessoas jurídicas. Art. 8º Fica sujeito ao pagamento do imposto de renda, calculado de acordo com o disposto no art. 25 desta Lei, a pessoa física que receber de outra pessoa física, ou de fontes situadas no exterior, rendimentos e ganhos de capital que não tenham sido tributados na fonte, no País." (Destaquei) Note-se que as hipóteses de incidência do IRPF são quaisquer rendimentos, decorrentes de contraprestação de serviços*

(empregado ou autônomo) e ganhos de capital percebidos pela pessoa física. Assim, a figura da indenização não se enquadra nos dispositivos legais. Em suma, renda e proventos de qualquer natureza devem ser entendidos como causadores de acréscimo patrimonial, o que exclui as parcelas indenizatórias de seu conceito, conforme farto e consolidado entendimento doutrinário e jurisprudencial. O auxílio pré-escolar visa a compensar o servidor pelos gastos com esse serviço, uma vez que a obrigação legal da União era prestá-los in natura; mas tendo em vista que esta assim não procede, e que efetua o pagamento dos mesmos a título de indenização por esses gastos, é de se ter que tal pagamento não é remuneração pela contraprestação de serviços, mas sim recompensa pela supressão de um direito previsto no ordenamento jurídico - vale dizer, é indenização. A jurisprudência é pacífica nesse sentido, a saber: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - AUXÍLIO-CRECHE OU AUXÍLIO PRÉ-ESCOLAR - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA: NÃO SUJEITA À INCIDÊNCIA DO IR - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DO ART. 273 DO CPC - PRETENSÃO DE EXAME DE TEMA NÃO APRECIADO PELO JULGADOR PRIMÁRIO: IMPOSSIBILIDADE (SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA) - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - O auxílio-creche ou auxílio pré-escolar constitui verba indenizatória não sujeita, pois, à incidência do imposto de renda. (...)" (TRF - PRIMEIRA REGIÃO. Classe: AGTAG - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200701000506640. Processo: 200701000506640 UF: DF Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 19/2/2008 Documento: TRF100269476) "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ABONO CONCEDIDO EM ACORDO COLETIVO. CARÁTER SUBSTITUTIVO DE REAJUSTE SALARIAL. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO DE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO SUPRESSÃO DE DIREITO TRABALHISTA. CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. O imposto sobre a renda tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) e de proventos de qualquer natureza (art. 43, do CTN). 2. As verbas recebidas pelo trabalhador a título de indenização não podem ser tributadas como se renda fossem, porquanto não traduzem a idéia de "acréscimo patrimonial" exigida pelo art. 43, do CTN. (...) 5. As verbas indenizatórias não estão sujeitas à incidência do Imposto de Renda. 6. Consignado pela sentença que o pagamento feito a título de auxílio-alimentação correspondeu ao pagamento de verba indenizatória, não incide, na hipótese, imposto de renda. (...)" (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 696745. Processo: 200401500951 UF: CE Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA. Data da decisão: 07/06/2005 Documento: STJ000631836. DJ DATA: 29/08/2005 PÁGINA: 183 REPDJ DATA: 10/10/2005 PÁGINA: 241. LUIZ FUX) "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição." (súmula 310 do STJ). Diante do exposto, defiro parcialmente o pedido de tutela antecipada, a fim de determinar a suspensão da exigibilidade do imposto de renda incidente sobre os valores pagos a título de auxílio pré-escolar, aos substituídos do autor..." Argumenta a agravante haver possibilidade de lesão grave e de difícil reparação se mantida a decisão agravada, em razão do não recolhimento do Imposto de Renda incidente sobre o auxílio pré-escolar em relação aos filhos maiores de 05 (cinco) anos de idade.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento. Ademais, o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscou preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a ordem apenas ao final.

Com efeito, a tutela deferida pelo magistrado de primeiro grau considerou o grave prejuízo advindo aos substituídos do autor que recolheriam o IR incidente sobre o auxílio pré-escolar, exigido pela autoridade fiscal, quando o Colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela inexigibilidade do imposto de renda sobre os valores pagos a título de auxílio pré-escolar, como mostram os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. 1. Os valores percebidos a título de auxílio-creche, benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório, não integram o salário-de-contribuição. Inteligência do verbete sumular n.º 310/STJ: "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição" (Precedentes: REsp n.º 412.238/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 07/11/2006; EDcl no REsp n.º 667.927/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 06/02/2006; e EREsp n.º 413.322/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 14/04/2003)

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1169671/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 20/04/2010)."

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II E 535, I E II DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 310/STJ. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Não há omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito de todas as questões postas à sua apreciação, decidindo, entretanto, contrariamente aos interesses dos recorrentes. Ademais, o Magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos apresentados pelas partes.

2. A demanda se refere à discussão acerca da incidência ou não de contribuição previdenciária sobre os valores percebidos pelos empregados do Banco do Brasil a título de auxílio-creche.

3. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que o auxílio-creche funciona como indenização, não integrando, portanto, o salário de contribuição para a Previdência.

Inteligência da Súmula 310/STJ. Precedentes: EREsp 394.530/PR, Rel.

Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 28/10/2003; MS 6.523/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin,

Primeira Seção, DJ 22/10/2009; AgRg no REsp 1.079.212/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 13/05/2009; REsp 439.133/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/09/2008; REsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 19/11/2007.

4. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1146772/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2010, DJe 04/03/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS. REVISÃO DA VERBA FIXADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO A SERVIDOR PÚBLICO A TÍTULO DE AUXÍLIO-CRECHE. NATUREZA. REGIME TRIBUTÁRIO DAS INDENIZAÇÕES.

1. O imposto sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador, nos termos do art. 43 e seus parágrafos do CTN, os "acréscimos patrimoniais", assim entendidos os acréscimos ao patrimônio material do contribuinte.

2. No caso, os valores recebidos a título de "auxílio-creche", possuem natureza indenizatória e não representam acréscimo patrimonial, já que constituem simples reembolsos de despesas efetuadas pelos servidores por conta de obrigação legalmente imposta à Administração Pública.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 1019017/PI, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 29/04/2009)."

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA. VERBA INDENIZATÓRIA.

1. A verba decorrente do recebimento de auxílio-creche, por possuir natureza indenizatória, não é passível de incidência de imposto de renda.

2. Recurso especial improvido.

(REsp 625506/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007, p. 249)."

Assim, tendo em vista que não restou demonstrada a plausibilidade do direito alegado na inicial do recurso, tal como fundamentado na decisão de fls. 08/11, não se evidencia a hipótese de que a decisão impugnada tenha o condão de causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição do presente recurso na forma de instrumento.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2013.03.00.026906-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ETERNIT S/A  
ADVOGADO : SP299794 ANDRE LUIS EQUI MORATA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06731551619914036100 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que em ação ordinária, em fase de execução de sentença, acolheu o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, nos seguintes termos:

*"Vistos, Conforme se pode verificar da decisão de fls. 366/367, noto que o ofício que requisitou o pagamento da condenação da ré foi emitido em 24/06/2002 (fls. 130/131), sendo que os cálculos homologados reportam-se a 14/08/2000 (fl. 99), tendo ficado estabelecido nesta ocasião o cômputo dos juros de mora no período compreendido entre os últimos cálculos e a expedição do ofício precatório principal, decisão essa que foi confirmada pelo E. TRF da Terceira Região, conforme documento de fls. 392/393.E, às fls. 525/528, a parte autora afirmou a existência de saldo complementar, no importe de R\$ 386.203,10, atualizado para 10/2011, tendo em vista que a União Federal não procedeu ao pagamento da integralidade de seu débito no prazo constitucionalmente estabelecido, uma vez que sustenta que em razão da suspensão da eficácia do artigo 78, do ADCT, deve-se aplicar o regime instituído pelo artigo 100, 1º, da CF, antes das alterações advindas pela EC 62/09. Às fls. 540/541, a ré discordou. Verifico, outrossim, que às fls. 564/567, a parte autora reiterou a petição supra, alegando que recentemente foi efetuado o levantamento da décima e última parcela do precatório, mas, no entanto, a União Federal não adimpliu o seu débito no prazo constitucionalmente estabelecido, isto é, no final do exercício subsequente em relação ao precatório apresentado até 1º de julho, ou seja, até o dia 31 de dezembro de 2003, motivo pelo qual deve incidir juros de mora nos termos do julgado. Assim, os autos foram remetidos ao Setor de Contadoria (fls. 547), que apresentou como valor devido o importe de R\$ 263.857,59, em 05/2013, às fls. 578/582. As partes discordaram (fls. 588/598 e 600/602). Decido. Inicialmente, ressalto que a questão acerca da fluência dos juros de mora entre a data dos cálculos e a data da entrada do ofício requisitório no Tribunal, período no qual ocorre a expedição do ofício, já foi superada, conforme decisão de fls. 392/393. Resta, assim, a questão atinente ao prazo constitucional, o que passo a apreciar, conforme segue: A disciplina dos pagamentos devidos pela Fazenda Pública está disposta no artigo 100 e parágrafos na Constituição da República. A previsão de atualização monetária não constitui acréscimo patrimonial, mas mera reposição do poder de aquisição da moeda, em virtude de sua desvalorização. Assim, deve a Fazenda Pública computar, quando do depósito do valor devido, a diferença decorrente da correção monetária, desde a data da conta de liquidação até a data do efetivo pagamento, sob pena de expedição de precatório/requisitório complementar. No tocante aos juros de mora, se o pagamento do precatório se dá dentro do prazo estabelecido na Constituição, qual seja, o último dia do exercício financeiro seguinte ao do encaminhamento dos ofícios até 1º de julho, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente, não fluindo juros no período que medeia a entrada do ofício requisitório no Tribunal e o efetivo pagamento. No entanto, decorrido o prazo constitucional para pagamento, os juros de mora voltam a fluir. Na presente demanda, verifico que o senhor contador incluiu juros de mora até 07/02, data da inscrição do precatório no orçamento. O autor insurge-se contra o fato de os pagamentos não terem sido feitos no prazo legal, em razão do parcelamento. Com efeito, conforme alegado, foi concedida medida cautelar nos autos da ADI 2356 para suspender a eficácia do art. 2º da Emenda Constitucional nº 30/2000, que introduziu o art. 78 no ADCT da Constituição de 1988, que previu o pagamento parcelado dos precatórios que decorram de ações iniciais ajuizadas até 31 de dezembro de 1999. No entanto, apesar de declarada inconstitucional, foram computados juros às parcelas de precatórios pagas após o prazo constitucional, conforme se depreende dos cálculos da contadoria judicial. No tocante aos valores, corretos os cálculos da Contadoria pois, nos termos da Resolução 134/2010 do CJF os juros incidem até o mês do pagamento, considerado este, no caso, o da inclusão do precatório no orçamento, ou seja, julho/2002. Dessa forma, sendo a contadoria órgão de confiança deste juízo, homologo os cálculos por ela apresentados, fls. 580/581, sendo o crédito remanescente da autora de R\$ 263.857,59, para maio/2013. Publique-se. Intime-se..."*

Irresignada, sustenta a agravante que a Contadoria Judicial não aplicou juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos da coisa julgada, mas sim juros legais, no percentual de 0,5% (meio) por cento ao

mês, nos ditames do art. 78 do ADCT, em desconformidade com a sentença transitada em julgado. Alega que, tendo sido suspensa a eficácia do art. 78 do ADCT, introduzido pelo art. 2º da EC nº 30/2000, em acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos das ADIN's nº 2356 e 2362, deve se aplicar o regime instituído pelo artigo 100, §5º, da Constituição Federal (art. 100, §1º da CEF/88 antes das alterações advindas pela EC 62/09).

Assevera que, aplicada a norma jurídica correta, se conclui que a Fazenda Pública não quitou seu débito dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, isto é: até o final do exercício subsequente em relação ao precatório apresentado até 1º de julho, ou seja, até o dia 31/12/2003, razão pela qual é de rigor o computo dos juros de mora a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, como definido na sentença transitada em julgado, ao invés dos juros legais aplicados pela contadoria do juízo.

Requer, liminarmente, a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar o retorno dos autos à Contadoria Judicial, para retificação do cálculo computando-se os juros de mora na forma requerida pela agravante.

Decido.

Não vislumbro urgência no pedido, de modo a justificar a agregação do efeito suspensivo ao recurso, antes da manifestação da parte agravada.

Com efeito, o artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Entretanto, no presente caso, os motivos de convicção do MM. Juízo *a quo* são substanciais e merecem ser mantidos, assim como postos.

Ademais, as razões trazidas pela agravante não me convencem do desacerto da decisão agravada, a qual se encontra devidamente fundamentada.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027032-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027032-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : IN LINE SERVICOS E COM/ DE INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : SP137017 MARCOS GABRIEL DA ROCHA FRANCO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00131890520134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de incluir o valor do ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e o valor das próprias contribuições na base de cálculo do PIS/COFINS Importação incidente sobre futuras operações de importação (fls. 27/29).

Às fls. 172/174, indeferi o efeito suspensivo pretendido.

Conforme informação de fls. 184/187 v., o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027572-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027572-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : TREVO COM/ DE PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA  
ADVOGADO : SP138990 PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00047576420134036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido liminar, nos seguintes termos:

*"Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, interposto por TREVO COMÉRCIO DE PRODUTOS DE LIMPEZA LTDA. em face do PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL EM SOROCABA/SP, em que pleiteia a extinção dos créditos tributários inscritos na Dívida Ativa da União sob n. 80.6.02.070728-22 e 80.6.02.070729-03 pela compensação com o crédito que possui, decorrente de recolhimentos indevidos efetuados a título de pagamento de prestações do parcelamento da Lei n. 11.941/2009, mediante a retificação dos códigos de receita dos aludidos recolhimentos, de "1194" para "1204". Alega que aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/2009, mas que por equívoco, optou pela modalidade de parcelamento relativa ao "Art. 1º da Lei n. 11.941/2009 - débitos sem parcelamento anterior - código de receita n. 1194", quando, na verdade deveria ter feito opção pela modalidade "Art. 3º da Lei n. 11.941/2009 - débitos com parcelamento anterior - código de receita n. 1204". Aduz que vinha realizando todos os pagamentos no código incorreto até que, em 18/07/2011, apresentou requerimento administrativo à PSFN em Sorocaba, no qual pleiteou a alteração da modalidade de parcelamento e a retificação dos DARFs recolhidos erroneamente. Aponta que, por despacho datado de 12/09/2011, o Procurador da Fazenda Nacional oficiante determinou a suspensão da exigibilidade dos referidos créditos tributários e a revisão da consolidação do parcelamento, mas que tal decisão foi posteriormente anulada, em 13/07/2013, com o restabelecimento da exigibilidade dos créditos tributários e ressalvada a possibilidade da impetrante requerer a restituição dos valores recolhidos em código incorreto. Sustenta que possui o direito a "compensação" mediante a mera alteração dos códigos de receita dos recolhimentos que efetuou, uma vez que já recolheu valor suficiente para quitar integralmente os aludidos débitos, não se justificando a negativa da autoridade impetrada. Com a inicial vieram os documentos de fls. 16/71. Requisitadas as informações, a autoridade impetrada prestou-as às fls. 82/104, defendendo a regularidade de sua conduta, ao argumento de que a impetrante não solicitou a retificação da modalidade de parcelamento no prazo estipulado na Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 2/2011. É o relatório. Passo a decidir. FUNDAMENTAÇÃO Para a concessão da medida liminar devem concorrer os dois pressupostos legais, insculpidos no artigo 7º, inciso III da Lei n. 12.016/2009, que são a relevância do fundamento - fumus boni iuris - e a possibilidade de ineficácia de eventual concessão de segurança quando do julgamento da ação, caso a medida não for concedida de pronto (periculum in mora). Efetuando-se uma análise sumária da lide posta em juízo, entendo estarem presentes os requisitos necessários à concessão da liminar. De início, constata-se que a opção incorreta pela modalidade de parcelamento, dentre aquelas disponibilizadas pela Lei n. 11.941/2009, decorreu exclusivamente da incúria da própria impetrante. Por outro lado, o art. 12 da Lei n. 11.941/2009 dispõe que: Art. 12. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarão, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Lei, os atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados. Por seu turno, a Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 2/2011, que dispõe sobre os procedimentos*

a serem observados pelo sujeito passivo para a consolidação dos débitos nas modalidades de pagamento e de parcelamento de que trata a Lei n. 11.941/2009, estabelece que: Art. 1º Para consolidar os débitos objeto de parcelamento ou de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que tratam os arts. 15 e 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, o sujeito passivo deverá realizar os procedimentos especificados, obrigatoriamente nas etapas definidas a seguir: [...] I - no período de 1º a 31 de março de 2011: [...] b) retificar modalidades de parcelamento, se for o caso; [...] Art. 3º Será permitida a retificação de modalidade de parcelamento ao sujeito passivo que tiver pelo menos uma modalidade de parcelamento prevista nos arts. 1º ou 3º da Lei nº 11.941, de 2009, com requerimento de adesão deferido, observado o prazo de que trata o inciso I do art. 1º. No caso dos autos, a impetrante somente pleiteou a retificação da modalidade de parcelamento em 18/07/2011, portanto após a expiração do prazo de que dispunha para adotar aquela providência. Ocorre, entretanto, que a impetrante, malgrado tenha utilizado código de receita incorreto, efetuou pagamentos regulares até a competência de julho/2013, totalizando valor suficiente para quitação integral dos débitos em questão. Ressalte-se que situação idêntica ocorreu quanto aos débitos da impetrante administrados pela Receita Federal do Brasil e seus requerimentos de alteração da modalidade de parcelamento e de retificação dos DARFs recolhidos em código incorreto foram acolhidos por aquele órgão, em razão do reconhecimento de erro na escolha da modalidade de parcelamento por parte do contribuinte, ensejando a extinção dos respectivos créditos tributários. Nesse passo, não é razoável privar o contribuinte, que segundo consta dos autos optou pela inclusão de todos os seus débitos no aludido parcelamento, da oportunidade de regularizar sua situação perante o Fisco por conta de mero erro material relativo à escolha da modalidade de parcelamento, mormente neste caso, em que não se vislumbra a hipótese de ocorrência de prejuízo à Fazenda Pública. D I S P O S I T I V O Diante do exposto, DEFIRO A MEDIDA LIMINAR requerida pela impetrante, para DETERMINAR a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários inscritos na Dívida Ativa da União sob n. 80.6.02.070728-22 e 80.6.02.070729-03. Já prestadas as informações, notifique-se a autoridade desta decisão, para que lhe dê integral cumprimento, bem como o seu representante judicial, nos termos da Lei n. 12.016/2009. Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para oferta de parecer. Intimem-se. Oficie-se."

Argumenta o agravante haver possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, se mantida a decisão agravada, razão pela qual requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Entretanto, no presente caso, os motivos de convicção do MM. Juízo *a quo* são substanciais e merecem ser mantidos, assim como postos.

Ademais as razões trazidas pelo agravante não me convencem do desacerto da decisão agravada, a qual se encontra devidamente fundamentada, tendo o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscado preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a ordem apenas ao final, porquanto o contribuinte estaria sujeito ao recolhimento dos débitos incluídos no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, cujas parcelas restaram recolhidas regularmente, ainda que na modalidade incorreta, sendo o valor pago "ao que tudo indica" suficiente para quitação integral do valor exigido pela autoridade fiscal.

De qualquer forma, a concessão de efeito suspensivo a recurso - não dotado normalmente dessa qualidade - é medida de caráter excepcional, somente se justificando quando presentes, simultaneamente, os requisitos da relevância da fundamentação e do perigo de lesão grave e de difícil reparação (Art. 558 do CPC).

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027596-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027596-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ANDREA PADULA CARNEIRO VIANNA  
ADVOGADO : SP097669 AMILCAR FERRAZ ALTEMANI e outro  
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS SALDANHA RODRIGUES e outro  
: FABIO JOSE PETRELLA  
: ANTONIO SHIZUO KOBAYACHI  
ADVOGADO : SP195778 JULIANA DIAS MORAES GOMES e outro  
PARTE AUTORA : FLAVIO LUIZ POUSADA e outro  
: JOAO ALFREDO POUSADA  
ADVOGADO : SP211087 FERNANDO DE MORAES POUSADA e outro  
PARTE AUTORA : ALVARO TIACCI VOLPE  
ADVOGADO : SP188905 CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00199465519894036100 8 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em autos de ação ordinária, em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a alegação da prescrição da pretensão executória, trazida pela União (Fazenda Nacional) à folha 436 e verso, nos seguintes termos:

*"1. Altere a Secretaria a classe processual destes autos, nos moldes do artigo 16, cabeça e parágrafo único, da Resolução nº 441/2005, do Conselho da Justiça Federal, para Execução contra a Fazenda Pública. 2. Fls. 583, 586/587 e 590: o título executivo judicial, transitado em julgado em 05.08.1996, condenou a União a restituir à autora ANDREA PADULA CARNEIRO VIANNA o montante pago indevidamente a título de empréstimo compulsório sobre a aquisição de veículo automotor, nos termos do Decreto-lei nº 2.288/86 (fls. 88/92). O Tribunal Regional Federal da 3ª Região deu parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial para reduzir a verba honorária para 10% sobre o valor da condenação (fls. 118/125). Os autores deram início à execução e a União, citada nos termos do artigo 730 do CPC (fl. 216/217), opôs embargos à execução, nos quais o trânsito em julgado ocorreu em 20.09.2007 (fl. 299). Os autos retornaram do Tribunal em 08.11.2007 (fl. 223) e foi determinada a remessa deles à contadoria para apuração do valor da execução, nos termos do acórdão proferido nos embargos à execução nº 0037381-90.1999.4.03.6100. As partes foram intimadas dos cálculos elaborados pela contadoria nas fls. 230/240 (fl. 301). Na decisão proferida em 26.08.2008 (fl. 330) e publicada em 28.01.2009 (fl. 395), foi deferido o pedido da autora de devolução do prazo para manifestação sobre os cálculos da contadoria, tendo em vista que os autos estavam em carga com a União. A autora requereu o desarquivamento dos autos por petição protocolada em 09.12.2009 (fl. 511) e foi certificado o decurso de prazo para manifestação, conforme certidão lavrada em 10.9.2010 (fl. 536). Nas fls. 575/576, autora requereu novamente o desarquivamento dos autos em petição protocolada em 16.10.2012. Em decisão de fl. 585, publicada em 22.05.2013 foi dado prazo às partes para se manifestarem acerca da possível ocorrência da prescrição superveniente da pretensão executiva. Em petição protocolada em 03.06.2013 (fls. 586/588), a autora ANDREA PADULA CARNEIRO VIANNA afirmou que aguardava decisão homologatória de cálculo para fins de expedição de ofício requisitório e intimação das partes para apresentação de cópias para a sua instrução. Alegou que a discussão sobre a compensação dos créditos dos autores pode ser considerado óbice e motivo para suspensão de eventual prazo prescricional, uma vez que dificultou o processamento e a análise quanto ao prosseguimento da execução. Requereu a expedição de ofício requisitório nos termos do título executivo judicial. Intimada, a União apontou a ocorrência de prescrição da ação de execução (fl. 590). Resolvo a questão da prescrição. O artigo 741, inciso VI, do Código de Processo Civil, é expresso ao estabelecer que os embargos à execução fundada em título executivo judicial podem suscitar a prescrição superveniente à sentença. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não registra divergências neste tema, como revelam as ementas dos seguintes julgados: PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. ALEGAÇÃO INCABIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC DE JANEIRO/89. 42,72%. 1. Na execução fundada em título judicial somente pode ser alegada a prescrição superveniente, sob pena de afronta à coisa julgada. 2. A jurisprudência desta Corte determina a aplicação do IPC no percentual inflacionário de 42,72% em relação ao mês de janeiro/89, para os procedimentos liquidatórios. (Resp 43.055/SP, rel. Min. Sálvio de Figueiredo). 3. Recurso parcialmente provido (5.ª Turma, Recurso Especial 228.165-SP, Edson Vidigal, 14.12.1999). RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SUSCITAÇÃO DE PRESCRIÇÃO NÃO SUPERVENIENTE. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 741, VI, DO CPC. Se o tema acerca da prescrição não foi*



abordado nem discutido na ação de conhecimento, descabe sua alegação em embargos à execução, pois nos moldes do art. 741, VI do CPC, na execução fundada em título judicial somente poderá ser alegada a prescrição superveniente, sob pena de ofensa à res judicata. Recurso desprovido (5.ª Turma, Recurso Especial 269403-SP, José Arnaldo da Fonseca, 13.02.2001). PROCESSUAL CIVIL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO. SUSCITAÇÃO DE PRESCRIÇÃO NÃO SUPERVENIENTE. ART. 741, INC. VI, DO CPC. 1. Na via do recurso especial é exigido o prequestionamento da matéria nas instâncias ordinárias. Súmula 282- STF. 2. Se mais não fora, na execução por título judicial descabe suscitação de prescrição não superveniente. Art. 741, VI, do CPC. 3. Recurso não conhecido (5.ª Turma, Recurso Especial 232921-PE, Gilson Dipp, 21.09.2000). Admitida a possibilidade de ocorrência de prescrição superveniente ao trânsito em julgado da sentença condenatória no processo de conhecimento, cabe definir qual é o prazo da prescrição da pretensão executiva e verificar se ela ocorreu neste caso. O artigo 1.º do Decreto 20.190, de 6.1.1932, dispõe que As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos, contados da data do ato ou fato do qual se originaram. A jurisprudência pacificou o entendimento de que o prazo da prescrição superveniente ao trânsito em julgado é o mesmo a que estava sujeita a pretensão deduzida na fase de conhecimento. Tal entendimento está condensado no enunciado da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal: Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação. Conforme pacífico entendimento jurisprudencial, a prescrição no curso da lide, nunca poderá ser inferior a cinco anos. Assim, se interrompida a prescrição no primeiro ano, o prazo da prescrição no curso da lide será de 4 anos. É o que se extrai do enunciado da Súmula 383 do Supremo Tribunal Federal: A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo. Deve-se ter presente, contudo, que a autonomia do processo de execução afasta a aplicação da Súmula 383 do Supremo Tribunal Federal, de modo que o prazo da prescrição da pretensão executiva será sempre de cinco anos. O artigo 3.º do Decreto-Lei 4.597, de 19.8.1942, refere-se expressamente à consumação da prescrição no curso da lide, vale dizer, no processo de conhecimento. Nesse sentido já decidiram o Tribunal Regional Federal da 1.ª Região e o Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, conforme revelam as ementas destes julgados: PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO EM LIQUIDAÇÃO. REMESSA OFICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. 1. Não se aplica a prescrição intercorrente pela metade do prazo (Decreto-lei nº 5.595/42 - art. 3º) ao processo de execução, que é autônomo. Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação (Súmula nº 150 - STF). 2. A correção monetária com expurgos, quando cabível, pode ser requerida com a petição de execução, desde que não negada expressamente na sentença do processo de conhecimento, para ser apreciada nos embargos do devedor. 3. A sentença que rejeita os embargos do devedor, comportando apelação apenas no efeito devolutivo (art. 520, V - CPC), não está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, aplicando-se o art. 475, II do CPC apenas às sentenças proferidas no processo de cognição. (Cf. Resp. nº 241.959-SP e ROMS nº 11.096-SP.) 4. Improvimento da apelação (TRF - PRIMEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 34000108483 Processo: 200034000108483 UF: DF Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da decisão: 20/11/2001 Documento: TRF100123235 Fonte DJ DATA: 25/01/2002 PAGINA: 149 Relator(a) JUIZ OLINDO MENEZES Data Publicação 25/01/2002). PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DÉBITO JUDICIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 150/STF. PRAZO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. 1. A execução de sentença sujeita-se ao mesmo prazo de prescrição da ação em que constituído o título judicial (Súmula 150/STF), afastada a regra de redução do prazo, prevista no artigo 9º do Decreto nº 20.910/32, que trata apenas dos casos de interrupção anterior no mesmo processo. 2. Proposta antes do prazo de cinco anos, contado da data do trânsito em julgado da condenação, não se encontra prescrita a ação de execução da sentença. 3. Tendo em vista que a FAZENDA NACIONAL não impugnou a r. sentença, no que concerne ao cálculo adotado para efeito de caracterizar o excesso de execução, mas apenas em relação à prescrição, rejeitada, resta inviável a alteração da sucumbência, definida pelo Juízo a quo. 4. Precedentes (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 835545 Processo: 200161020081357 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da decisão: 22/10/2003; DJU DATA: 12/11/2003 PÁGINA: 281; RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA). A pretensão executiva em relação à exequente ANDREA PADULA CARNEIRO VIANNA não permaneceu paralisada por cinco anos. Não se consumou a prescrição intercorrente da pretensão executiva quanto a este exequente. Entre a intimação dela, em 28.01.2009 (fl. 395), acerca da decisão em que devolvido o prazo para manifestação sobre os cálculos da contadoria, e o pedido por ela apresentado, de expedição de ofício requisitório, em 20.03.2013 (fl. 583), não decorreram mais de cinco anos. Quanto ao período anterior ao ajuizamento da demanda, considerado o trânsito em julgado na fase de conhecimento, não pode servir de termo inicial para a contagem do prazo prescricional, nos termos da fundamentação acima. Além disso, somente a partir da oportunidade de manifestação sobre os cálculos da contadoria é que a exequente poderia formular o pedido de prosseguimento da pretensão executiva e de expedição da requisição de pagamento. Ante o exposto, afasto a prescrição superveniente da pretensão executiva em relação à exequente ANDREA PADULA CARNEIRO VIANNA. 3. Fica a exequente ANDREA PADULA

*CARNEIRO VIANNA intimada para, em 10 dias, apresentar o número de sua inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, uma vez que o número indicado na petição inicial pertence a José Antonio Amaral Carneiro Vianna, conforme consulta ao banco de dados da Receita Federal do Brasil. Junte a Secretaria aos autos o resultado dessa consulta. A presente decisão produz o efeito de termo de juntada aos autos desse extrato.4. Em nada sendo requerido, remeta a Secretaria os autos ao arquivo (baixa-findo retorno). Publique-se. Intime-se."* Irresignada, sustenta a União a ocorrência de prescrição da pretensão executiva em relação à exequente ANDREA PADULA CARNEIRO VIANNA vez que decorreram mais de 05 (cinco) anos desde o trânsito em julgado da sentença dos embargos à execução, ocorrido em 20/09/2007, sem que a agravada tenha formulado o pedido de expedição do ofício precatório ou RPV o qual, somente, veio a ser pleiteado em 20/03/2013. Requer, a reforma da decisão impugnada.

Decido.

Sem razão a recorrente.

No caso em comento, é possível constatar que cientificados os autores da baixa dos autos do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região foi dado início à execução do julgado, tendo sido intimadas as partes para se manifestar sobre os cálculos apresentados pela contadoria judicial em 12/06/2008 (fl. 152). Após a concordância dos autores FLÁVIO LUIZ e JOÃO PAULO, bem como da Fazenda Nacional, sobreveio petição da autora ANDREA PADULA requerendo devolução do prazo para manifestação, pedido deferido pelo magistrado de primeiro grau, sendo cientificada a autora em 28/01/2009 (fl. 395).

Posteriormente, expedido os ofícios precatórios em relação aos demais autores e, após, os alvarás de levantamento, foram os autos remetidos ao arquivo em 22/09/2009, conforme se verifica da certidão de remessa colacionada à folha 357, sem que se tenha intimado a parte autora do arquivamento do processo.

Desarquivado o feito em fevereiro de 2010, a pedido da autora ANDREA PADULA, nada foi requerido fl. 383, tendo sido os autos novamente arquivados em 15/08/2012 (fl. 420) e, desarquivados em 16/10/2012, sendo cientificada a autora em 03/2013 (fl. 425), oportunidade em que pleiteou a expedição do ofício requisitório em seu nome.

A prescrição intercorrente, diferentemente do afirmado pela agravante, começa a fluir a partir da remessa dos autos ao arquivo, por inércia do interessado, observado o mesmo prazo da prescrição comum.

No caso dos autos, não obstante os argumentos expostos, verifico que o processo teve andamento regular até a data em que foi remetido ao arquivo, sem que tenha sido cientificada a parte interessada, conforme demonstra o compulsar dos autos (fl. 357).

Assim, considerando a ciência da parte autora do pedido de devolução de prazo para se manifestar sobre os cálculos, ocorrida em 28/01/2009, e a data do pedido de expedição do precatório em 20/03/2013, verifico não ter ocorrido prazo superior a 05 (cinco) anos, razão pela qual não há que se falar em prescrição da pretensão executória.

Não é crível que após concordar com os cálculos dos autores e, após a expedição de precatórios diversos, venha a União alegar prescrição intercorrente em relação a autora ANDREA PADULA CARNEIRO VIANNA, sem fazer prova de suas alegações.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC e, após, à conclusão.

Publique-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028048-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028048-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : KIM FRUIT S LTDA e outro  
: JOAQUIM PIQUERA FILHO

ADVOGADO : SP009995 MILTON FERREIRA DAMASCENO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00140147720024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, acolheu a exceção de pré-executividade oposta pelo excipiente JOAQUIM PIQUERA FILHO para reconhecer a impenhorabilidade do imóvel matriculado sob nº 11.846, determinando o cancelamento do arresto realizado.

Inconformada, reitera a agravante os argumentos referentes à ausência de comprovação de que o executado reside efetivamente no imóvel penhorado, daí porque não se pode presumir se tratar efetivamente de bem de família, razão pela qual requer, liminarmente, a reforma de decisão impugnada.

Decido.

A Lei nº 8.009, de 29 de março de 1990, excepciona o bem de família da constrição judicial por dívida, dispondo, em seu art. 1º, "que o imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam", ressalvadas as hipóteses previstas na própria lei.

Por outro lado, seu art. 5º estabelece como residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente.

No presente caso existem fortes indícios de que o bem em questão enquadra-se na definição de bem de família, conforme se constata da Consulta aos Cartórios de Registro de Imóveis de São Paulo (fl. 16), pela qual se obtém a notícia de que não existem outros imóveis em nome do co-executado Joaquim Piquera Filho.

É certo, que o único imóvel em nome do co-executado, ora agravado, é aquele em que reside a entidade familiar. Nesse sentido, trago à lume excerto jurisprudencial do Egrégio STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS NA ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. TEMPESTIVIDADE. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. O aresto estadual consignou que houve equívoco na publicação da sentença e que os embargos foram opostos na origem dentro do prazo legal. Rever os fundamentos do acórdão estadual, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, o que é vedado por esta Corte. Incidência da Súmula 7 do STJ.*

*2. "Aferida à saciedade que a família reside no imóvel sede de pequena empresa familiar, impõe-se exegese humanizada, à luz do fundamento da república voltado à proteção da dignidade da pessoa humana, por isso que, expropriar em execução por quantia certa esse imóvel, significa o mesmo que alienar bem de família, posto que, muitas vezes, lex dixit minus quam voluit." (REsp 621.399/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/4/2005, DJ 20/2/2006, p. 207).*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 432.989/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 17/12/2013)."*

Destarte, considerando que somente o patrimônio daquele que se encontra no pólo passivo da execução responde pela dívida tributária e, sendo o único imóvel em nome do co-executado, aquele em que reside a unidade familiar, forçoso concluir que, a princípio, tal imóvel está amparado sob o manto da impenhorabilidade.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar feito em autos de agravo.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028571-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028571-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : VY MAR ARTEFATOS PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : SP243291 MORONI MARTINS VIEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 00340495320068260068 1FP Vr BARUERI/SP

#### Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **VY MAR ARTEFATOS PLÁSTICOS LTDA.** contra decisão que, em execução fiscal, determinou a conversão dos valores totais dos depósitos em renda da União, sem os benefícios previstos na Lei nº 11.941/09 (fls. 167/169).

Às fls. 299/302, indeferi a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Às fls. 304/308, a empresa manifestou desinteresse no julgamento do presente recurso, já que entende que houve perda de objeto, em razão do pagamento à vista do "quantum debeatur", pedido este que recebo como desistência. Assim, defiro o pedido de desistência, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029582-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029582-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : MANOEL ALBERTO DE ALMEIDA CARAMORI  
ADVOGADO : SP079505 JOVINO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP  
No. ORIG. : 00020354120114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo/antecipação da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase processual.

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC. Após, tornem conclusos para julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029824-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029824-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : JUAN PAULINO LEON DAVILA  
ADVOGADO : SP309914 SIDNEI BIZARRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00193104920134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em autos de ação ordinária, deferiu a antecipação da tutela requerida, nos seguintes termos:

*"Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, na qual o Autor almeja seja declarada a insubsistência e ilegalidade da exigibilidade do crédito tributário objeto das notificações de lançamentos emitidas contra o Autor, caracterizado pelas Notificações de Lançamento de Imposto de Renda Pessoa Física n.º 2004/602440042343077 e n.º 2005/602450846994106" (fls. 18). Defende que "pagou de Imposto de Renda nos anos calendários de 2003 e 2004, de forma antecipada pela fonte pagadora, o valor equivalente a R\$ 25.712,94, e está sendo impelido pela Receita Federal do Brasil a pagar ainda mais o valor de R\$ 45.473,25" (fls. 16). Salientou que a sua tentativa de se eximir da pretensão, administrativamente, foi infrutífera, pois embora tenha apresentado recurso, ele não foi conhecido ao fundamento de intempestividade. Com a inicial vieram os documentos de fls. 20/71. Este é o relatório. Passo a decidir. Pretende o Autor afastar as cobranças objeto das Notificações de Lançamentos de Imposto de Renda Pessoa Física n.ºs 2004/602440042343077 e 2005/602450846994106. Segundo narra o Autor, a fonte pagadora - Prefeitura Municipal de Santo Antonio do Iça, descontou, nos exercícios fiscais de 2003 e 2004, dos vencimentos do Autor, o percentual de 27,50% a título de IRRF (código 8000), contudo deixou de recolher tais valores aos cofres públicos. O artigo 121 do Código Tributário Nacional prevê que o sujeito passivo da obrigação tributária principal bifurca-se em duas figuras: a do contribuinte e a do responsável. O contribuinte (inciso I) é aquele que tem relação direta e pessoal com o fato gerador, ou seja, aquele que, no caso do imposto de renda, aufera a renda ou o provento de qualquer natureza tributável. O responsável, por sua vez, é quem, sem se revestir da posição de contribuinte, tem sua obrigação advinda de expressa disposição de lei (inciso II). No caso do imposto de renda, a questão vem tratada no artigo 45 do CTN: Art. 45. Contribuinte do imposto é o titular da disponibilidade a que se refere o art. 43, sem prejuízo de atribuir a lei essa condição ao possuidor, a qualquer título, dos bens produtores de renda ou dos proventos tributáveis. Parágrafo único. A lei pode atribuir à fonte pagadora da renda ou dos proventos tributáveis a condição de responsável pelo imposto cuja retenção e recolhimento lhe caibam. Na relação de trabalho, a lei atribuiu ao empregador a obrigação de efetuar o pagamento ao trabalhador do valor líquido e recolher aos cofres públicos a contribuição previdenciária e o imposto de renda, dos valores abatidos. Assim, há uma retenção na fonte pagadora, que implica na obrigação de recolher ao erário na respectiva competência, tais valores. Logo, em regra, o trabalhador já recebe o valor líquido, resultante do trabalho, ou seja, já abatido o imposto sobre a renda incidente sobre o valor bruto tributável. No caso em tela, foram glosados e compensados os valores de R\$ 13.511,10 e R\$ 12.201,84, nos exercícios de 2003 e 2004, respectivamente, e, como a empregadora Prefeitura Municipal de Santo Antonio do Iça não os informou na Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF), os valores foram lançados pelo Fisco. Compulsando as declarações de imposto de renda e comprovantes mensais de pagamento em nome do Autor emitidos pela fonte pagadora, observo que, de fato, houve a retenção na fonte do valor relativo ao IRPF. Entretanto, a empregadora deixou de informar. Em um juízo perfunctório, parece-me que o Autor sofreu a retenção na fonte do valor relativo ao IRPF (fls. 46/66), sem que tenha havido o respectivo repasse pela fonte pagadora ao Fisco, ou por ausência de apresentação da DIRF ou por não ter incluído o nome do Autor na Declaração apresentada. Neste aspecto, parece-me que o Autor cumpriu sua obrigação fiscal, na medida em que há demonstração nos autos de que teve descontado de seus vencimentos o tributo devido, de modo que a cobrança deveria recair à empresa e não ao empregado. Posto isso, embora a tutela não possa ser deferida nos termos em que pleiteados, por cautela, defiro a antecipação de tutela, tão-somente para suspender os débitos constantes das Notificações de Lançamento Fiscal n.ºs 2004/602440042343077 e 2005/602450846994106, até ulterior deliberação deste juízo. Intime-se o Autor para que traga aos autos as cópias de seus documentos pessoais, bem como para que seu patrono apresente Declaração de Autenticidade das cópias dos documentos que instruem a petição inicial. Cumprida a determinação supra, cite-se. Registre-se. Intimem-se."*

Argumenta a agravante haver possibilidade de lesão grave e de difícil reparação se mantida a decisão agravada, em razão do não recolhimento do IRPF.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Na hipótese, não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento. Ademais, o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscou preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, a qual certamente ocorreria se concedida a ordem apenas ao final.

Com efeito, a tutela deferida pelo magistrado de primeiro grau considerou o grave prejuízo advindo ao contribuinte que recolheria o IRPF exigido pela autoridade fiscal, quando devidamente comprovado que houve a retenção na fonte dos valores relativos ao imposto de renda pela empregadora Prefeitura Municipal de Santo Antonio do Iça a qual, aparentemente, deixou de informar ao fisco o montante do IR descontado dos vencimentos do autor.

Assim, tendo em vista que não restou demonstrada a plausibilidade do direito alegado na inicial do recurso, tal como fundamentado na decisão de fls. 76/77 e versos, não se evidencia a hipótese de que a decisão impugnada tenha o condão de causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição do presente recurso na forma de instrumento.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será pensado aos autos principais.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030830-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030830-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : J B MATIAS E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00089155920134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu o pedido liminar determinando a reinclusão da empresa impetrante no Parcelamento REFIS, nos seguintes termos:

*"Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PRESIDENTE PRUDENTE-SP, por meio do qual deseja sua reinclusão ao programa REFIS, suspendendo os efeitos da Portaria nº 30 de 29/07/2013, que determinou a exclusão da Impetrante (fl. 74). Alega, em síntese, que está recolhendo regularmente os valores referentes ao parcelamento ao qual aderiu e que, por considerar tais valores mínimos ao ponto de não possibilitarem a liquidez da dívida, a Autoridade Impetrada determinou sua exclusão do programa REFIS. Aduz que o ato está eivado de ilegalidade vez que os valores estão plenamente de acordo com os ditames legais. Instruíram a inicial procuração e*

documentos (fls. 30/157). Custas judiciais regular e integralmente recolhidas (fls. 37/38 e 159). É a síntese do necessário. DECIDO. A Constituição Federal de 1988 assegura, em seu art. 5º, II, que ninguém poderá ser obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. Tal norma objetiva apenas limitar o poder estatal, a fim de que o particular possa exercer livremente seus direitos civis e políticos, e assim, por questão de lógica, não se dirige aos direitos econômicos, sociais e culturais, os quais, pelo contrário, somente poderão ser exercitados se houver a atuação positiva do Estado. Vejamos então, a legislação que interessa à presente lide: Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000: Art. 1º O Programa de Recuperação Fiscal - Refis é destinado a promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas, relativos a tributos e contribuições, administrados pela Secretaria da Receita Federal e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vencimento até 29 de fevereiro de 2000, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, ajuizados ou a ajuizar, com exigibilidade suspensa ou não, inclusive os decorrentes de falta de recolhimento de valores retidos. Art. 2º O ingresso no Refis dar-se-á por opção da pessoa jurídica, que fará jus a regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais a que se refere. (...) 4º O débito consolidado na forma deste artigo: será pago em parcelas mensais e sucessivas, vencíveis no último dia útil de cada mês, sendo o valor de cada parcela determinado em função de percentual da receita bruta do mês imediatamente anterior, apurada na forma do art. 31 e parágrafo único da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, não inferior a: (...) b) 0,6% (seis décimos por cento), no caso de pessoa jurídica submetida ao regime de tributação com base no lucro presumido; Segundo consta no parecer acostado às folhas 23/26, a Impetrante, desde sua adesão ao programa efetua regularmente os pagamentos das parcelas de acordo com a previsão legal estabelecida. Nesta seara, os motivos que ensejariam a exclusão do impetrante do referido programa estão elencados no artigo 5º, incisos I a XI, da Lei supra referida, dentre os quais está prevista a inadimplência por parte do optante. Ocorre que na cópia da Portaria, subscrita pela autoridade impetrada, acostada à folha 74, constou que o Impetrante foi excluído do programa REFIS por estar configurada a hipótese prevista no inciso II, do artigo 5º, da Lei 9.964/2000, que refere à inadimplência relativa aos pagamentos das prestações do REFIS. De fato, a situação dos autos se encontra muito bem esclarecida pela informação contida no parecer das folhas 68/71, onde consta que o impetrante vem realizando efetivamente os pagamentos mensais das parcelas do REFIS, consubstanciado no extrato das folhas 58/63. No Estado Democrático de Direito, "os princípios prevalecem sobre as regras orientando ou determinando decisões, pois são a justificação moral e política do direito. A razoabilidade ou proporcionalidade é princípio constitucional que deve nortear toda atividade da administração e do judiciário, mesmo quando da aplicação de lei aprovada pelo legislativo." (Resp nº 766909/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 14.12.2006). O Procurador da Fazenda Nacional que elaborou o parecer retromencionado, consignou que o motivo da exclusão não seria a inadimplência, mas sim o fato de que os valores efetivamente pagos e os vindouros não serão suficientes para a quitação do débito, vez que após 13 anos de pagamentos efetuados, a dívida aumentou ao invés de diminuir. Nesses moldes, não há que se falar em inadimplência. Se a própria legislação prevê os valores mínimos para pagamentos das prestações, de modo que não comprometa a capacidade monetária da empresa, a fim de garantir a continuidade de suas atividades, não me parece justo que pelo fato de ser apurada, em tese, possível falha na legislação reguladora, seja imposta qualquer medida prejudicial à empresa que vem cumprindo regularmente com as obrigações assumidas nos termos da legislação vigente. "...A exclusão do REFIS, em casos tais, mostra-se medida desproporcional, principalmente se considerado o objetivo primeiro do programa que é regularidade dos débitos fiscais." (TRF/4ª Região - AC nº 2006.71.07.005249-4/RS, Rel. Juíza Federal Luciane Amaral Corrêa Münch, D.E. de 3.9.2008). Ante o exposto, defiro a medida liminar pleiteada e suspendo, por ora, os efeitos da PORTARIA nº 30, de 29/07/2013, publicada no Diário Oficial da União dia 31/07/2013, seção 1, página 146, e determino à Autoridade Impetrada que reintegre a empresa Impetrante "J B MATIAS & CIA LTDA." no programa REFIS, até ulterior determinação deste juízo. Notifique-se a Autoridade Impetrada para cumprimento, e para prestar as informações que tiver no prazo legal de 10 (dez) dias. Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal e, depois, se em termos, retornem conclusos. Intime-se o representante judicial da União Federal, conforme o artigo 3 da Lei nº 4.348/65 com redação dada pelo artigo 19 da Lei nº 10.910/04. P.R.I.C. Presidente Prudente, 26 de novembro de 2013. Newton José Falcão Juiz Federal.."

Em suas razões de inconformismo sustenta a agravante que embora a lei que instituiu o parcelamento REFIS não tenha fixado o número de parcelas, tal fato não pode implicar na conclusão de que basta o recolhimento no percentual fixado pelo legislador para que o contribuinte esteja em situação regular, ou seja o fato de não haver prazo fixado não quer dizer que a dívida poderá existir eternamente.

Aduz que muito embora os percentuais estabelecidos no referido programa sejam mínimos, cabe ao devedor efetuar o recolhimento de valor que permita o pagamento da dívida, ainda que em dilatado prazo, o que não ocorre no presente caso haja vista que a dívida da agravada por ocasião do ingresso no parcelamento REFIS era de R\$ 1.415.788,11 e passados mais de 13 anos a dívida perfaz R\$ 2.892.770,66 em 05/2013.

Assevera que o parcelamento, no presente caso, revelou-se completamente ineficaz, sendo os valores recolhidos incapazes de amortizar a dívida, de modo que não justifica a manutenção do contribuinte do referido benefício fiscal.

Destarte, requer a suspensão da eficácia da decisão impugnada.

Decido.

Impossível se analisar o pedido sem uma remissão às normas do REFIS, onde se verifique suas características principais.

Instituído pela Lei 9.964/2000 destina-se a promover a regularização de créditos da União, decorrentes de débitos de pessoas jurídicas para com a SRF e INSS, através de parcelamento. O REFIS é administrado por um Comitê Gestor, cuja competência é implementar os procedimentos necessários à execução do Programa, observado o Regulamento respectivo. Os artigos 2º a 4º desta lei disciplinam o ingresso, a forma de opção, a consolidação dos débitos, a confissão, as parcelas, o percentual a pagar, os requisitos para sua obtenção, a prestação da garantia ou arrolamento dos bens etc., e o art. 5º disciplina sobre as hipóteses de exclusão do contribuinte do programa de benefício fiscal.

Neste crivo o art. 2º, § 4º, inciso II, "a" dispôs que:

*"...Art. 2o O ingresso no Refis dar-se-á por opção da pessoa jurídica, que fará jus a regime especial de consolidação e parcelamento dos débitos fiscais a que se refere o art. 1o.*

*Omissis.*

*§ 4o O débito consolidado na forma deste artigo:*

*Omissis.*

*II - será pago em parcelas mensais e sucessivas, vencíveis no último dia útil de cada mês, sendo o valor de cada parcela determinado em função de percentual da receita bruta do mês imediatamente anterior, apurada na forma do art. 31 e parágrafo único da Lei no 8.981, de 20 de janeiro de 1995, não inferior a:*

*a) 0,3% (três décimos por cento), no caso de pessoa jurídica optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples e de entidade imune ou isenta por finalidade ou objeto..."*

E o art. 5º, inciso I, da Lei 9964/00 diz respeito à inobservância das exigências previstas nos incisos I a V do art. 3º, indispensáveis à manutenção no REFIS, prevendo a exclusão do contribuinte do parcelamento, na seguinte hipótese:

*"...Art. 5o A pessoa jurídica optante pelo Refis será dele excluída nas seguintes hipóteses, mediante ato do Comitê Gestor:*

*Omissis.*

*II - inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000..."*

Pela leitura do dispositivo legal acima transcrito, temos que o contribuinte somente poderá ser excluído do programa de parcelamento se deixar de adimplir as parcelas mensais pactuadas.

Feitas tais considerações de se analisar, portanto, se do exame da questão advém a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

No caso em apreço, verifica-se que o requerimento de parcelamento na esfera administrativa deu-se em 24 de abril de 2000, optando a empresa impetrante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, cujo recolhimento seria de 0,3% da receita bruta do mês imediatamente anterior, nos termos dos art. 2º, §4º, II, "a", estando a recolher desde então as parcelas mensais, situação que perdura até a presente data, como reconheceu a Procuradoria da Fazenda Nacional nos autos do Processo Administrativo nº 14135.000489/2013-21 (fls. 66/67).

Entretanto, a empresa J B MATIAS & CIA LTDA - ME foi excluída do REFIS com supedâneo no art. 5º, inciso II, da Lei 9.964/00, ou seja, por "supostamente" ter deixado de adimplir as parcelas, por três meses consecutivos ou seis meses alternados. Impetrada ação mandamental, o magistrado deferiu a liminar para determinar a reinclusão da impetrante no programa de benefício fiscal, decisão objeto do inconformismo da agravante.

A Fazenda Nacional afirma que o contribuinte vem recolhendo valores ínfimos, o que impede a viabilidade do parcelamento.

Restrita à matéria apreciável em sede de juízo prefacial, não constato a presença do *fumus boni iuris*, quanto aos argumentos trazidos nas razões recursais.

Não se pode olvidar que a exclusão do REFIS decorre de ato discricionário, como argumenta a União, do Comitê Gestor cuja atuação se vincula às leis e atos administrativos infra-legais. Apenas os motivos determinantes da exclusão, se dissonantes com a regra legal, poderiam ser objeto de reapreciação judicial.

No caso há norma legal no édito do REFIS, a prever expressamente que a exclusão do parcelamento somente ocorrerá quando a pessoa jurídica deixar de pagar as parcelas por três meses consecutivos ou seis meses alternados. Em caso de descumprimento do acordo, não tem a autoridade administrativa disponibilidade de não aplicar a regra, sob risco de responsabilidade.

Com efeito, no tocante à rescisão do parcelamento instituído pela Lei nº 9.964/2000, a redação do inciso II do artigo 5º, dispôs expressamente sobre sua hipótese. Infere-se assim que o contribuinte somente poderá ser excluído do programa de benefício fiscal se deixar de adimplir com as parcelas mensais pactuadas.



Ora, a exclusão sumária do contribuinte do referido programa, por razões outras que não a prevista pelo legislador, afronta alguns princípios basilares insculpidos na Carta Constitucional.

Ademais, como explicar o fato de a Receita Federal ter mantido o contribuinte no parcelamento por mais de 13 anos para - somente agora - excluir a empresa do referido programa ao argumento da ineficácia do benefício fiscal?

Por outro lado, resta evidente que, independentemente da contribuição tida por ínfima, o contribuinte vem honrando o pagamento das parcelas pactuadas, o que por si só demonstraria sua boa-fé, sendo assim injustificável sua exclusão.

A Constituição Federal não permite que a sanção administrativa, decorrente do Poder de Polícia, possa ser aplicada previamente à defesa administrativa e, além disto, é questionável o ato do FISCO que determina a exclusão sumária do contribuinte do programa de parcelamento, sem respaldo em lei, notadamente quando o legislador tenha previsto somente uma hipótese de rescisão do parcelamento (inadimplemento de uma ou mais parcelas, seguidas ou alternadas), o que não é o caso dos autos.

Portanto, há evidências de que a reforma da decisão agravada possa resultar em lesão grave e de difícil reparação, porquanto a exclusão do impetrante do REFIS implicará na imediata cobrança executiva dos valores apontados.

Desta forma, considerando o recolhimento tempestivo das parcelas, no valor estabelecido em lei, até a presente data, tenho por atendido os requisitos exigidos na Lei nº 9.964/2000 para manutenção da empresa no parcelamento.

Qualquer outra interpretação, diante das peculiaridades do caso, causará prejuízos ao próprio Fisco, que deixará de receber seus créditos, ainda que de forma parcelada, e ao agravante, com reflexos, inclusive, na esfera penal.

De se ressaltar que, o deferimento do pedido liminar, nenhum prejuízo causará a Fazenda Nacional, uma vez que o contribuinte vem efetuando o recolhimento das parcelas do parcelamento, se encontrando em dia com os pagamentos, sendo a manutenção do agravante no REFIS providência razoável, porque atende tanto ao critério da razoabilidade quanto à finalidade da legislação instituidora do programa de benefício fiscal.

Por estes fundamentos, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031056-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031056-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
AGRAVANTE : PROSISA INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : SP041801 SP041801 AFONSO COLLA FRANCISCO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00399987720134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Prosisa Informática Ltda** contra a decisão que recebeu os embargos à execução opostos pela ora agravante sem efeito suspensivo (fl. 115).

Sustenta, em síntese, que:

a) a LEF, como se infere dos artigos 16, 19, 24 e 26 garante a suspensão da execução mediante o oferecimento de bens em garantia pelo devedor e a aplicação do Código de Processo Civil deve dar-se apenas subsidiariamente. A execução em curso encontra-se devidamente garantida;

b) os requisitos do artigo 739-A do CPC também estão presentes e consubstanciam-se no cerceamento de defesa imposto ao recorrente no processo administrativo e na ilegalidade da cobrança, além do risco ao desenvolvimento regular de suas atividades, com a alienação antecipada de bens do seu ativo circulante;

c) impera no processo tributário o princípio da verdade material, o que impede a constituição de crédito fiscal inexistente, baseado em mero equívoco procedimental cometido pelo contribuinte. A cobrança efetuada é indevida, o que pode ser comprovado mediante a realização de perícia contábil, bem como dos documentos acostados aos autos. Comprovada a inexistência do débito, faz-se imperiosa a anulação da cobrança;

d) A CF/88 garante expressamente a todos o direito à ampla defesa e ao contraditório (art. 5º, inciso LV) e a CDA encontra-se eivada de vícios, porquanto não foi possibilitado à agravante contraditar as alegações fazendárias no curso dos processos administrativos.

Pede a concessão do efeito suspensivo ativo ao presente agravo, diante da lesão grave e de difícil reparação que a hasta pública e alienação dos bens que comercializa lhe trariam, com a consequente atribuição do efeito suspensivo aos embargos à execução.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar o deferimento da providência pleiteada.

Pretende-se a atribuição do efeito suspensivo aos embargos à execução opostos.

Tenho convicção de que o artigo 739-A do Código de Processo Civil não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei 6.380/80 e 53, §4º da Lei 8.212/91). Ademais, a Lei 11.362/06, que acrescentou o referido dispositivo ao CPC, também alterou o artigo 736 do mesmo Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia de juízo, o que não ocorre nas execuções fiscais, nas quais não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução, consoante dispõe o § 1º do artigo 16 da LEF e pacífica orientação do STJ. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo.

Não obstante, é certo que o STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, em regime do artigo 543-C do CPC, no julgamento do REsp 1.272.827, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC aos executivos fiscais e definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: relevância da fundamentação expedida pela embargante (*fumus boni iuris*); perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e existência de garantia. *Verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

*1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.*

*2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os*

excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n.

8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia;

verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

No caso concreto, de qualquer modo, verifica-se que estão preenchidos os critérios estabelecidos pelo entendimento do STJ para o deferimento do efeito suspensivo pleiteado, porquanto houve a penhora de bens para garantir a execução fiscal, conforme se constata dos documentos de fls. 158/159 e reconhece o juízo *a quo* (fl. 115). Ademais, do exame da fundamentação dos embargos verifica-se a relevância da discussão suscitada, visto que não se trata de questão a ser rejeitada de pronto e que carece da devida instrução. Além disso, o perigo de dano grave e de difícil reparação está configurado, uma vez que, com o prosseguimento do feito, os bens serão levados a leilão, com a consequente diminuição do patrimônio do agravante e o ônus de ter de pleitear a restituição, se vitorioso nos embargos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, inciso III, do CPC, **DEFIRO a antecipação de tutela** pretendida, para conferir aos embargos à execução o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo* para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031175-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031175-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
AGRAVANTE : TECNOAMERICA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP186466 SP186466 ALEXANDRE RANGEL RIBEIRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00036322820134036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Tecnoamerica Ind/ e Com/ Ltda** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, na qual se buscava a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS (fls. 46/47).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) a exigência fiscal viola o artigo 110 do Código Tributário Nacional e extrapola a competência outorgada à UF pelos artigos 195, inciso I, alínea "b", e 239, ambos da CF/88, na esteira do entendimento manifestado pela maioria dos Ministros componentes do plenário do STF por ocasião do julgamento do RE n.º 240785/MG, iniciado em 08/2006;
- b) tem o contribuinte o direito constitucionalmente assegurado de que não lhe seja exigido, a título de PIS e COFINS, nada que ultrapasse o sentido técnico dos termos faturamento ou receita. No caso, o que se verifica é a exigência das exações sobre algo que não corresponde ao fato *presuntivo* de riqueza passível de ser alcançado pelas contribuições, já que o ICMS configura uma receita dos Estados e é, na verdade, uma despesa do contribuinte, como observa o Min. Marco Aurélio, no julgamento do RE mencionado;
- c) a exigência configura bi-tributação, além de ofensa aos princípios da capacidade contributiva e do não-confisco (art. 145, § 1º, e art. 150, inciso IV, da CF/88).

Pede a concessão do efeito suspensivo, já que, caso não seja concedido, ficará a autoridade impetrada/agravada apta a promover a autuação e a imposição de pesada multa punitiva pelo não recolhimento das contribuições nos termos em que determina a legislação em vigor.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de

cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

*[...]*

*III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]*

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]*

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, quanto ao dano que a manutenção do *decisum* pode ocasionar, afirma a agravante que (fl. 4 - ressaltei):

*...o periculum in mora é claro e evidente, uma vez que, não sendo concedida a medida liminar, ficará a d. Autoridade Impetrada apta a promover a autuação e a imposição de pesada multa punitiva pelo não recolhimento...*

No entanto, o dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise. A alegação de que *não sendo concedida a medida liminar, ficará a d. Autoridade Impetrada apta a promover a autuação e a imposição de pesada multa punitiva* não atende a tais requisitos, uma vez que se funda em uma mera possibilidade. Não houve, portanto, a demonstração de que o eventual dano seria dificilmente reparado ou irreversível, como estabelece o artigo 558 anteriormente citado.

Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pretendido.**

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031728-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031728-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : CEBRACE CRISTAL PLANO LTDA  
ADVOGADO : SP027708 JOSE ROBERTO PISANI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 901/5239

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 04040212719984036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu pedido de levantamento do depósito judicial efetivado nos autos, no percentual equivalente a 52,7813316% e a conversão em renda da União do saldo remanescente, nos seguintes termos:

*"Vistos etc. Os documentos trazidos aos autos não confirmam a alegação da impetrante de que houve uma falha nos sistemas da Receita Federal do Brasil que teria impedido que aderisse ao parcelamento de que cuida a Lei nº 11.940/2009. De toda forma, verifico que a impetrante adotou todas as medidas cabíveis para a formalização de sua adesão, nesta modalidade específica, em que a quitação do débito se daria mediante conversão parcial dos valores objeto de depósito judicial. De fato, verifica-se que a impetrante requereu, nestes autos, a desistência do processo e a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 1460-1461), tendo também requerido a conversão em renda de parte dos depósitos, com o levantamento da parte remanescente (fls. 1491-1492). Ainda que o Egrégio TRF 3ª Região tenha se limitado a homologar o pedido de desistência da apelação (fls. 1488) e tenha remetido ao Juízo de primeiro grau a competência para deliberar sobre o destino a ser dado aos depósitos (fls. 1495), entendo que a impetrante fez o que estava ao seu alcance para satisfazer os requisitos legais para a adesão ao parcelamento. Como tenho reiteradamente decidido em casos análogos, as últimas leis instituidoras de parcelamentos tributários têm remetido sua regulamentação, na quase totalidade dos aspectos, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou à Secretaria da Receita Federal. Como nenhum desses órgãos recebeu da Constituição Federal competência para inovar originariamente o ordenamento jurídico, parece evidente que as regras e restrições contidas em meras portarias, ainda que válidas, não podem ser interpretadas senão com uma boa dose de razoabilidade, o que se impõe, inclusive, por força da garantia constitucional do devido processo legal em sentido material (substantial due process of law). Diante disso, restando demonstrada a intenção inequívoca da impetrante de aderir ao parcelamento, o descumprimento de formalidades acessórias não pode ser considerado para o efeito de recusar-lhes os benefícios trazidos pela Lei nº 11.941/2009. Considerando que não houve nenhuma impugnação aos percentuais de levantamento e conversão informados às fls. 1530-1531, considero-os corretos. Em face do exposto, defiro o pedido formulado pela impetrante e determino, tão logo decorrido o prazo legal para eventual recurso, a expedição de alvará de levantamento, em favor da impetrante, de 52,7813316% dos depósitos realizados nos autos (fls. 1515), bem como ofício para conversão em renda do valor remanescente, no código 7525. Juntada a via liquidada do alvará e formalizada a conversão em renda, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. Intimem-se..."*

Esclarece a União que a totalidade dos valores depositados nos autos deverá ser convertido em renda da União, haja vista que a impetrante não optou pelo parcelamento, não fazendo jus ao pagamento do débito com os benefícios da Lei nº 11.941/2009.

Assevera a agravante que: "ao magistrado não cabe criar nova hipótese de adesão ao parcelamento ao entender que **basta a intenção inequívoca da impetrante de aderir ao parcelamento, mesmo sem a adesão formal no sistema**", pois é vedado ao judiciário atuar como legislador positivo, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes (art. 2º C.F.), sendo de rigor a conversão em renda do valor total questionado nos autos. Tecendo argumentos jurídicos de sua convicção requer a agravante a concessão do efeito suspensivo ao recurso, para que a totalidade dos valores depositados nos autos sejam convertidos em renda em favor da União.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação desses dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.

A discussão posta nesta via recursal diz respeito à possibilidade de levantamento parcial dos valores depositados nos autos, considerando os descontos previstos na anistia instituída pela Lei nº 11.941/2009.

Neste instante de cognição sumária, cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

O feito se encontrava em regular tramitação quando sobreveio pedido da impetrante de desistência do feito, com renúncia ao direito sobre que se funda a ação, por haver optado pelo Programa de Recuperação Fiscal - REFIS - instituído pela Lei nº 11.941/09.

Homologada a desistência, a União pleiteou a conversão em renda da totalidade dos valores depositados nos autos, contra o que se insurgiu a impetrante entendendo ter direito ao levantamento parcial do montante depositado, na ordem de 52,7813316%, na forma prevista pela Lei nº 11.941/09.

Apresentados os cálculos pela impetrante, o magistrado de primeiro grau determinou a expedição de alvará de

levantamento parcial em favor da agravada no percentual de 52,78133%, e conversão em renda da União do saldo remanescente, decisão objeto do inconformismo da recorrente.

No caso em comento, tenho que as razões trazidas pela agravante apresentam plausibilidade, haja vista que para fazer jus às benesses fiscais (redução de multa e juros para pagamento à vista) era condição *sine qua nom* a adesão formal ao parcelamento especial da Lei 11.941/2009, além do preenchimento de outros requisitos, o que não ocorreu na hipótese em exame pois, "aparentemente" a impetrante não aderiu à anistia concedida pelo legislador. Assim, dúvida remanesce acerca da pretensão da impetrante do direito ao levantamento do percentual de 52,7813316% dos valores depositados nos autos.

Portanto, a fim de preservar a situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, antevejo presente requisito necessário a justificar, por ora, a reforma da decisão impugnada, especialmente em virtude da natureza satisfativa do levantamento dos valores questionados, mesmo porque o exercício antecipado do direito somente se justifica se ultimado de forma eficaz.

Assim, a matéria atinente ao levantamento do depósito judicial ou sua conversão em renda, deve se submeter a amplo debate, não comportando decisão em sede de liminar mas, pela Turma julgadora.

Por estes fundamentos, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo para sustar o levantamento ou a conversão em renda dos valores questionados.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032440-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032440-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : BRENDA ALVES DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP176745 CHRISTIANE DE OLIVEIRA MILANESI e outro  
REPRESENTANTE : EUNICE ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP176745 CHRISTIANE DE OLIVEIRA MILANESI e outro  
PARTE RE' : Estado de Sao Paulo  
: Prefeitura Municipal de Maua SP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00008318220134036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em autos de ação ordinária, deferiu a antecipação da tutela requerida, nos seguintes termos:

*"Trata-se de ação ordinária proposta por BRENDA ALVES DA SILVA, representada por sua genitora EUNICE ALVES DA SILVA, ambas com qualificação nos autos, em face da UNIÃO FEDERAL, do ESTADO DE SÃO PAULO e do MUNICÍPIO DE MAUÁ, objetivando, em sede de antecipação de tutela, o fornecimento imediato e gratuito dos seguintes medicamentos: 1) Furosemida 10 mg/ml; 2) Espironolactona 25 mg; 3) Domperidona 1 mg/ml; 4) Simeticona; 5) Dipirona; 6) Polivitamínico; 7) Sulfato ferroso; 8) Soro fisiológico 0,9%; 9) Berotec; 10) Clenil A e 11) Leite Nan 1. Sustenta, em síntese, que nasceu com graves problemas de saúde e necessita do uso contínuo de vários medicamentos para sobreviver, consoante os receituários médicos juntados aos autos. Alega que não logrou êxito na obtenção de tais medicamentos perante os postos de saúde deste município e que não reúne condições financeiras para fazer frente às despesas com o tratamento, haja vista que a renda familiar é de R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais). Afirma que o direito à vida constitui garantia assegurada em nível constitucional, sendo a saúde direito de todos e dever do Estado. Juntou documentos (fls. 08/17). É breve relatório.*

*Decido. Defiro os benefícios da Justiça Gratuita. O art. 273 do Código de Processo Civil enumera como pressupostos para a concessão da antecipação de tutela a prova inequívoca da verossimilhança da alegação e o fundado receio do dano irreparável ou de difícil reparação. Neste exame de cognição sumária, tenho que os requisitos para a tutela de urgência requerida foram preenchidos. O direito da autora de se submeter a tratamento que lhe garanta a vida, ou ainda o prolongamento desta, e até, ao menos, a melhoria de seu estado físico, valendo-se do melhor tratamento para o seu caso, é indiscutível, uma vez que assim assegura a Constituição Federal (art. 196). Privar a autora desse tratamento, em razão de hipossuficiência econômica, afora a reprovação moral, resulta em ato atentatório à Constituição Federal, que traça como vetor a ser perseguido pelo Estado a construção de sociedade solidária. O direito à saúde encontra-se constitucionalmente assegurado, na esteira dos arts. 196 e seguintes. Ainda que a Constituição Federal não dispusesse expressamente, tal direito decorre da mera interpretação sistemática do Texto Constitucional, sendo tão básico que, na ausência de seu acautelamento, encontrar-se-ia destituída de amparo legal a vida humana, sem a qual não se poderia falar em sociedade e, conseqüentemente, em organização social, do que resultaria, inclusive, a inexistência de ordenamento jurídico correlato à sua manutenção. Não se pode conceber um sistema jurídico que não tenha como escopo primeiro a preservação da vida humana; aliás este o móvel que levou o homem a viver em sociedade organizada. E diferentemente não é quanto à sociedade brasileira, preconizada no Texto Maior como solidária e garantidora da dignidade humana (arts. 1º e 3º). Observa-se que a prova documental juntada aos autos, consubstanciada em receituários médicos, atesta a necessidade da autora, ainda em tenra idade - meses de vida - aos medicamentos prescritos, não servindo, contudo, à comprovação do alegado estado de sua saúde precário, já que ausentes relatórios médicos e/ou prontuários. Todavia, tendo em conta os bens tutelados em conflito, nesta sede de cognição sumária, o deslinde liminar define-se em favor da autora, já que o risco à autora afigura-se irreparável, ao passo que o risco reverso às rés resume-se, eventualmente, à mera recomposição patrimonial. Portanto, a verossimilhança do direito da autora tira-se não apenas da prova documental carreada aos autos, parece evidente, mas especialmente da fundamentação jurídica decorrente dos fatos trazidos à apreciação, calcada a causa, como dito, no direito à vida, esta dependente, no caso, dos medicamentos aqui pretendidos (fls. 14/17), tudo a corroborar as alegações no que concerne à necessidade contínua do tratamento medicamentoso e ao custo considerável de tais medicamentos em comparação às condições financeiras declaradas pela representante legal da autora menor de idade, firmada às fls. 09. Por essa razão, cabe ressaltar que a aferição acerca da suficiência da prova dos fatos alegados foi tida como satisfatória à instrução do feito ao menos no que concerne à análise do pedido de antecipação de tutela, considerando a urgência do caso à vista do dano irreparável à saúde, e que maior aprofundamento na investigação probatória poderia por em risco o direito objeto da ação, de modo que tal aprofundamento quanto ao mérito deve ser feito no curso da ação. Por outro lado, a legitimidade dos réus para responder a esta ação deflui da obrigação do Estado em proporcionar saúde ao cidadão, mormente se este necessita de medicamento e não tem condição econômica para adquiri-lo. No que concerne aos direitos relativos à saúde, as responsabilidades dos réus decorrem, de início, do fato de participarem, juntamente com os Municípios, do Sistema Único de Saúde (art. 198, parágrafo segundo, CF). A Lei nº 8.080/90, que regulamentou os artigos constitucionais que tratam do SUS - Sistema Único de Saúde, por sua vez, dispõe sobre a forma de repasse de verbas e competências gerais das entidades participantes das ações públicas correlatas, atribuindo o dever de prestar serviços à saúde, em conjunto com a União, Estados e Municípios. Portanto, e nesta sede de cognição sumária, faz-se presente a obrigatoriedade dos réus, em conjunto, quanto ao direito pleiteado pela autora, o qual não pode ser obstado em razão de eventual discussão travada entre os entes políticos participantes do SUS quanto àquele que, efetivamente, deve arcar com os custos específicos ao caso presente. No tocante ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, no caso dos autos, encontra-se tão ou mais evidenciado que a legitimidade da pretensão, visto que ninguém ousaria afirmar a inexistência de perigo à saúde se não submetida a impúbere doente a tratamento adequado, na forma prescrita pelo médico. Quanto à reversibilidade do provimento antecipado, entendo verificada no caso em questão, conforme já assinalado, uma vez que aos réus tal adiantamento importará, tão somente, em custos com o medicamento, bastando a recomposição do patrimônio, se, ao final, restar improcedente a pretensão da autora, o que é possível a qualquer tempo. Pelo exposto, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA pleiteada para o fim de determinar aos réus UNIÃO FEDERAL, ESTADO DE SÃO PAULO e MUNICÍPIO DE MAUÁ que disponibilizem à parte autora, em um dos postos de atendimento do SUS localizado no ABC Paulista, os seguintes medicamentos: 1) Furosemida 10 mg/ml; 2) Espironolactona 25 mg; 3) Domperidona 1 mg/ml; 4) Simeticona; 5) Dipirona; 6) Polivitamínico; 7) Sulfato ferroso; 8) Soro fisiológico 0,9%, 9) Berotec; 10) Clenil A e 11) Leite Nan 1, ou medicamentos com diferentes nomes comerciais desde que apresentem idênticos componentes e dosagens conforme indicado no receituário médico, no prazo de 15 (quinze) dias, contados da ciência desta decisão, comunicando, dentro desse prazo, a este Juízo, a data e o Posto de Atendimento ao qual deverá ser encaminhada a autora, sob pena de multa diária que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), para cada um dos réus. Citem-se a União Federal, o Estado de São Paulo e o Município de Mauá, em caráter de urgência, e com as cautelas de praxe. Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal. Intimem-se. Cumpra-se..."*

Argumenta a agravante haver possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, se mantida a decisão agravada,



razão pela qual requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Entretanto, no presente caso, os motivos de convicção do magistrado são substanciais e merecem ser mantidos assim como postos.

O caso em exame na verdade se qualifica como direito à vida e à saúde, motivo pelo qual não se pode aceitar a inércia ou a omissão do Estado.

A Constituição Federal, em seu artigo 1º, inciso III, assegura a todos os brasileiros a dignidade da pessoa humana. Por sua vez, no artigo 5º, § 2º, pode-se verificar que os direitos e garantias expressamente indicados não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados.

A saúde é um direito social (artigo 6º da C.F.), e mais do que direito social, a Constituição Federal assegurou o direito à saúde como garantia constitucional de todo brasileiro e estrangeiro, constituindo-a como um dever do Estado a ser garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução de doenças e seus agravos, com acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (art. 196).

Inexistindo recursos adequados, indubitável que o Estado não pode ficar omissos ou inerte.

Sob estes fundamentos, tenho que a agravante pode aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais, sendo hipótese de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

A nova redação dada ao artigo 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será pensado aos autos principais.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006844-11.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.006844-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : RUI LOPES  
ADVOGADO : SP320617 ALEXANDRE CELSO HESS MASSARELLI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00068441120134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que Rui Lopes requer liberação imediata da restituição do imposto de renda, ano-calendário de 2012, exercício de 2013, no valor de R\$ 18.612,53.

A sentença - por faltar ao impetrante o interesse processual, na modalidade inadequação da via -, extinguiu o feito sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Sem condenação em verba

honorária.

Em apelação, o impetrante requereu a reforma da sentença para afastar a preliminar e reconhecer a procedência do pedido.

Com contrarrazões, remeteram-se os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo reconhecimento da nulidade do feito, a partir de fl. 69, com o conseqüente retorno dos autos ao Juízo de origem, ficando prejudicado o exame da apelação interposta.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 12 da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009 (DOU de 10/8/2009) sobre a necessidade de intervenção do Ministério Público em mandado de segurança:

*"Art. 12. Findo o prazo a que se refere o inciso I do caput do art. 7o desta Lei, o juiz ouvirá o representante do Ministério Público, que opinará, dentro do prazo improrrogável de 10 (dez) dias."*

Manifestou-se o colendo Superior Tribunal de Justiça pela obrigatoriedade da intimação do Ministério Público:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE CARACTERIZADA. ART. 10 DA LEI 1.533/1951.*

*1. Nos termos do art. 10 da Lei 1.533/1951, em Mandado de Segurança, sob pena de nulidade insanável do processo, é obrigatória a intimação do Ministério Público, cabendo-lhe, no caso concreto, verificar a existência de interesse público que justifique a sua intervenção como fiscal da lei.*

*2. Recurso Especial provido."*

*(REsp 602849/RJ, proc. nº 2003/0197107-8, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 27/11/2007, DJe 11/11/2009)*

Nesse sentido, a jurisprudência deste egrégio Tribunal:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE CARACTERIZADA. ART. 12, DA LEI N.º 12.016/2009.*

*1. O Ministério Público, nos termos do art. 127, da Constituição da República, é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.*

*2. A obrigatoriedade da intervenção do órgão ministerial em sede de mandado de segurança é tema já pacificado no âmbito desta turma, provindo tal entendimento da interpretação dada à expressão "o juiz ouvirá o representante do Ministério Público", constante do artigo 12, da Lei n.º 12.016, de 07 de agosto de 2009, que disciplina a necessidade de intimação do Ministério Público para oferecimento de parecer em sede de mandado de segurança.*

*3. Somente no caso do art. 10, da Lei n.º 12.016/09, que dispõe sobre o indeferimento liminar da petição inicial, estará dispensada a manifestação do Parquet, devendo este, entretanto, opinar em todos os outros casos, inclusive por meio de recursos, caso vislumbre necessidade.*

*4. Ademais, o Código de Processo Civil é expresso em seus artigos 83 e 84 a respeito da extensão das faculdades processuais do Ministério Público quando atua como custos legis.*

*5. Reconhecida a nulidade do processo, conforme requerida pela embargante, desde a decisão proferida às fls. 278/279, nos termos do art. 246, caput e parágrafo único, do CPC.*

*6. Precedentes do E. STJ e desta Turma.*

*7. Embargos de declaração acolhidos."*

*(AI 320541/SP, proc. nº 0102247-93.2007.4.03.0000, relator Juiz Convocado Santoro Facchini, relatora para acórdão Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 20/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 em 12/01/2012)*

**"DECISÃO**

*Trata-se de mandado de segurança impetrado em 17.11.2005 por SAUL ALVES DA FONSECA em face de ato coator do CHEFE DE RECURSOS HUMANOS DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS, objetivando a suspensão*

retroativa dos efeitos do memorando de 05.07.2005, que determinou a supressão de sua folha de pagamento, a partir de outubro de 2005, da vantagem denominada GADF - Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função e da Função Gratificada - FG. Pleiteia que a autoridade coatora restabeleça de imediato as vantagens GADF e FG. Pugna, ainda, pela devolução dos valores descontados a título de reposição ao erário a partir da impetração.

Para tanto, narra que desde a concessão de sua aposentadoria, há mais de cinco anos, adquiriu o direito de perceber a Gratificação de Atividade pelo Desempenho de Função - GADF e a Função Gratificada - FG. No entanto, recebeu ofício noticiando o cancelamento da GADF e da FG, sob a argumentação de que estariam sendo pagas cumulativamente com a vantagem do art. 62 da Lei nº 8.112/90, o que se deu em virtude do Acórdão nº 814/2005, do Tribunal de Contas da União. Em outubro de 2005 teve suprimida de seu pagamento a rubrica "GRAT. DES. FUNC GADF/LD 13/92 AP", reduzindo abruptamente os seus proventos de aposentadoria, sem que lhe fosse oportunizada a ampla defesa e o contraditório, em regular procedimento administrativo, violando-se os princípios da proteção da boa-fé, da segurança jurídica, do devido processo legal, da razoabilidade e da irredutibilidade remuneratória. Defende, ainda, que a pretensão de supressão da vantagem está fulminada pela decadência e que viola o direito adquirido e o ato jurídico perfeito.

Informações às fls. 77/83.

Em 17.04.2006 o MM. Magistrado a quo proferiu a sentença de fls. 98/102, julgando extinto o processo, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, mero executor de ordem emanada do Tribunal de Contas da União.

Irresignado, o impetrante apelou sustentando que o ato impeditivo e ameaçador de seu direito líquido e certo foi exercido diretamente pelo Chefe do Serviço de Recursos Humanos da Gerência Executiva do INSS, ainda que respaldado em decisão do Tribunal de Contas da União, motivo pelo qual a sentença deve ser reformada.

Contrarrazões às fls. 130/133.

Em seu parecer, a Procuradoria Regional da República pugna pela declaração de nulidade da sentença em virtude da falta de manifestação do Ministério Público em primeiro grau de jurisdição (fls. 143/145).

Decido.

O parecer ministerial deve ser acolhido.

Com efeito, nos termos do art. 10 da Lei nº 1.533/51, vigente ao tempo do processamento do writ em primeiro grau de jurisdição, findo o prazo para a autoridade impetrada prestar informações, o Ministério Público deve ser ouvido nas ações de mandado de segurança.

Compulsando os autos, verifico que o Parquet não foi intimado e que, após a vinda das informações, o MM. Magistrado a quo, reconhecendo a ilegitimidade passiva da autoridade impetrada, extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Somente após a sentença é que foi dada ciência ao Ministério Público Federal.

É cediço que a falta de intimação do Ministério Público pode ser suprida com o regular pronunciamento da instituição em segunda instância. No entanto, no caso em tela, a Procuradoria Regional da República deixou de se manifestar sobre a questão posta em desate, pugnando apenas pela declaração de nulidade da sentença, ante a falta de participação em primeiro grau de jurisdição.

Impõe-se, portanto, a declaração de nulidade da sentença, nos termos do art. 10 da Lei nº 1.533/51 e do art. 84 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, colaciono precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE CARACTERIZADA. ART. 10 DA LEI 1.533/1951.

1. Nos termos do art. 10 da Lei 1.533/1951, em Mandado de Segurança, sob pena de nulidade insanável do processo, é obrigatória a intimação do Ministério Público, cabendo-lhe, no caso concreto, verificar a existência de interesse público que justifique a sua intervenção como fiscal da lei.

2. Recurso Especial provido.

(RESP 200301971078, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:11/11/2009.)

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - MINISTÉRIO PÚBLICO - INTIMAÇÃO - OMISSÃO - NULIDADE - LEI Nº 1.533/51, ART. 10. - Consoante entendimento harmônico da Primeira Seção deste STJ, face o evidente interesse público, é obrigatória a intervenção do Ministério Público nas ações mandamentais, sob pena de nulidade do processo. - Recurso conhecido e provido. (RESP 199700778142, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:12/06/2000 PG:00090.)

PROCESSUAL CIVIL - INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL - NÃO CONHECIMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - INEXISTÊNCIA - QUESTÃO DE PROVA - INVIABILIDADE.

1. A ausência de intimação do Ministério Público Federal para manifestação no feito constitui nulidade não sanada com a manifestação do parquet em 2º grau quando esta se limita a apontar a ocorrência de irregularidade.

2. In casu, seria hipótese de nulidade, diante da ausência de intimação do Ministério Público Federal como

*custos legis antes da prolação da sentença. Contudo, considerando que o próprio parquet destacou a excepcionalidade do caso, justificável seu afastamento, razão pela qual passo ao exame dos autos, a propiciar a celeridade do trâmite processual.*

*3 Não pode a parte modificar o pedido ou a causa de pedir na fase recursal, "ex-vi" do art. 264 do Código de Processo Civil. Inovação do pedido em sede recursal que não se conhece.*

*4. Inviável o aditamento de apelação, visando à correção de erro de fato e de Direito, em que assentado o recurso interposto.*

*5. Interposta apelação, a parte pratica ato processual pelo qual consoma o seu direito de recorrer, não podendo, posteriormente, aditar ou complementar recurso anteriormente proposto.*

*6. A prova pré-constituída é requisito essencial e indispensável à impetração de mandado de segurança para proteger direito líquido e certo violado ou ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública.*

*7. Se os fatos alegados dependem de dilação probatória, incabível é o uso do rito mandamental.*

*(AMS 00079412820084036102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA MANIFESTAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA. ART. 10 DA LEI Nº 1.533/51. ART. 12 DA LEI Nº 12.016/2009. ART. 246 DO CPC. PRECEDENTE DESTA E. SEXTA TURMA.*

*1. O art. 12, caput, da Lei nº 12.016, de 07 de agosto de 2009, disciplina a necessidade de intimação do Ministério Público para oferecimento de parecer em primeira instância em sede de Mandado de Segurança.*

*2. A lei anterior (Lei nº 1.533/51), vigente à época da sentença, também já dispunha sobre a necessidade de manifestação do Parquet como fiscal da lei.*

*3. Somente no caso do art. 8º da Lei nº 1.533/51, que dispõe sobre o indeferimento liminar da petição inicial, estará dispensada a manifestação do Parquet, devendo este, entretanto, opinar em todos os outros casos, inclusive por meio de recursos, caso vislumbre necessidade.*

*4. O r. Juízo a quo julgou ser desnecessária a manifestação do Ministério Público no feito, entendendo ser relevante apenas a ciência do Parquet da prolação da sentença, deixando, portanto, de intimá-lo.*

*5. Reconhecida a nulidade da sentença, nos termos do art. 246 do CPC. 6. Precedente: TRF3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, AMS 93030735315, DJF3 CJI 30/06/2010, p. 218, j. 17/06/2010.*

*7. Apelação do Ministério Público provida. Apelação da União Federal e remessa oficial prejudicadas.*

*(AMS 00056962620034036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2010 PÁGINA: 940 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*Pelo exposto, nos termos do 557, do Código de Processo Civil, acolho o parecer ministerial para anular a sentença, determinando a remessa dos autos à origem para o regular processamento, restando prejudicada a apelação do impetrante.*

*Publique-se. Int.*

*São Paulo, 03 de julho de 2012.*

*Johansom di Salvo*

*Desembargador Federal"*

*(AMS 285727/SP, proc. nº 0026341-04.2005.4.03.6100, disponibilizado no diário eletrônico em 13/7/2012)*

No caso, após a vinda das informações, o Ministério Público não foi intimado para a manifestação antes de prolação da sentença.

Reconheço, pois, a existência de nulidade.

Ante o exposto, de ofício, anulo a sentença para que outra seja proferida, com prévia intimação do Ministério Público, e julgo prejudicada a apelação do impetrante.

Decorrido o prazo legal sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000178-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000178-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : TECNOFLUOR IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP100335 MOACIL GARCIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00051753920134036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **TECNOFLUOR IND/ E COM/ LTDA**, contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava assegurar o direito de usufruir das mesmas benesses fiscais concedidas pela União Federal às pessoas jurídicas compostas por bancos, seguradoras e multinacionais, nos termos dos artigos 39 e 40, da Lei nº 12.865/2012 (parcelamento).

Em suas razões recursais, o agravante alega que o regime de cumulatividade do PIS e da COFINS, adotado pelas instituições financeiras e companhias seguradoras nos moldes da Lei nº 9.718/98 não pode ser tomado como fundamento para a concessão da benesse fiscal prevista no artigo 39, da Lei nº 12.865/13.

Aduz que o indeferimento do seu pedido de parcelamento dos débitos, nos termos da Lei nº 12.865/13, fere o princípio da isonomia e igualdade tributária.

Salienta que a regra é a de que todos devem ser tratados igualmente, em total consonância com o princípio da igualdade e isonomia, contudo, afirma que é certo que é permitido o tratamento desigual entre contribuintes que estejam em situação de desigualdade, na medida de suas desigualdades, ou desde que haja uma significativa justificativa do legislador.

No entanto, no vertente caso, afirma que não há nenhuma desigualdade aparente, vez que as multinacionais do mesmo ramo e porte econômico que o seu foram beneficiadas pela referida lei, não sendo plausível tamanha discriminação.

Assevera que, na hipótese do Poder Judiciário reconhecer seu pedido não estará atuando como legislador positivo.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

#### DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A Lei nº 12.865/2013, em seus artigos 39 e 40, preceitua:

*"Art. 39. Os débitos para com a Fazenda Nacional relativos à contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), de que trata o Capítulo I da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, devidos por instituições financeiras e companhias seguradoras, vencidos até 31 de dezembro de 2012 poderão ser:*

*I - pagos à vista em redução de cem por cento das multas de mora e de ofício, de cem por cento das multas isoladas, de cem por cento dos juros de mora e de cem por cento sobre o valor do encargo legal; ou*  
*II - parcelados em até 60 (sessenta) prestações, sendo 20% (vinte por cento) de entrada e o restante em parcelas mensais, com redução de 80% (oitenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 80% (oitenta por cento) das multas isoladas, de 40% (quarenta por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal.*

...

*Art. 40. Os débitos para com a Fazenda Nacional, relativos ao Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas e à Contribuição Social para o Lucro Líquido, decorrentes da aplicação do art. 74 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, relativos a fatos geradores ocorridos até 31 de dezembro de 2012, poderão ser:*

*I - pagos à vista, com redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício, das multas isoladas, dos juros de mora e do valor do encargo legal; ou*

*II - parcelados em até cento e oitenta prestações, sendo vinte por cento de entrada e o restante em parcelas mensais, com redução de oitenta por cento das multas de mora e de ofício, de oitenta por cento das multas isoladas, de cinquenta por cento por juros de mora e de cem por cento sobre o valor do encargo legal.*

..."

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida, visto que não se enquadra nas hipóteses previstas na referida lei.

Ora, nesse exame superficial inerente ao agravo de instrumento não vislumbro qualquer violação ao princípio da isonomia na determinação contida no referido normativo, uma vez que o mencionado princípio veda dar tratamento diferenciado para contribuintes que estejam na mesma situação.

No entanto, o agravante não é instituição financeira nem tampouco companhia seguradora, o que por si só impede a concessão do pedido.

Acresça-se que, ao contrário do alegado pelo recorrente, é vedado ao Poder Judiciário, sob pena de atuar como legislador positivo, estender a outras pessoas que não contempladas na lei o benefício fiscal.

Nesse sentido já se manifestou esta Corte:

*"TRIBUTÁRIO. IPI. ALIQUOTA ZERO NA SAÍDA. MATÉRIA PRIMA, INSUMOS E MATERIAL SECUNDÁRIO TRIBUTADOS. LEI 9.799/99. CREDITAMENTO. POSSIBILIDADE.*

*1. Tratando-se de benefício fiscal, cujos critérios foram eleitos pelo legislador de acordo com a política fiscal adotada, é vedada a interpretação ampliativa da norma, nos termos em que dispõe o artigo 111, inciso I do Código Tributário Nacional, sob pena de arvorar-se o Magistrado em legislador positivo, em ofensa ao princípio constitucional da separação dos poderes.*

*2. Com relação aos fatos posteriores à lei 9779/99, é possível o aproveitamento dos créditos, já que em seu artigo 11 foi expressamente reconhecido o direito de creditamento, quando a aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem for tributada e o produto final for isento ou tributado à alíquota zero*

*3. Apelação parcialmente provida."*

*(TRF3, AMS nº 200161080089099, Judiciário em Dia Turma D, relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO LEONEL FERREIRA, j. 22.10.2010, DJF3 16.11.2010, pág. 317)*

Além disso, sobre a questão da concessão de parcelamento nos termos da Lei nº 12.865/13 para outras pessoas que não as instituições financeiras e companhias seguradoras esta Corte já manifestou que é indevida, de acordo com as decisões proferidas pelas e. Desembargadoras Federais CECÍLIA MARCONDES e CONSUELO YOSHIDA, Agravos de Instrumentos nº 2014.03.00.000177-3 e 2014.03.00.000550-0.

Assim, ausentes os pressupostos autorizadores da concessão do efeito suspensivo, impõe-se a manutenção da eficácia da decisão impugnada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000770-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000770-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : TRANSLOMAK COML/ LTDA  
ADVOGADO : SP086111 TERUO TAGUCHI MIYASHIRO e outro  
AGRAVADO : OLIVIO HUNGARO e outro  
: FERNANDO CESAR HUNGARO  
ADVOGADO : SP098925 SILVIO LUIS DE SOUZA BORGES e outro  
AGRAVADO : MARCOS ROBERTO HUNGARO e outros  
: LEONILDO PERUZZI  
: KLEBER ROGERIO LOPES PERUZZI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 12028212219984036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens do devedor, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, sob os seguintes fundamentos: *"...Na petição apresentada a Fazenda Nacional não informou os feitos cuja indisponibilidade foi decretada. No entanto, conforme certificado à f. 364, foi decretada a indisponibilidade no feito n. 00025613820014036112, em trâmite na 5ª Vara local; ...nada disse sobre os bens que pretende ver indisponibilizados e sobre a real necessidade de oficiamento a todos os órgãos indicados na petições padronizadas de requerimento de indisponibilidade;... a Fazenda Nacional não possui qualquer controle sobre os requerimentos de indisponibilidade de bens, de tal sorte que o mesmo requerimento é formulado em mais de uma execução fiscal do mesmo devedor, quando pela sua própria natureza bastaria que fosse decretada a indisponibilidade em apenas um dos feitos para produzir efeitos também em relação aos demais feitos executivos do devedor; .Tal situação acaba provocando o retrabalho, tanto para a Fazenda Nacional, quanto para justiça Federal, com graves consequências na efetividade da execução e nos custos judiciais; ....a petição padrão de requerimento de indisponibilidade de bens não indica qualquer bem passível de indisponibilidade e solicita oficiamento a diversos destinatários, o que onera sobremaneira os serviços cartórios e posterga a solução definitiva da lide."*  
Sustenta a agravante, em síntese, que pelo artigo 185-A do CTN, ao contrário do entendimento do juízo singular, a não localização de bens capazes de suportar a execução, como no caso, é pressuposto para a sua aplicação e não causa excludente, conforme reconhecido pela jurisprudência. Pede, por fim a concessão do efeito suspensivo, ante a presença do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*, com a reforma da decisão guerreada e a determinação da imediata indisponibilidade dos bens do agravado, em cumprimento do artigo 185-A do CTN.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo".

Decido.

Dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional à situação:

*Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora*

**no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005) [grifei]**

*§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)*

*§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)*

Com efeito, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, forte no artigo 185-A, do CTN, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.

No caso dos autos, verifico a plausibilidade do direito invocado pela agravante, consubstanciado no fato de que a não decretação da indisponibilidade dos bens da parte agravada inviabilizará a própria execução, tendo em vista a não localização de bens passíveis de constrição, conforme fartamente comprovado nos autos.

A jurisprudência pacificada nos tribunais superiores, acerca da matéria, tem firmado o entendimento de que, é necessário o exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, o que ocorreu no caso em tela.

Nesse sentido, trago o aresto do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que acerca da matéria assim decidiu: **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ARTIGO 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.**

**1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que, para a determinação de indisponibilidade de bens e direitos, prevista no art. 185-A do CTN, é necessária a comprovação do esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.**

2. "O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006)". (AgRg no Ag 1164948/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 02/02/2011).

3. No caso concreto, a Corte de origem afirmou não ter sido demonstrado um dos requisitos necessários à permissão da indisponibilidade dos bens, qual seja, a inexistência de bens penhoráveis. A revisão de tal conclusão encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedente: AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 15/05/2012.

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1215369/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012)

No mesmo sentido vem decidindo esta C. Corte:

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDISPONIBILIDADE DE BENS DE SÓCIO. COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS DE REGISTRO. NECESSIDADE DE PERTINÊNCIA E UTILIDADE. NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.**

**1. A indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.**

2. Restou objetivamente comprovada a existência de situação excepcional motivadora, seja a partir do esgotamento dos meios para a localização de outros bens, da efetiva ausência deles ou de sua insuficiência, o que torna viável a aplicação da medida.

3. Cabe apenas a comunicação ao BACEN à Corregedoria dos Cartórios Extrajudiciais de São Paulo para garantir, portanto, que recursos no sistema financeiro, veículos, imóveis e ações ou títulos negociados no mercado de valores possam ser atingidos pela medida de indisponibilidade. Em relação à comunicação a outros órgãos, essencial que se prove que possuem função de registro de transferência de bens, que sua comunicação não esteja abrangida em comunicação feita a outro órgão superior ou nacional, e que haja mínima demonstração de pertinência e utilidade da comunicação em face da natureza do bem considerada a natureza da atividade da



empresa ou seu histórico patrimonial. Desta forma, não restou demonstrada que a comunicação da medida ao elenco de órgãos esteja legitimada, considerando as circunstâncias do caso concreto, pelo artigo 185-A do Código Tributário Nacional, sendo genérico o protesto da agravante que, assim, não demonstra o prejuízo efetivo que esteja a lhe causar a decisão agravada. 4. A decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado apenas reiterou o que havia sido antes deduzido, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada. 5. Agravo inominado desprovido. (AI 00162053120134030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 508241, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 30/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. POSSIBILIDADE.

**I. Nos termos do artigo 185-A do CTN, o magistrado determinará a indisponibilidade de bens e direitos, até o valor do montante exequendo, na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar o débito nem apresentar bens à penhora, bem como quando não forem localizados bens penhoráveis.**

**II. In casu, devidamente citados a sociedade executada e os sócios e preenchidos os demais requisitos legalmente estabelecidos, de rigor o deferimento do pedido de indisponibilidade de bens, a ser efetivado preferencialmente por meio eletrônico.**

**III. Agravo de instrumento provido.**

(AI 00044590620124030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 466561, 4ª Turma, Relator Desembargadora Federal ALDA BASTO, julgado em 19/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 29/07/2013)

No caso dos autos, o executado foi devidamente citado, não pagou nem apresentou bens penhoráveis no prazo legal e não foram encontrados bens penhoráveis.

Assim, verifico estarem presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos das partes agravadas (TRANSLOMAK COMERCIAL LTDA. e Outros), bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A do CTN, conforme requerido.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Publique-se.

Intimem-se os agravados, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil. Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00054 CAUTELAR INOMINADA Nº 0001442-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001442-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
REQUERENTE : MULTIPLA SOLUCOES E SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : SP216099 ROBSON MARTINS GONÇALVES e outro  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00040033620054036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Medida Cautelar Incidental, ajuizada por MULTIPLA SOLUÇÕES E SISTEMAS LTDA, para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, objeto do Processo Administrativo nº 10875.004741/2001-13, em discussão nos autos da ação anulatória nº 2005.61.00.004003-3, até o julgamento final do processo, sob pena de aplicação de multa diária.

Alega a autora que, nada obstante tenha o d. Juízo *a quo*, em sede de ação anulatória de débito fiscal, declarado nulo o auto de infração gerador do PA nº 10875.004741/2001-13, recebera carta de cobrança nº 005/2014, relativo ao mesmo débito, com vencimento em 31.01.2014, o que justifica a concessão da medida.

D E C I D O.

Pugna a requerente a suspensão da exigibilidade do crédito tributário discutido nos autos da ação anulatória nº 2005.61.00.004003-3, ante o decreto de parcial procedência do pedido formulado nessa ação, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do Processo Administrativo nº 10875-004.741/2001-13. A requerente afirma que foram demonstrados os requisitos autorizadores da Medida Cautelar, posto que obteve, em ação ordinária anulatória, sentença de procedência no que tange à nulidade do referido auto de infração, razão pela qual o crédito tributário a esse correspondente não pode ser objeto de cobrança. Ocorre, contudo, que tal hipótese não se encontra dentre as de suspensão da exigibilidade dispostas no artigo 151 do CTN.

De fato, a existência de ação anulatória, por si só, não é instrumento hábil para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, pois o que suspende a exigibilidade do crédito é o depósito do montante integral reclamado pelo fisco, ex vi da Súmula nº 112 do STJ.

Nesse contexto, a r. sentença de procedência do pedido não implica em suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativamente ao auto de infração de que se cuida.

A respeito o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o AgRg na MC nº 15.496 (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 21.8.2009), firmou o entendimento de que deve ser interpretada literalmente a legislação que disciplina a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN), de modo que, por falta de previsão legal, a sentença favorável ao sujeito passivo, impugnada por recurso da Fazenda Pública dotado de efeito suspensivo, não suspende a exigibilidade do crédito tributário.

Confira-se, a propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL EM RELAÇÃO A CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS IMPUGNADOS EM SEDE DE AÇÃO ANULATÓRIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.*

*1. Diante do pronunciamento do Tribunal de origem, seja em relação à suposta perda de objeto do agravo de instrumento em razão da superveniente prolação da sentença de procedência da ação anulatória, seja em relação à alegada suspensão da exigibilidade dos créditos impugnados na referida ação anulatória, inexistente violação do art. 535 do CPC.*

*2. A Segunda Turma desta Corte, ao julgar o AgRg na MC 15.496/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 21.8.2009), proclamou que deve ser interpretada literalmente a legislação que disciplina a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 111, I, do CTN), de modo que, por falta de previsão legal, a sentença favorável ao sujeito passivo, impugnada por recurso da Fazenda Pública dotado de efeito suspensivo, não suspende a exigibilidade do crédito tributário. Diversamente, se estiver pendente de julgamento recurso ao qual não foi atribuído efeito suspensivo, então ficará suspensa a exigibilidade do crédito tributário (REsp 730.655/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, RSTJ, vol. 204, p. 138).*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1049203/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJe 11/12/2009)*

Finalmente, conforme entendimento pacífico perante o E. Superior Tribunal de Justiça, o cabimento da medida cautelar pressupõe o manifesto risco de dano irreparável e a relevância do direito (AgRg na MC 9243/MG, PRIMEIRA TURMA, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, julgado em 17.02.2005, DJ 07.3.2005 p. 139).

À espécie não estão presentes os requisitos cumulativos da relevância do direito e do risco de dano a legitimar o deferimento da medida cautelar pretendida. É que, no caso concreto, não constam nos autos elementos que permitam a conclusão da existência do perigo na demora, pois a simples exigibilidade do tributo não gera, por si só, risco de dano irreparável, até porque eventual execução fiscal enseja possibilidade de embargos, com efeito suspensivo

Ante o exposto, indefiro a inicial e julgo extinto o processo sem conhecimento de seu mérito, a teor do que dispõem o artigo 295, inciso III, e artigo 267, incisos I e VI do CPC, c/c artigo 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27092/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013094-87.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013094-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : VRG LINHAS AEREAS S/A  
ADVOGADO : SP105692 FERNANDO BRANDAO WHITAKER e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
EXCLUIDO : GOL TRANSPORTES AEREOS LTDA  
ADVOGADO : SP158254 MARCELO FROÉS DEL FIORENTINO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS

**DESPACHO**

Defiro o pedido formulado pela autora, a fl. 1542, pelo prazo de 5 dias.  
Intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024165-52.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024165-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : J WALTER THOMPSON PUBLICIDADE LTDA  
ADVOGADO : SP144112 FABIO LUGARI COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

**DESPACHO**

Providencie a impetrante cópia do documento de fl. 386, com carimbo legível do protocolo, bem como esclareça sobre a diversidade de CGC nas guias de depósito de fls. 346/382, no prazo de dez dias.  
Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004075-05.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.004075-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP190075 PATRICIA BARISON DA SILVA e outro  
APELADO(A) : DECIO CASTILHO ALONSO e outros  
ADVOGADO : SP163721 FERNANDO CALIL COSTA e outro  
APELADO(A) : HERICSON MARCELINO RESENDE  
ADVOGADO : SP093211 OSMAR HONORATO ALVES e outro  
APELADO(A) : SEBASTIAO GIACHETO FERREIRA  
ADVOGADO : SP079382 CARLOS ROBERTO DE BIAZI e outro  
APELADO(A) : VINICIUS DOS SANTOS VULPINI  
: COML/ DE CARNES E DERIVADOS VALENTIM GENTIL LTDA  
ADVOGADO : SP117242A RICARDO MUSEGANTE  
APELADO(A) : SAULO DE TARSO MAXIMIANO

#### DESPACHO

Diante da informação da União Federal, manifeste-se o apelado Décio Castilho Alonso sobre os documentos de fls. 1067/1074, no prazo de cinco dias.

Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011112-83.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.011112-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : PAULO SERGIO PRAMPERO  
ADVOGADO : SP235730 ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro  
: ROGÉRIO ROMERA MICHEL  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

A procuração outorgada ao advogado Alexandre Levy Nogueira Barros, subscritor do pedido de renúncia, não contém poderes para renúncia qualquer, seja em relação ao direito sobre o qual se funda a ação, seja em relação à própria ação, tampouco autorização para desistência.

É sabido que a renúncia ao direito em que se funda a ação demanda poderes especiais, nos termos do artigo 38 do CPC, e da remansosa jurisprudência, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA DECISÃO DE RELATOR QUE HOMOLOGOU RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDOU A AÇÃO. ATO COM NATUREZA DE SENTENÇA DE MÉRITO (CPC, 269, V). AÇÃO RESCISÓRIA: CABIMENTO. ILEGITIMIDADE DA RENÚNCIA MANIFESTADA POR PROCURADOR SEM PODERES ESPECIAIS (CPC, ART. 38).*

1. O provimento jurisdicional que acolhe a renúncia ao direito sobre que se funda a ação tem natureza de sentença de mérito (CPC, art. 269, V), produzindo coisa julgada material. Trata-se, portanto, de ato que enseja o cabimento de ação rescisória, caso configurados os pressupostos do art. 485 do CPC.
  2. Nos termos do art. 38 do CPC, a renúncia ao direito litigioso só pode ser manifestada validamente por procurador investido de poderes especiais e expressos.
  3. Ação rescisória procedente."
- (AR 3506/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 16/06/2010)

Desse modo, intime-se a parte requerente para regularizar sua representação processual, em cinco dias, juntando aos autos procuração que confira aos seus causídicos poderes especiais para desistir do recurso e manifestar renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, sob pena de indeferimento do pedido.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004077-48.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.004077-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : BOMBRIL S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
: SP138486 RICARDO AZEVEDO SETTE  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

#### DESPACHO

Diante da petição e documentos de fls. 213/224: a) defiro o pedido de vista da impetrante pelo prazo de cinco dias; b) devolvidos os autos, anote-se.

Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1501399-64.1997.4.03.6114/SP

2008.03.99.008962-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : JORGE SINGER JUNIOR  
ADVOGADO : SP143736 RODRIGO LANZIANI PASCOAL DINIZ e outro  
INTERESSADO : LE MOLIN EMPREENDIMENTOS TURISTICOS E HOTELEIROS LTDA  
No. ORIG. : 97.15.01399-6 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DESPACHO

Apela a União contra a sentença que julgou parcialmente procedente os embargos a execução para excluir da CDA apresentada os valores relativos aos exercícios de 1978, 1979 e 1980, em razão da anistia concedida pelo Decreto-Lei n. 2.303/86.

Considerando que há notícia no sistema processual de primeiro grau que a dívida objeto da Execução Fiscal n. 97.1501398-8 foi extinta por pagamento, manifeste-se a apelante, no prazo legal, sob pena de extinção do feito. Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023136-59.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.023136-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : ADOBE ASSESSORIA DE SERVICOS CADASTRAIS LTDA  
ADVOGADO : SP128457B LEILA MEJDALANI PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP  
ADVOGADO : SP177380 RICARDO SALDYS

## DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário em que Adobe Assessoria de Serviços Cadastrais Ltda pretende afastar a obrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Administração de São Paulo e, por conseguinte, a cobrança de multas constantes nos autos de infração n°s 009260, 010652, 011532, 012319, 013287, 014025, 015042 e 017569. Valor da causa: R\$ 1.000,00 (17/9/2008).

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a autora a pagar ao réu as despesas que antecipou e os honorários advocatícios, fixados estes em R\$ 2.561,38.

Em apelação, a autora alegou não ter por atividade básica nenhuma das atividades privativas de administrador, previstas no art. 2º da Lei nº 4.769/65 e art. 3º do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 61.934/67. Requereu a redução da verba honorária para 10% do valor da causa.

Com contrarrazões, remeteram-se os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Nos termos do art. 1º da Lei 6.839/80, o critério que define a obrigatoriedade do registro das empresas perante os Conselhos de Fiscalização profissional é a atividade básica desenvolvida ou a natureza dos serviços prestados a terceiros:

*"Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros."*

O exercício da profissão de Técnico de Administração está previsto na Lei nº 4.769/65, que dispõe, em seu art. 2º, as atividades características desta profissão:

*"Art. 2º A atividade profissional de Técnico de Administração será exercida, como profissão liberal ou não, mediante:*

a) pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens, laudos, assessoria em geral, chefia intermediária, direção superior;

b) pesquisas, estudos, análise, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos da Administração, como administração e seleção de pessoal, organização e métodos, orçamentos, administração de material, administração financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais, bem como outros campos em que esses se desdobrem ou aos quais sejam conexos."

O Decreto nº 61.934/67, que regulamenta a Lei nº 4.769/65, dispõe no art. 3º sobre a atividade profissional:

"Art 3º A atividade profissional do Técnico de Administração, como profissão, liberal ou não, compreende:

a) elaboração de pareceres, relatórios, planos, projetos, arbitragens e laudos, em que se exija a aplicação de conhecimentos inerentes as técnicas de organização;

b) pesquisas, estudos, análises, interpretação, planejamento, implantação, coordenação e controle dos trabalhos nos campos de administração geral, como administração e seleção de pessoal, organização, análise métodos e programas de trabalho, orçamento, administração de matéria e financeira, relações públicas, administração mercadológica, administração de produção, relações industriais bem como outros campos em que estes se desdobrem ou com os quais sejam conexos;

c) o exercício de funções e cargos de Técnicos de Administração do Serviço Público Federal, Estadual, Municipal, autárquico, Sociedades de Economia Mista, empresas estatais, paraestatais e privadas, em que fique expresso e declarado o título do cargo abrangido;

d) o exercício de funções de chefia ou direção, intermediária ou superior assessoramento e consultoria em órgãos, ou seus departamentos, de Administração Pública ou de entidades privadas, cujas atribuições envolvam principalmente, aplicação de conhecimentos inerentes as técnicas de administração;

e) o magistério em matéria técnicas do campo da administração e organização."

A autora tem por objeto social: a) a assessoria de informações cadastrais a entidades e empresas em geral; b) captação de clientes e promoção de vendas de bens e serviços para terceiros; c) assessoria a pessoas físicas e jurídicas referente a matérias não sujeitas a autorização de conselhos de classes; d) controle e gerenciamento do processamento de dados em geral, serviços de supervisão e gerenciamento de controles internos, mediante a criação e acompanhamento de relatórios; e) intermediação de serviços administrativos; f) serviços de controle e execução de cobrança amigável (1ª alteração do contrato social, art. 2º, fl. 21).

Qualquer sociedade empresarial pode exercer atividades de administração. Todavia, essas atividades são inerentes à administração da sociedade, constituindo atividade-meio para o alcance de seu fim social.

Uma coisa são as atividades praticadas pela empresa no seu dia a dia, que podem ter características de administração. Outra são as atividades-fim das empresas, que no caso em apreço não possuem nenhuma relação com as exercidas pelo profissional de técnico de Administração.

A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça entende que o critério legal para obrigatoriedade de registro em conselho profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados. Confirmam-se os julgados:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO. PERTINÊNCIA TEMÁTICA ENTRE A ATIVIDADE-FIM E AS ATIVIDADES QUE MERECEM FISCALIZAÇÃO DA ENTIDADE COMPETENTE. NATUREZA DO EMPREENDIMENTO REALIZADO PELA EMPRESA AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE SUPERIOR.*

1. Conforme orientação jurisprudencial consagrada nesta Corte Superior, "é a atividade básica desenvolvida na empresa que determina a qual conselho de fiscalização profissional essa deverá submeter-se" (AgRg no Ag 828.919/DF, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.10.2007).

2. Nesse diapasão, e conforme se extrai do voto do acórdão recorrido, no caso dos estabelecimentos cuja atividade preponderante seja "a indústria e comércio de artefatos de cimento (elemento vazado, banco para jardins, concregrama, vasos e capa para muros)", é despiciendo o registro no Crea, em virtude da natureza dos serviços prestados.

3. Em resumo: sua atividade-fim não está relacionada com os serviços de engenharia, arquitetura e/ou agronomia definidos na Lei n. 5.194/66.

4. Dessume-se do exame dos autos que o Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, fê-lo com apoio no

*substrato fático-probatório acostado nos autos, em especial com base no contrato social da empresa, tendo concluído que as atividades básicas elencadas no referido objeto social não guardam relação com aquelas sujeitas ao controle e fiscalização pelo conselho agravante.*

*5. Vê-se, portanto, que chegar à conclusão diversa daquela formulada pelo aresto recorrido e na esteira do que pretende o agravante no especial, será necessário, inevitavelmente, a revisão dos elementos fático-probatórios contidos nos autos, hipótese expressamente vedada em sede de recurso especial, conforme enunciado da Súmula n. 7/STJ.*

*6. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1286313/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 20/05/2010, DJe 02/06/2010)*

**"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE ADMINISTRADOR. EMPRESA NÃO REGISTRADA NO ÓRGÃO. NÃO-OBRIGATORIEDADE DE PRESTAR INFORMAÇÕES.**

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro no Conselho profissional é determinado pela atividade básica da empresa ou pela natureza dos serviços prestados.*

*2. O Tribunal de origem, ao analisar o objeto social descrito no estatuto da empresa recorrente, reconheceu expressamente que suas atividades - fabricação e comercialização de gases e outros produtos químicos - não estariam sujeitas a registro no CRA.*

*3. Em face da ausência de previsão legal, inaplicável multa à recorrente sob o fundamento de que teria se recusado a prestar informações ao CRA.*

*4. Recurso Especial provido."*

*(REsp 1045731/RJ, proc. n.º 2008/0072612-4, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 01/10/2009, DJe 09/10/2009)*

Nesse sentido, a jurisprudência deste egrégio Tribunal:

**"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO. LEI 6.839/90. EXIGIBILIDADE DE REGISTRO DEPENDENTE DA ATIVIDADE BÁSICA EXERCIDA.**

*I. A obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como, a contratação de profissional específico, é verificada tomando-se por critério a atividade básica ou a natureza dos serviços prestados pela empresa.*

*II. Não constatadas atividades que se coadunam com a profissão de Técnico Administrativo, não há obrigatoriedade de registro perante o conselho profissional.*

*III. Remessa oficial e apelação improvidas."*

*(AMS 297456/SP, proc. n.º 0026003-93.2006.4.03.6100, relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 em 29/11/2012)*

**"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO - ATIVIDADE BÁSICA - PROCESSAMENTO DE DADOS - INSCRIÇÃO - INEXIGIBILIDADE - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE (ART. 5º, XIII, CF).**

*1. A obrigatoriedade de registro nos Conselhos Profissionais, nos termos da legislação específica (Lei n. 6.839/80, art. 1º), vincula-se à atividade básica ou natureza dos serviços prestados.*

*2. Empresa cujo objeto social consiste na "comercialização a varejo de cabos, conectores e peças para computadores, equipamentos de telecomunicação, aparelhos sonoros e de áudio visual", bem assim na "prestação de serviços de processamento de dados para terceiros", atividades que não demandam conhecimentos técnicos típicos de administrador. Precedentes.*

*3. A Resolução Normativa n.º 198/1997 do Conselho Federal de Administração, ao determinar o registro de pessoas jurídicas da área de informática nos Conselhos Regionais de Administração, implicou clara violação ao princípio da legalidade, estampado no artigo 5º, inciso XIII, da Constituição Federal.*

*4. Apelação a que se nega provimento."*

*(AC 1327326/SP, proc. n.º 0027154-94.2006.4.03.6100, relator Juiz Convocado Herbert de Bruyn, Sexta Turma, j. 7/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 em 21/02/2013)*

Não sendo a administração atividade preponderante exercida pela autora, não está ela obrigada ao registro no CRA. Inexigíveis, pois, as multas aplicadas nos autos de infração.

Procedente o pedido, inverte-se o ônus da sucumbência. Prejudicada a questão atinente à redução da verba honorária.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.



Decorrido o prazo legal sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035562-51.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.035562-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE PERUIBE  
ADVOGADO : SP085779 SERGIO MARTINS GUERREIRO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00355625120084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, opostos com a finalidade de ver declarada a nulidade da cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU e Taxa de Remoção de Lixo, extinguindo-se, consequentemente, a execução fiscal. Valor da dívida: R\$ 2.026,88 em 25/05/2009.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer a imunidade em relação ao imposto e a ilegitimidade passiva em relação à taxa, declarando extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da execução fiscal, nos termos do art. 20, § 3º, do CPC.

Apelou a Municipalidade de São Paulo pugnando pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento pelo artigo 557 do CPC.

De início, embora em outros embargos à execução fiscal que tratavam da mesma matéria, tenha entendido pela ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal para figurar na execução fiscal originária, melhor analisando a questão, revejo o posicionamento anteriormente exarado.

A questão debatida nos presentes autos refere-se ao Programa de Arrendamento Residencial-PAR, que se destina ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o art. 1º da Lei nº 10.188/2001.

Em consonância com o disposto no § 3º do art. 2º da Lei nº 10.188/01, os imóveis albergados pelo Programa de Arrendamento Residencial são "mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF".

Dessa forma, é de rigor o reconhecimento da legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal para figurar na execução fiscal originária.

No entanto, quanto à questão da responsabilidade tributária para o recolhimento do IPTU, mantém-se o entendimento de que Programa vincula-se ao Ministério das Cidades, órgão desconcentrado do Poder Executivo Federal, e, portanto, intimamente ligado à União Federal.

Por conseguinte, é evidente que os referidos bens são gravados pela imunidade constitucional e, portanto, em última instância, patrimônio da União Federal.

No sentido exposto, colho julgado desta 4ª Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N.º 10.188/2001. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. IPTU. INCIDÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA 'A', DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. AUDÊNCIA DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA CEF .*  
*- O programa de arrendamento residencial destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001. Sua gestão compete ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal, que está autorizada a criar um fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários a ele destinados.*

*- Os §§ 3º e 4º do artigo 2º da Lei nº 10.188/2001 são claros quanto à propriedade dos bens adquiridos pertencer a esse fundo financeiro (caput do artigo 2º), o qual, segundo o § 2º do artigo 2º-A, terá direitos e obrigações próprias e, conforme os artigos 3º-A e 4º, inciso VI, responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio e é representado pela agravante. O fundo de arrendamento residencial (FAR), portanto, confia seus bens à CEF, que o representa, a fim de viabilizar a operacionalização do programa e o patrimônio de ambas não se comunicam (§ 3º do artigo 2º da Lei n.º 10.188/01), eis que, ratifique-se, a empresa pública agirá em nome do fundo, que possui direitos e obrigações próprias. Esclareça-se que a denominação de proprietária fiduciária conferida à recorrente, na relação que mantém com o fundo, é imprópria e não tem nenhuma ligação com os artigos 23 da Lei n.º 9.514/97 e 1.245 do CC. No caso dos autos, sequer mesmo foi demonstrado que o imóvel foi arrendado.*

*- Na linha dos fundamentos anteriormente explicitados, é a certidão de registro de imóvel, acostada às fls.32/33, ao dispor expressamente "que o imóvel objeto desta matrícula compõe o patrimônio do fundo financeiro a que se refere a Lei 10.188/01, que instituiu o PAR -PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, sendo que o imóvel adquirido, bem como seus títulos e rendimentos serão mantidos sob a propriedade fiduciária da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF e não se comunicam com o patrimônio desta (...)" (grifei). Portanto, o próprio fundo é responsável pelos compromissos advindos dos bens que lhe pertencem e a recorrente, na qualidade de sua representante, deve figurar no polo passivo das ações que os envolvam, pois a lei expressamente assim determina (inciso VI do artigo 4º da Lei n.º 10.188/01).*

*- Os argumentos de que o escopo do programa em referência é a concretização de um direito social, previsto no artigo 6º da Constituição Federal, isento de atividade econômica, tipificada pelo mesmo diploma no artigo 173, bem como a erradicação de favelas e submoradias, em apoio às políticas municipais de habitação, nos termos do artigo 30, inciso VIII, da Constituição Federal, não têm o condão de justificar a alegada ilegitimidade passiva da empresa pública. Ressalte-se que este dispositivo constitucional é norma geral, segundo a qual compete aos municípios promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano, e não possui relação com o PAR, cuja lei de regência não prevê a participação dos municípios na sua consecução.*

*- A Lei nº 4.320/1964, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, conceitua fundo especial no artigo 71.*

*- Em conclusão, os bens adquiridos no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial (PAR) pertencem ao Fundo de Arrendamento Residencial, o qual, nos termos da Lei nº 4.320/1964, é um fundo especial que está indissociavelmente ligado a um órgão da administração, in casu, o Ministério das Cidades.*

*- Das características anteriormente explicitadas, decorre a consequência, relativamente ao IPTU, cuja exigibilidade ora se questiona, de que sofre as limitações decorrentes da garantia da imunidade tributária recíproca, que é caracterizada pela igualdade político-jurídica dos entes que a compõe. Assim, é vedada a instituição de impostos sobre o patrimônio, a renda e os serviços uns dos outros, como assegura o artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal.*

*- No caso dos autos, por serem os imóveis do Fundo de Arrendamento Residencial patrimônio da União, inegável que incide a regra imunizante prevista no citado dispositivo constitucional.*

- Demonstrada a incidência da imunidade recíproca, entendo que a decisão que determinou a responsabilização da recorrente, nos termos do artigo 34 do CTN, deve ser reformada sob esse aspecto.

- Agravo de instrumento parcialmente provido, para reconhecer a ausência de responsabilidade da agravante quanto ao recolhimento do IPTU."

(TRF3, AI 2013.03.00.007380-9, relator Des. Federal ANDRÉ NABARRETE, e-DJF3 19.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL AFETO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. CEF. IPTU. IMUNIDADE.

I. Legitimidade da Caixa Econômica Federal reconhecida pela Quarta Turma.

II. Da análise da Lei n. 10.188/01, infere-se que o Ministério das Cidades, Órgão desconcentrado do Poder Executivo Federal, é o gestor do Programa de Arrendamento Residencial. Além disso, os bens imóveis afetos ao Programa integram o patrimônio da União.

III. Os bens e direitos da União são insuscetíveis de tributação, sendo esse o regramento aplicável quanto a tais recursos, ainda que revertidos na aquisição dos bens imóveis pela Gestora, a CEF, uma vez em nenhum momento haver seu destacamento do patrimônio da União, como expressamente disposto pela legislação reguladora do tema.

IV. Portanto, os imóveis destinados ao PAR constituem patrimônio da União, apenas destacado para afetação à finalidade pública preconizada pela citada Lei n° 10.188/01, sendo ilegítima a cobrança posta quanto ao IPTU, face à imunidade prevista no artigo 150, VI, "a", da CF/88.

V. Apelação parcialmente provida."

(TRF3, AC 0020629-39.2009.4.03.6182, relatora Des. Federal ALDA BASTO, e-DJF3 21.03.2013)

Com relação à taxa de lixo, entendo ser a mesma devida, devendo prosseguir a execução.

Neste sentido, julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. MUNICÍPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE X UNIÃO (SUCESSORA DA RFFSA). AFASTAMENTO DA RECONHECIDA NULIDADE POR AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. ART. 515 DO CPC: IPTU - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA DE TAXA DE LIXO E DA TAXA DE PREVENÇÃO E EXTINÇÃO DE INCÊNDIO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes (STJ - 1ª Turma, RESP 965361, Rel. Min. Luiz Fux, publicado no DJE de 27/05/2009; TRF3 - 3ª Turma, AC 1414917, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, publicado no DJE CJI de 17/11/2009, p. 453) e Súmula n° 397 do STJ. 2. A União figura nos presentes como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, que se reconhecer a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca. Logo, a tributação referente ao IPTU não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. 3. A cobrança da taxa de lixo, por sua vez, é legítima, devendo prosseguir a execução apenas no que tange ao quantum não recolhido a este título. Precedentes (STF - 2ª Turma, AI- AgR 613379/ RJ, Rel. Min. Eros Grau, publicado no DJ 30-03-2007, p. 94; TRF3 - 3ª Turma, AC 1437232, Rel. Min. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 03/11/2009, p. 61; TRF3 - 3ª Turma, APELREE 1425182, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, publicado no DJF3 CJI de 15/09/2009, p. 149; TRF3 - 3ª Turma, AC 1326941, Rel. Juiz Fed. Conv. Rubens Calixto, publicado no DJF3 CJI de 07/07/2009, p. 118) 4. No que se refere à Taxa de Prevenção e Extinção de Incêndio, a cobrança deve permanecer, tendo em vista que a constitucionalidade de tal tributação já foi reconhecida pelo STF (AI-ED 408062, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ em 04/08/06, página 55) 5. Fixada a sucumbência recíproca. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 200861120085501, JUIZA CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 05/11/2010)" (grifei).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, para reconhecer a legalidade no que toca à cobrança da taxa de remoção de lixo, excluindo os valores atinentes ao Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU, uma vez que estes são alcançados pela imunidade tributária recíproca, ex vi do disposto no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal. Face à sucumbência recíproca, deixo de condenar em honorários advocatícios.

Encaminhe-se cópia desta decisão ao MM. Juízo de origem.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012197-68.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.012197-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : PLASTIPAK PACKAGING DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00121976820094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a apelante para que traga aos autos procuração com poderes específicos ao fim pretendido, nos termos do artigo 38 do CPC.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013657-71.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013657-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP117630 SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO  
ADVOGADO : SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00136577120104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a Eletrobrás e a União Federal para, sucessivamente no prazo de 10 (dez) dias, manifestarem-se acerca dos embargos de declaração opostos pelo autor, diante de eventual possibilidade de efeitos infringentes.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005524-22.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005524-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : I L P P ( o > d 6 a  
ADVOGADO : SP073003 IBIRACI NAVARRO MARTINS  
APELADO : O d A d B S S  
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK  
No. ORIG. : 00055242220104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Apelação interposta por Itamar Leônidas Pinto Paschoal contra sentença que julgou improcedente o pedido de suspensão do processo disciplinar nº 104/2003, bem como o de declaração de nulidade do julgamento realizado pelo Tribunal de Ética e Disciplina XI da OAB/SP.

Na pendência do julgamento do apelo, o recorrente comparece aos autos para requerer sua redistribuição à Justiça estadual, nos termos da jurisprudência que menciona (fls. 954/972), bem como acosta recurso especial c.c incidente de uniformização de jurisprudência, c.c infringentes de julgado, em razão de indeferimento de isenção de custas (fls. 976/991).

Manifestação da OAB às fls. 997/998, nas quais requer o desentranhamento dos documentos juntados, notadamente o recurso especial, por ser incabível nesta fase processual, uma vez que sequer foi julgada a apelação.

É o relatório. Decido.

Com relação à redistribuição do feito à Justiça estadual, o pedido não merece prosperar. Conforme se extrai do voto do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, quando do julgamento do agravo regimental interposto no Conflito de Competência 119091-SP, mesmo depois do julgamento, pelo STF, da ADIn nº 3026/DF, o STJ continuou afirmando a competência da Justiça Federal para o julgamento de causas em que uma das partes seja a OAB ou órgão a ela vinculado. Confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. OAB. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL MESMO APÓS O JULGAMENTO DA ADIN N.º 3.026/DF.*

*1. Mesmo após o julgamento da ADIn n.º 3.026/DF pelo STF, em 2006, no qual se afirmou não ser a OAB autarquia ou entidade vinculada à administração pública federal, persiste a competência da Justiça Federal para o julgamento das causas em que sejam parte a OAB ou órgão a ela vinculado.*

*2. Precedentes do STJ anteriores e posteriores ao julgamento da ADIn n.º 3.026/DF.*

*3. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*Agravo Regimental no Conflito de Competência 2011/0226743-2, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, Segunda Seção, Data de Julgamento 08/05/2013, DJe 14/05/2013.*

No que diz respeito ao recurso especial, com razão a apelada, uma vez que, não ocorrido o julgamento do apelo, afigura-se descabida sua interposição.

Ante o exposto, indefiro o pedido de redistribuição dos autos à Justiça estadual e determino o desentranhamento

do recurso especial interposto, bem como sua devolução ao signatário.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
Simone Schroder Ribeiro  
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019535-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019535-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO e outro  
ADVOGADO : SP212418 RAFAEL NEVES DE ALMEIDA PRADO  
: SP229003 ARTHUR MAURICIO SOLIVA SORIA  
APELADO(A) : OLIVIER MAURO VITELI CARVALHO JUNIOR  
ADVOGADO : SP229003 ARTHUR MAURICIO SOLIVA SORIA  
INTERESSADO : ALTERNATIVE COM/ REPRESENTAÇÃO IMP/ E EXP/ LTDA  
No. ORIG. : 09.00.00045-7 2 Vr CRUZEIRO/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de fl. 128.  
Intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00013 DESISTÊNCIA EM AC Nº 0011506-98.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011506-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro  
APELANTE : SAMIR SAFADI  
ADVOGADO : SP139012 SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PETIÇÃO : DESI 2013281972  
RECTE : SAMIR SAFADI  
No. ORIG. : 00115069820114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante Samir Safadi para que informe se renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, conforme o disposto no artigo 6º da Lei n.º 11.941/09, que

instituiu o programa de parcelamento. Providencia o apelante, ainda, procuração com poderes especiais para renunciar.

Publique-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000027-47.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000027-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : INTERPEL REPRESENTACAO COML/ DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00000274720124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intime-se a apelante para que traga aos autos procuração com poderes específicos ao fim pretendido, nos termos do artigo 38 do CPC.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00015 CAUTELAR INOMINADA Nº 0020873-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020873-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
REQUERENTE : INTERPEL REPRESENTACAO COML/ DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00000274720124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intime-se a apelante para que traga aos autos procuração com poderes específicos ao fim pretendido, nos termos do artigo 38 do CPC.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001291-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001291-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : GERALDO PACHECO E CIA LTDA  
ADVOGADO : SP050671 EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 09.00.13318-7 1FP Vr LIMEIRA/SP

#### DESPACHO

Intime-se a apelante para que traga aos autos procuração com poderes específicos ao fim pretendido, nos termos do artigo 38 do CPC.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001282-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001282-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : VIACAO SAO RAPHAEL LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00041246520134036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu o recurso de apelação do agravante, apresentado nos autos de embargos à execução fiscal - processo nº 0004124-65.2013.403.6106, da 5ª Vara da Execução Fiscal Federal da Seção Judiciária de São Paulo, tão somente no efeito devolutivo.

Alega o agravante, que se encontram presentes o caráter excepcional para concessão de efeito suspensivo no recurso de apelação, pelo que presentes os requisitos da Lei nº 6.830/80, subsidiada pelo Código de Processo Civil, em destaque às premissas contidas no seu artigo 739-A, § 1º, quais sejam: relevância da fundamentação, risco manifesto de dano grave de incerta ou difícil reparação, consistente na possibilidade de alienação de bens penhorados. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

#### Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta nos presentes autos verte sobre a possibilidade de se conferir efeito suspensivo aos embargos à execução. Assevera a agravante, para fazer valer o seu intento, que o caso posto reúne os requisitos necessários para a concessão, não subsistindo razão para a negativa na r. decisão agravada.

Com efeito, consoante entendimento consagrado na jurisprudência de nossos tribunais, o artigo 739-A do Código de Processo Civil tem aplicação nos executivos fiscais, por força do artigo 1º, da Lei 6.830/80.

É certo, pois, que o aludido dispositivo surgiu para compensar a novel regra que no diploma processual ordinário dispensou o executado da garantia do juízo para fins de oposição dos embargos à execução. Também é certo, que



a despeito da superveniência da referida regra que abranda os requisitos para a oposição dos embargos, sobreveio aquela que impõe requisitos mínimos para a concessão do efeito suspensivo, antes tomado como regra geral. São eles: requerimento expresso do efeito suspensivo; garantia do juízo; relevância dos fundamentos defensivos; e fundado receio de que o prosseguimento da execução gere grave dano de difícil ou incerta reparação. Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.*

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.
2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeito s suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.
3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.
4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.
5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeito s suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).
6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.
7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rei. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rei. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rei. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rei. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rei. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.
8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira

*Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.*

*9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)*

Deveras, na hipótese, a agravante não logrou desincumbir-se de seu mister. O fato de a exigência fiscal ter sido rechaçada em primeiro grau não tem o condão, por si só, de sustar o andamento da execução.

Tampouco demonstrou em que consiste o receio do grave dano, não sendo suficiente, à evidência, a mera probabilidade de alienação do bem penhorado.

Em outras palavras, o receio de grave lesão não é representado pela mera continuidade dos atos de excussão. Há necessidade de comprovar que a penhora (e futura alienação) envolvam bens de tal natureza que a reparação posterior, em pecúnia, revele-se inócua.

Em síntese, a lesão de grave reparação, requisito autônomo do efeito suspensivo em matéria de embargos - inclusive os opostos em face de execução fiscal - não foi corretamente demonstrado, nem em primeiro grau, nem perante esta instância recursal.

Correta, portanto, a decisão agravada que não conferiu, automaticamente, efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001340-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001340-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : INDUSTRIAS DE BEBIDAS REUNIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA  
ADVOGADO : SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RE' : BANCO LUSO BRASILEIRO S/A  
ADVOGADO : SP064703 JOAO CARLOS PIRES e outro  
PARTE RE' : BLAW QUIMICA INDL/ LTDA e outro  
: JOAO EDISON MARCELLO  
ADVOGADO : SP121130 PAULO ROBERTO BAILLO e outro  
PARTE RE' : LUIZ ENRIQUE DA SILVA  
ADVOGADO : SP075410 SERGIO FARINA FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00066159220064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Indústria de Bebidas Tatuzinho 3 Fazendas LTDA. em face de decisão que, em sede de execução fiscal (0006615-92.2006.403.6105), após a manifestação negativa da União Federal (Fazenda Nacional), indeferiu a nomeação da penhora de imóvel, sob os seguintes fundamentos: "(i) o imóvel estaria loteado ocupado por diversas residências, conforme informações do "google maps", e (ii) o laudo de avaliação seria imprestável pois o valor estimado seria muito superior ao valor dos imóveis da região, conforme verificado em pesquisa pela internet."

Argumenta a agravante, que a propriedade e a regularidade do imóvel podem ser facilmente comprovadas pela análise da certidão atualizada da respectiva matrícula, bem assim que o imóvel tem um o valor de R\$ 60.456.354,45 a R\$ 63.479.172,18, cujos montantes restaram constatados mediante laudos realizados no local e por comparação de terrenos localizados na mesma região. Aduz, outrossim, que o imóvel regularmente registrado e avaliado constitui garantia idônea, razão pela qual o Juízo não poderia rejeitá-lo, baseado em pesquisas virtuais, bem assim que até a presente data foram bloqueados ativos financeiros no montante de R\$ 658.676,71 e penhorados seis veículos de sua propriedade.

Dispensada, na hipótese, a requisição de informações ao MM. Juiz *a quo*.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Prossigo. O artigo 11, caput, da Lei n.º 6.830/80, elenca o rol dos bens a serem oferecidos à penhora, devendo ser obedecida a ordem eleita pelo legislador infraconstitucional. Assim dispõe referido artigo:

*"Art. 11. A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:*

*I - dinheiro;*

*II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em Bolsa;*

*III - pedras e metais preciosos;*

*IV - imóveis;*

*V - navios e aeronaves;*

*VI - veículos;*

*VII - móveis ou semoventes;*

*VIII - direitos e ações;*

Nesse contexto, convém destacar que o princípio da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhorado mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor.

A corroborar tal entendimento, colho os seguintes julgados:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE BENS OFERECIDOS PELA EXECUTADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA PROPRIEDADE DOS BENS. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA LIVRE. POSSIBILIDADE".*

*1. Não tendo o devedor obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/1980, é possível ao credor recusar os bens ofertados à penhora, caso se verifique que os mesmos sejam de difícil alienação ou que não tenha o executado respeitado os requisitos necessários à nomeação.*

*2. É prerrogativa da Fazenda Pública requerer a substituição do bem penhorado por outro que ofereça maior garantia ao Juízo, de acordo com o inciso II, do artigo 15, da Lei de Execuções Fiscais, desde que justifique o pedido.*

*3. É ônus da executada a comprovação da existência, propriedade e avaliação dos bens oferecidos à penhora, o que não ocorreu no caso.*

*4. Agravo de instrumento não provido.*

*(TRF/3, AI 199762, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJE 09/04/2008).*

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU A PENHORA DO BEM NOMEADO E DETERMINOU A EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA LIVRE - AGRAVO IMPROVIDO".*

*1. A agravada recusou o bem ofertado, sob a alegação de que se trata "de imóvel rural de documentação dominal incerta e localização diversa desta jurisdição, fato este que prejudicará futura arrematação" (fl. 88vº).*

*2. Não obstante o princípio da legislação processual civil recomendar que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado (art. 620), ela deve ser realizada no interesse do credor (art. 612), que deve ter o seu crédito satisfeito, não sendo o exeqüente obrigado a aceitar a nomeação ora pretendida.*

*3. A nomeação será considerada ineficaz, salvo convindo o credor, se, havendo bens no foro de execução, outros tiverem sido nomeados, nos termos do art. 656 do CPC. Assim, a possibilidade de se efetivar a penhora sobre bens existentes fora da comarca onde tem curso a execução, condiciona-se à comprovação da inexistência de outros bens que possam garantir o Juízo.*

*4. Na hipótese, não foram esgotados os meios para a localização de bens no foro da execução, tanto assim que a decisão agravada concedeu oportunidade ao INSS para que assim o fizesse, determinando a expedição de mandado de penhora livre (fl. 22).*

*5. Não tendo sido esgotados os meios para a localização de bens no foro da execução, fica mantida a decisão*

agravada, que indeferiu a penhora sobre o bem nomeado e determinou a expedição de mandado de penhora livre.

6. Agravo improvido.

(TRF/3, AI 259524 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJE 15/09/2006).

"DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL - BENS INDICADOS À PENHORA - NÃO ACEITAÇÃO POR PARTE DA EXEQÜENTE - EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE LIVRE PENHORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 620, DO CPC - INTERPRETAÇÃO".

1. O artigo 620, do Código de Processo Civil, não deve ser interpretado de modo a afastar o direito do credor exeqüente em aceitar os bens indicados pelo devedor à penhora.

2. A exeqüente, antes de aceitar os bens indicados à penhora, tem a possibilidade de assegurar-se da existência de outros bens da devedora, aptos a satisfazer o débito. Ademais, os bens oferecidos não foram avaliados pelo Oficial de Justiça Avaliador, sendo seus valores mera estimativa.

3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF/3, AI 86859, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto, DJE 15/08/2007).

Ademais disso, o julgador pode, até mesmo de ofício, recusar a nomeação dos bens realizada pelo devedor quando desobedecida a ordem prevista no artigo 655 do Código de Processo Civil ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, conforme os fundamentos da r. decisão agravada.

Nesse sentido, trago, *mutatis mutandis*, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

**EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE BEM IMÓVEL POR DEBÊNTURES DA ELETROBRÁS. INVIABILIDADE. DESOBEDIÊNCIA À ORDEM LEGAL. RECUSA DO JULGADOR. POSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO DE MATÉRIA DIVERSA. SANEAMENTO. NECESSIDADE.**

I - Em ambos os embargos de declaração, os embargantes contestam o acórdão embargado, demonstrando não se tratar, in casu, da possibilidade de penhora sobre debêntures da ELETROBRÁS, mas, na verdade, da substituição da penhora de bem imóvel por aqueles títulos.

II - Analisada mais uma vez a questão, verifica-se a ocorrência do equívoco, tendo em vista que a hipótese dos autos trata unicamente da substituição da penhora de bem imóvel, cuja hasta pública já possui data marcada, por debêntures da ELETROBRÁS. Deve, pois, ser saneada a balda, com a apreciação do tema objeto do recurso.

III - O ditame de que a execução fiscal deve ser operada de modo menos gravoso ao executado, deve ser entendida cum grano salis, tendo em vista que a referida ação é feita no interesse do credor, no intuito de realizar a efetiva satisfação do crédito.

IV - O art. 11 da LEF é taxativo ao estabelecer que os bens ali elencados devem obedecer àquela ordem de enumeração, sendo que os bens imóveis aparecem em segundo lugar, ao passo que as debêntures da ELETROBRÁS, somente em oitavo.

V - A instância de origem entendeu faltar liquidez às debêntures da ELETROBRÁS, bem como não ter sido obedecida a ordem legal estabelecida pela Lei nº 6.830/80, sendo cabível, portanto, ao julgador, de ofício, recusar a sua nomeação à penhora, em substituição a outro bem já penhorado. Precedente: REsp nº 885.062/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 29/03/07.

VI - Ambos embargos de declaração acolhidos com saneamento da contradição e exame da matéria. Recurso especial da empresa embargante improvido.

(EDcl no REsp nº 913.240/RS, Primeira Turma, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado em 09/10/2007, DJ de 19/11/2007).

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO DO BEM OFERECIDO. OBRIGAÇÃO DA ELETROBRÁS. LIQUIDEZ E CERTEZA DUVIDOSAS. INDEFERIMENTO DA NOMEAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa em negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

2. As obrigações da Eletrobrás oferecidas à penhora representam crédito decorrente de empréstimo compulsório. Sua liquidez e certeza foram negadas pelas instâncias ordinárias, que as considera de "liquidação duvidosa". Assim, "os Títulos que consubstanciam obrigação da Eletrobrás revelam-se impróprios à garantia do processo de execução, posto de liquidação duvidosa." (AgRg no REsp 669.458/RS, Min. Luiz Fux, 1ª T., DJ 16.05.2005).

3. O julgador pode indeferir a nomeação dos bens à penhora realizada pelo devedor quando não obedecida a ordem prevista no art. 655 do CPC ou quando esses bens forem de difícil ou duvidosa liquidação.

Precedentes: AgRg no Ag 667.905/SP, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª T., DJ 29.08.2005; AgRg no Ag 459.671/RS, Min. Franciulli Netto, 2ª T., DJ 28.06.2004 e AgRg no Ag 293.955/MG, Min. Waldemar Zveiter, 3ª T., DJ 30.10.2000.

4. Recurso especial a que se nega provimento" (REsp nº 885.062/RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 29/03/2007, p. 238).

Deveras, pode o Juízo *a quo*, conforme o fez, indeferir a nomeação do imóvel dado à penhora, pois patente a sua difícil e duvidosa liquidação, ao fundamento de que referido terreno está em grande parte loteado e ocupado por inúmeras residências (f. 1449), bem como à vista dos indícios de que seu valor encontra-se superestimado.

Convém destacar, que o agravante em nenhum momento trouxe nas razões de seu inconformismo subsídios que comprovassem, efetivamente, que referido bem imóvel estaria livre de quaisquer impedimentos fundiários, conferindo-lhe a necessária liquidez, tampouco afastou a fundamentação do Juízo, de que o laudo de avaliação padece de imprestabilidade, pois o valor estimado seria muito superior ao valor dos imóveis da região. Ora, quanto a esta última questão, também caberia ao agravante produzir provas, ao menos mediante comparativo de preços de imóveis da região, a serem apresentadas ao Juízo *a quo*, quando da oferta do bem à penhora ou no momento da interposição do seu instrumento de agravo.

Isso posto, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27099/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061316-34.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.061316-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: IND/ DE HOTEIS GUZZONI S/A
ADVOGADO	: SP179027 SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00613163420044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### **DESPACHO**

Trata-se de apelação interposta pela União (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que extinguiu o feito sem exame do mérito com fulcro no art. 267, III, do CPC.

Compulsando os autos, observa-se que a executada apresentou bens imóveis em substituição ao imóvel matriculado sob o número 42.057 (fls. 1054/1057). Informa que aderiu ao benefício da Lei 11.941/09 e posteriormente pagou integralmente a dívida.

Instada a se manifestar sobre o pedido de substituição a União às fls. 1073/1074, requereu o a avaliação dos imóveis indicados (21/05/2013).

Dessa forma, determino a baixa dos autos com urgência ao Juízo de origem para a avaliação dos bens apresentados em substituição.

Com o retorno dos autos, dê-se ciência às partes, que deverão ser intimadas para sobre ele manifestar-se, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2013.

MÔNICA NOBRE

**SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 10669/2014**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004222-67.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004222-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : FERNANDO AKIO NISHIMOTO  
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00042226720104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA IMPETRANTE NÃO PROVIDO. FUNRURAL.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que questão já foi por mim enfrentada no Agravo de Instrumento nº 0013311-53.2011.4.03.0000/MS. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o argumento de que não havia previsão constitucional a que as pessoas físicas consideradas empregadoras rurais pagassem contribuição sobre o produto da comercialização rural. Pela conclusão do acórdão, observa-se nitidamente que a impossibilidade de cobrança de tributos nesses moldes subsistiria até que houvesse a outorga de competência tributária pela Constituição Federal, o que ocorreria por intermédio do exercício do Poder Constituinte Derivado Reformador.

III - Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/1998, passou a existir referência para o exercício da competência tributária, já que ela inseriu, no artigo 195, I, b, da Constituição Federal, a expressão "receita" em conjunto com o faturamento. Sobreveio, então, a Lei nº 10.256/2001, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição incidente sobre a receita oriunda da comercialização de produção rural. A partir da vigência da nova lei, a contribuição ora em exame é plenamente exigível, sem violar princípio da isonomia, conforme as lúcidas ponderações do MM. Juiz de primeiro grau.

IV- Embargos de declaração não providos.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011423-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FRANCISCO LELIS DE CAMARGO JUNIOR  
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00043524920134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - A omissão que justifica a interposição de Embargos de Declaração é a decorrente da ausência de apreciação de questão trazida nas razões recursais.

II - A pretensão da embargante é de rediscutir o que já restou decidido nos autos, o que é incabível em sede de Embargos de Declaração.

III - No tocante ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de que o tema objeto do recurso seja examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no acórdão impugnado.

IV - Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **@conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração@**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004309-98.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.004309-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOAO FERREIRA  
ADVOGADO : SP250199 THIAGO MATHEUS DE SOUZA FERREIRA e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : ANTONIO CALOGERO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO IMPROVIDO.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão expressamente ponderou que a União deixou fluir o prazo de cinco anos para redirecionar a execução e que a inércia do credor ou a existência de CDA contra o sócio não exerce influência. Ademais, o agravo regimental não foi apreciado, porque a inexigibilidade do direito bloqueia a análise das garantias do crédito.

III. A União deseja claramente rever os fundamentos da decisão, transpondo os limites do simples esclarecimento.

IV. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011446-44.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.011446-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : SINDICATO DAS INDUSTRIAS DO CALCADO E VESTUARIO DE BIRIGUI  
: SP  
ADVOGADO : SP161899A BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2000.61.07.003127-8 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - A omissão que justifica a interposição de Embargos de Declaração é a decorrente da ausência de apreciação de questão trazida nas razões recursais.



II - A pretensão da embargante é de rediscutir o que já restou decidido nos autos, o que é incabível em sede de Embargos de Declaração.

III - Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **@conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração@**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017216-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : LUIZ GOMES MARTINS  
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA  
REU : Furnas Centrais Elétricas S/A  
ADVOGADO : MERCHED ALCÂNTARA DE CARVALHO  
INTERESSADO : Ministério Público Federal  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.04.74640-6 14 Vr SÃO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - O embargante traz, uma vez mais, as questões que não foram objeto da decisão agravada e, portanto, não podem ser apreciadas por esta Corte, sob pena de supressão da instância.

II - O acórdão impugnado decidiu quanto à correção monetária e os juros de mora.

III - Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **@conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração@**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042523-90.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042523-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LUCINEIDE PEREIRA  
ADVOGADO : SP108339A PAULO ROBERTO ROCHA A DE SIQUEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2004.61.00.031774-9 11 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

I - A pretensão da União/embargante é de rediscutir o que já restou decidido nos autos, o que é incabível em sede de Embargos de Declaração. Para tanto, deve valer-se da via recursal adequada.

II - A omissão que justifica a interposição de Embargos de Declaração é a decorrente da ausência de apreciação de questão trazida nas razões recursais, o que não é a hipótese dos autos.

III - No tocante ao prequestionamento, a recorrente não demonstrou qual a violação em que teria incidido o acórdão, a tanto não equivalendo o julgamento contrário a seu interesse.

IV - Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **@conhecer e rejeitar os Embargos de Declaração@**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033683-42.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.033683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : SPIRAL DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP194727 CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. DESTINAÇÃO DOS DEPÓSITOS. JUÍZO COMPETENTE.

1. Em ações em que se discute o restabelecimento de sua opção ou sua reinclusão no parcelamento, havendo pedido de desistência da ação, com renúncia aos direitos sobre os quais se funda a ação, é incabível a condenação

da demandante ao pagamento de honorários advocatícios.

2. A questão envolvendo a transformação em pagamento definitivo em favor da União Federal de parte do valor depositado em juízo e eventual levantamento de saldo remanescente da autora, deverá ser devidamente dirimida pelo r. Juízo *a quo*, que é o competente não apenas para a eventual expedição do alvará, como também para decidir sobre a conversão dos depósitos em renda.

3. Agravos legais providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal da parte autora, para afastar a sua condenação em honorários advocatícios e dar provimento ao agravo legal da União Federal, para consignar que levantamento dos depósitos deverá ser requerido em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001141-83.2005.4.03.6006/MS

2005.60.06.001141-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Fundação Nacional do Índio FUNAI  
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA  
INTERESSADO : FLAVIO PASCOA TELES DE MENEZES  
ADVOGADO : SP075325 REGIS EDUARDO TORTORELLA e outro  
No. ORIG. : 00011418320054036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO CONSTITUCIONAL. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. ASSUNÇÃO DE POSICIONAMENTO ESPECÍFICO. RECURSO IMPROVIDO.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão ponderou que a demarcação de terras indígenas caracteriza uma atribuição do Poder Executivo, cujo exercício bloquearia a intervenção do Poder Judiciário, e que a renúncia ao direito material não poderia ser colocada como garantia de continuidade de ações judiciais de que a autora tenha desistido expressamente.

III. Constatou expressamente que o artigo 3º da Lei nº 9.469/1997 não se aplicaria, seja porque ignora as especificidades da regularização dos territórios indígenas, seja porque menciona apenas causas pecuniárias, sem relação com conflitos de terras. O problema é de incidência de norma e não de inconstitucionalidade.

IV. Todas as questões apontadas nos embargos de declaração tiveram o devido enfrentamento da Quinta Turma. Se a FUNAI e o MPF questionam a interpretação dada ao procedimento de demarcação e ao artigo 3º da Lei nº 9.469/1997, devem se valer do recurso apropriado.

V. Embargos rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030021-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030021-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : ANTONIO PEREIRA BARBOSA FILHO  
ADVOGADO : SP190463 MÁRCIO DE FREITAS CUNHA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00031050320134036113 1 Vr FRANCA/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EFEITO SUSPENSIVO. ROL TAXATIVO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Nos termos do artigo 273, do Código de Processo Civil, a concessão de antecipação de tutela fica condicionada à existência de prova inequívoca e do convencimento da verossimilhança, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, por fim, caracterização de abuso do direito de defesa ou do manifesto propósito protelatório do réu. A verossimilhança das alegações da parte autora não se sustenta, posto que o contrato faz lei entre as partes e execução extrajudicial bem como a adjudicação do imóvel estão previstas não só no contrato como na legislação que regula o SFH.

IV - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna. É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

V - A Lei nº 10.931/2004, no artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

VI - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, bem como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei:

VII - Não há elementos que autorizem a suspensão da exigibilidade da parte controvertida, não restando demonstradas razões jurídicas ou fáticas que a tornem indevida.

VIII - Não se comprovou, portanto, a verossimilhança das alegações, o que inviabiliza a antecipação dos efeitos

da tutela.

IX - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010533-31.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.010533-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : NATALLY MIQUITO MENDES  
ADVOGADO : MS009140 JAIR SOARES JUNIOR (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro  
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996. INAPLICABILIDADE DO ART. 20 DA LEI N.º 10.150/00. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI N.º 8.004/90.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - O Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda e Cessão de Direitos foi celebrado em 23 de setembro de 2004, data posterior ao estabelecido no art. 20 da Lei nº 10.150/00, o que evidencia a ausência de legitimidade por parte do apelante para pleitear a revisão contratual.

IV - A Lei de n.º 8004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de n.º 10.150, de 21.12.2000), que a transferência de financiamento contraído no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH deverá ocorrer com a interveniência obrigatória da instituição financeira.

V- Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037515-83.2000.4.03.6100/SP  
2000.61.00.037515-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : ELDORADO INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA  
ADVOGADO : SP284531A DANIEL PEGURARA BRAZIL  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ARTIGO 3º, I DA LEI 7.787/89. INCIDENTE SOBRE REMUNERAÇÃO DE AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

IV - Conforme orientação firmemente estabelecida na jurisprudência do Tribunal Superior é incabível, na espécie, a exigência de comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro para terceiros (REsp 189.0521/SP, Rel. Ministro Paulo Medina, 1ª Seção, j. 12.03.2003, un., DJ 03.11.2003).

V - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece o direito à compensação nos termos do artigo 66 da Lei 8.383/91 independentemente do recolhimento em data anterior à edição do referido diploma legal (REsp 685.702/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª T., j. 16.03.2006, un., DJ 03.04.2006).

VI - Os valores indevidamente recolhidos somente podem ser compensados com as contribuições sociais a cargo da empresa incidentes sobre a folha de salários (STJ, REsp 933.040/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, 1ª T., j. 18.11.2008, un., DJ 18.12.2008), na sentença não se lobrigando discrepância com este entendimento.

VII - Em matéria de prescrição o entendimento da Corte Superior é de aplicação do prazo prescricional de cinco anos "contados da data da homologação do lançamento, que, se for tácita, ocorre após cinco anos da realização do fato gerador" (Resp 840.759-SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª. T., j. 08.08.2006, un. DJ 28.08.2006).

VIII - No que concerne à correção monetária o STJ assentou orientação de aplicação do IPC de março/1990 a janeiro/1991; INPC de fevereiro a dezembro de 1991; UFIR, a partir de janeiro/1992 e a taxa SELIC, exclusivamente, a partir de janeiro/1996 (REsp 840.759-SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª T., j. 08.08.2006, un., DJ 28.08.2006).

IX - Não incidem juros moratórios por composta a SELIC de taxa de juros e correção monetária (AgRg no AG 630258-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ªT., j. 21.09.2006, un., DJ 10.10.2006).

X - A aludida violação ao artigo 97 da Constituição Federal não restou verificada, posto que, não houve declaração formal de inconstitucionalidade pelo órgão competente. (artigo 60, §3º da Lei nº 8.213/91).

XI - Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031314-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031314-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
AGRAVANTE : SUELI CONCEICAO DOS SANTOS e outro  
: MARIA ANDRADE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00168490720134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EFEITO SUSPENSIVO. ROL TAXATIVO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Nos termos do artigo 273, do Código de Processo Civil, a concessão de antecipação de tutela fica condicionada à existência de prova inequívoca e do convencimento da verossimilhança, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, por fim, caracterização de abuso do direito de defesa ou do manifesto propósito protelatório do réu. A verossimilhança das alegações da parte autora não se sustenta, posto que o contrato faz lei entre as partes e execução extrajudicial bem como a adjudicação do imóvel estão previstas não só no contrato como na legislação que regula o SFH.

IV - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna. É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o

Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.  
V - A Lei nº 10.931/2004, no artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida.

VI - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução, bem como da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou, obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei:

VII - Não há elementos que autorizem a suspensão da exigibilidade da parte controvertida, não restando demonstradas razões jurídicas ou fáticas que a tornem indevida.

VIII - Não se comprovou, portanto, a verossimilhança das alegações, o que inviabiliza a antecipação dos efeitos da tutela.

IX - Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000896-03.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.000896-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : MARCOS ANDRE MAS  
ADVOGADO : MS010187A EDER WILSON GOMES e outro  
REPRESENTANTE : SAUL VICENTE BEIRUTE CORREA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. REVISÃO CONTRATUAL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seriam suficientes. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, *caput*, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento à recurso manifestamente inadmissível.

2. Deve ser mantida a decisão que reconheceu a ausência de interesse de agir quanto ao pedido de revisão contratual, tendo em vista que houve o registro da carta de arrematação, que transferiu, naquela ocasião, a propriedade do imóvel do Autor à parte Ré.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 10670/2014**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0550839-36.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.550839-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : INEIDE TEREZINHA KREIN  
: MARIA NELLY KUNZLER  
: PULSARE IND/ COM/ E EXP/ LTDA e outros  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05508393619974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO IMPROVIDO.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial.

II. O acórdão expressamente ponderou que a interrupção do prazo prescricional deveria seguir o Código Tributário Nacional, que, na época, previa a citação pessoal. Como a norma constitucional em vigor impunha a normatização do tema por lei complementar, o artigo 8º, §2º, da Lei nº 6.830/1980 não tem incidência.

III. A União deseja claramente rever os fundamentos da decisão, extravasando os limites do simples esclarecimento.

IV. Embargos rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0655569-11.1991.4.03.6182/SP

93.03.047835-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : BOSELLO E PICAGLI LTDA  
ADVOGADO : SP019679 URBANO FRANCA CANOAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.06.55569-1 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. DATA DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO. REVERSÃO DO JULGAMENTO. RECURSO PROVIDO.

- I. De acordo com o discriminativo do débito, a Administração Tributária constituiu os créditos tributários em 10/08/1976, lavrando o auto de infração. A data de 12/12/1980 corresponde à inscrição deles em Dívida Ativa.
- II. A nova abordagem cronológica impossibilita a declaração de decadência, porquanto o direito de lançar as contribuições vencidas nos exercícios de 1973 e 1974 foi exercido no prazo quinquenal.
- III. O julgamento é inteiramente revertido, com o provimento integral da remessa oficial e da apelação do INSS e a cessação da sucumbência recíproca.
- IV. Devido à cobrança expressa do encargo legal de 20%, que garante o reembolso das despesas feitas com o patrocínio judicial das causas da União (artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/1969), não cabe a condenação ao pagamento de honorários de advogado.
- V. Embargos acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, para dar provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000242-66.2002.4.03.6111/SP

2002.61.11.000242-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172177 LUCIANO ZANGUETIN MICHELAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CONSTRUTORA GRAPHITE LTDA  
ADVOGADO : SP120447 MARCELO BRANDAO FONTANA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO NÃO PROVIDO.

I - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na apelação. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

II - Não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que todos os dispositivos legais foram combatidos na decisão embargada, sendo certo, por outro lado, que os embargos declaratórios não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no artigo 535 do CPC.

III- Embargos de declaração não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005691-66.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005691-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : LUCI TONIELLO  
ADVOGADO : JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00056916620104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002392-33.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002392-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
EMBARGANTE : ANSELMO MAGNO DE PAULA  
ADVOGADO : ANTONIO THALES GOUVEA RUSSO  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REU : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00023923320104036113 1 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REJEIÇÃO.

1. Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.

2. Precedentes.

3. Embargos de Declaração conhecidos, mas desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021058-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021058-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : HNR IND/ E COM/ REPRESENTACOES LTDA  
ADVOGADO : SP168589 VALDERY MACHADO PORTELA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 948/5239

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.04238-5 1 Vr MAIRINQUE/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. CUSTAS. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DE JUSTIÇA GRATUITA. DIFERIMENTO PARA PAGAMENTOS DEPOIS DE SATISFEITA A EXECUÇÃO. LEI ESTADUAL 11.608/2003.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. Para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, basta à pessoa física o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa o benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica. Com relação à pessoa jurídica a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Precedente: AGEDAG 200802589839, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 18/11/2010. No caso em apreço, a agravante não trouxe qualquer prova que amparasse sua pretensão, de modo que deve ser mantida a rejeição do benefício da justiça gratuita.

3. Na Justiça Federal, as custas processuais são reguladas pela Lei nº 9.289/96, e o §1º do artigo 1º dispõe que a cobrança de custas, nos processos ajuizados perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, é regida pela legislação estadual. Desse modo, aplicando-se artigo 5º, da referida Lei Estadual nº 11.608/2003, fica autorizado o recolhimento da taxa judiciária para depois da satisfação da execução, desde que, frise-se, comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento nos embargos à execução. Na hipótese, não restou demonstrada a impossibilidade momentânea financeira do recolhimento da taxa judiciária, devendo ser mantida a decisão agravada.

4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012189-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012189-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : OFF SET PRESS GRAFICOS E EDITORES LTDA  
ADVOGADO : SP106880 VALDIR ABIBE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00589480820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ONLINE. NÃO DEMONSTRADA HIPÓTESE DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO COM ENTENDIMENTO DOMINANTE JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADA. NÃO PROVIDO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.
3. Cumpre sublinhar que é posicionamento recorrente desta C. Corte (AÇÃO RESCISÓRIA - 3143, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJF 08.07.2008) que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modifiquem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou pedido de efeito suspensivo (fls. 77/79).
5. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020607-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020607-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : VIACAO NACOES UNIDAS LTDA  
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00319402720094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO EFEITO DEVOLUTIVO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada,

ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Estabelece o artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 8.950/1994, que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo, salvo se a sentença, contra a qual se interpõe o recurso, rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes, ocasião em que será recebida apenas em seu efeito devolutivo. Precedentes: AGA 200901368010, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 21/05/2010; AI 201003000123939, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 01/04/2011; AI 200803000230300, JUIZ LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 26/01/2009.

3. Admite-se a atribuição, em caráter excepcional, de efeito suspensivo ao recurso de apelação quando houver fundamentação relevante e em casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação (art. 558, parágrafo único, do CPC). Na hipótese, contudo, a tese defendida nos embargos carece de relevância na fundamentação, uma vez que, nos termos da sentença de improcedência dos embargos "*inexiste causa suspensiva da exigibilidade do crédito exequendo impeditiva do prosseguimento do feito executivo*", sendo que a agravante não trouxe aos autos do recurso qualquer prova das suas alegações, tal como o extrato do parcelamento, para verificação do seu cumprimento.

4. Não há a necessidade de intimação da agravante para juntada de documentos, pois ao interpor recurso, a parte pratica ato processual pelo qual consome o seu direito de recorrer e, por conseqüência, não pode, posteriormente, "complementar" o recurso, vez que operada a preclusão consumativa. Não se aplica ao caso o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1102467/RJ (DJe de 29.08.2012), porquanto a controvérsia ali estabelecida referia-se a possibilidade de se conhecer, ou não, do recurso não instruído com peça fundamental à compreensão da controvérsia, enquanto aqui cuida-se da juntada posterior de documento apto a provar as alegações da recorrente.

5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033512-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033512-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: DYNAMIC TECHNOLOGIES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO	: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00022248820114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LEI N.º 11.382/06. RECUPERAÇÃO JUDICIAL.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
2. Resulta do novo sistema processual que rege a execução, instituído pela lei n.º 11.382/06, que a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira é, agora, opção preferencial (Código de Processo Civil, art. 655, inciso I), cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade (Código de Processo Civil, art. 655-A, § 2º).
3. A circunstância de a agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal, conforme o disposto no artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/2005.
4. A agravante não trouxe aos autos qualquer prova que demonstrasse o comprometimento de suas atividades em decorrência da penhora online realizada via sistema BacenJud.
5. Agravo não provido.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021629-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021629-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : TANIA MARIA FERREIRA DAHER e outro  
ADVOGADO : SP091586 MARCOS ANTONIO LANDGRAFF DAHER e outro  
AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO LANDGRAFF DAHER  
ADVOGADO : SP091586 MARCOS ANTONIO LANDGRAFF DAHER  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016143420134036121 1 Vr TAUBATE/SP

### EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO. AUMENTOS EXORBITANTES NÃO IDENTIFICADOS. AUSÊNCIA DO *FUMUS BONI JURIS*. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não restou demonstrado, de acordo com o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, recurso em consonância com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Conhecer do recurso na forma de instrumento comporta no não cabimento da sua conversão em agravo retido. Ressalta-se que a concessão da tutela recursal depende da presença de dois requisitos, sendo que se verificou estar ausente o *fumus boni juris*.
3. No caso dos autos, o contrato foi assinado em 07/01/2013, sendo que o encargo mensal inicial foi fixado no valor de R\$ 6.432,86 (seis mil quatrocentos e trinta e dois reais e oitenta e seis centavos), com vencimento mensal



a partir de 07/02/2013. A ação revisional foi proposta em 30/4/2013.

4. No contrato foi adotado o Sistema de Amortização Constante - SAC que propicia a gradual redução do valor das prestações mensais, de modo que não se pode falar na ocorrência de aumentos exorbitantes no valor das prestações. Tampouco se vislumbra a existência de alguma irregularidade do contrato que autorize a imediata suspensão da execução.

5. Não se justifica a suspensão do procedimento decorrente da inadimplência do mutuário, não se vislumbrando a presença dos requisitos necessários ao deferimento da medida requerida.

6. Agravo regimental conhecido como legal ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028397-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028397-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : COLONIA CONSULTORIA DE IMOVEIS LTDA  
ADVOGADO : SP138814 PAULO DA SILVA FILHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : MALHAS SPORTSLAND IND/ E COM/ LTDA e outros  
: SILVIA MARA SERRA  
: CINIRA SIQUEIRA SERRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00122497920014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO COMO LEGAL. HIPOTECA. ARREMATAÇÃO. GRAVAME. JURISDIÇÃO DIVERSA. NÃO PROVIMENTO.

1. Agravo interno conhecido como legal (art. 557, § 1º, do CPC), aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

2. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. A exigência de jurisprudência pacífica poderá inviabilizar a aplicação do dispositivo em questão.

3. Penhora averbada na matrícula do imóvel, por ordem do Juízo da 5ª Vara Cível de Santo André/SP, nos autos da ação de Execução de Título Extrajudicial, proc. nº 2106/99, consoante documento acostado às fls. 24/27. O gravame que a recorrente pretende seja levantado, decorre de demanda cuja jurisdição é diversa daquela em que se deu a arrematação, qual seja, da Justiça Federal de Santo André/SP.

4. Agravo legal ao qual se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo interno como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008823-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008823-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SEBASTIAO NICOLAU DIAS -EPP  
ADVOGADO : SP039956 LINEU ALVARES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00449-0 3 Vr CRUZEIRO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CORREÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEGALIDADE

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, já tem entendimento firmado no sentido de que a aplicação da Taxa SELIC é legítima, como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso. Nesse sentido, decisão unânime proferida em sede de Agravo Regimental em Recurso Especial nº 422.604/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, DJ de 02.12.2002.
3. Legal, portanto, a aplicação da taxa SELIC para a correção do débito tributário.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013756-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013756-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : USINA ALVORADA DO OESTE LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP179755 MARCO ANTONIO GOULART

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 954/5239

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034728220128260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
2. É firme, neste Colendo Regional Federal da 3ª Região, a jurisprudência no sentido de que o deferimento da recuperação judicial não obsta o regular prosseguimento da execução fiscal (AI 00233293620114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, CJ1 DATA: 17/11/2011; AI 201103000131941, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:16/09/2011 PÁGINA: 437; AI 201003000070339, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2011 PÁGINA: 195; AI 201103000150868, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:29/07/2011 PÁGINA: 187.).
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002453-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002453-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : REGIONAL ADMINISTRACAO DE ESTACIONAMEMTOS E GARAGENS LTDA e outros  
: ALCYONE CASAL REY MARTINS GOMES  
: MAURICIO TEIXEIRA ABRAH O  
: HENRIQUE MARTINS GOMES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00557697620054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO COM ENTENDIMENTO DOMINANTE JURISPRUDENCIAL VERIFICADA.

1. A orientação anteriormente adotada tinha por respaldo a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. No entanto, a Primeira Seção daquela Corte recentemente pacificou o entendimento no sentido contrário àquele adotado por este relator.

2- O entendimento anterior da jurisprudência era no sentido de que são pessoas distintas matriz e filial, porquanto respondem separadamente pelas obrigações tributárias, possuindo CNPJ diversos. Precedentes: TRF 3ª Região, REOMS 200660000000165, Relator: Desembargador Federal Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 DATA: 25/11/2008. TRF 3ª Região, AI 2010.03.00.007676-7, Relatora Consuelo Yoshida, DE 25/5/2010. TRF 3ª Região, AI 201003000319810, Relator: Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, data do julgamento: 24/2/2011 - DJF 3 CJ1 Data: 04/03/2011, pág.: 541. STJ, AGRESP 200701384189, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA: 15/06/2009.

3. No entanto, é possível a penhora de valores por dívidas tributárias da matriz, pelo sistema BACENJUD, por valores depositados em nome das filiais, consoante jurisprudência do C. STJ, *REsp 1355812/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013.*

4. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025877-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025877-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : SAMBERCAMP IND/ DE METAL E PLASTICOS S/A  
ADVOGADO : SP265367 LEANDRO FIGUEIREDO SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00046431620134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. ARTIGO 739-A, § 1º, DO CPC.

1. Artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, prevê que o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. De acordo com o Colendo Superior Tribunal de Justiça, os embargos opostos à execução fiscal seguirão subsidiariamente as disposições previstas no art. 739-A do CPC (implementado pela Lei n. 11.382/2006), ou seja, somente serão dotados de efeito suspensivo caso haja expresse pedido do embargante nesse sentido e estiverem conjugados os requisitos a saber: a) relevância da argumentação apresentada; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia suficiente para caucionar o juízo.
3. No caso, não se comprovou que o prosseguimento da execução causaria à parte executada grave dano de difícil reparação (art. 739-A, § 1º, do CPC), não bastando, por si só, o fato de existir bem penhorado (fl. 137) e a possibilidade de ser alienado para que os embargos sejam recebidos com a suspensão da execução fiscal.
4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033063-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033063-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA  
ADVOGADO : JEFFERSON TAVITIAN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.02422-6 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BACEN JUD. LEI Nº 11.382/06. ART. 11 DA LEI 6.830/80.

1. Agravo regimental conhecido como legal (art. 557, § 1º, do CPC), por aplicação do princípio da fungibilidade recursal, tendo em vista ser este o recurso correto no caso de decisões proferidas nos moldes do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil.
2. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.
3. A partir das alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/06 ao artigo 655, do Código de Processo Civil, aplicável às execuções fiscais por força do artigo 1º, da Lei nº 6.830/1980, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. Nesse sentido: RESP 201000422264, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 03/12/2010.
4. A decisão agravada (fls. 33), foi proferida após o advento da Lei nº 11.382/06, que entrou em vigor a partir de 21.01.2007, de modo a não merecer reparos, posto que cabível a utilização do Bacen Jud.
5. A constrição realizada obedece a ordem do artigo 11, da Lei nº 6.830/80, e dos artigos 655 e 655-A, ambos do CPC.
6. Agravo regimental conhecido como legal e não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o DES. FED. ANTONIO CEDENHO acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038566-47.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038566-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : IND/ DE PAPEL R RAMENZONI S/A  
ADVOGADO : SP116347 FLAVIO SOGAYAR JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00378-1 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COMPENSAÇÃO. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Nos termos da Súmula nº 435 do STJ "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*". Na hipótese, não há prova inequívoca da extinção da obrigação tributária pela compensação, devendo a matéria ser argüida em embargos à execução.

3. Agravo regimental conhecido como legal e não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o DES. FED. ANTONIO CEDENHO acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

2013.03.00.018508-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO : SUSANA GOTTLIEB ZAIDENSTADT DE BERGE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP123713 CELINO DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : MOINHOS IND/ E COM/ TECMOLIN LTDA e outro  
: LADISLAO BERGE  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00266336320074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 649, INCISO X, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPENHORABILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. De acordo com a jurisprudência do STJ (REsp 1.184.765-PA), inexistente qualquer óbice à penhora, em dinheiro, por meio eletrônico, após a nova redação dada pela Lei n. 11.382/2006 aos artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, vez que o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira tem preferência na ordem de penhora, competindo, contudo, ao executado (art. 655-A, § 2º, do CPC), comprovar que as quantias depositadas em conta corrente sujeitam-se a alguma impenhorabilidade.

3. A impenhorabilidade vem tratada no art. 648, do CPC, e o art. 649, por sua vez, relaciona os bens considerados absolutamente impenhoráveis. Dentre os bens impenhoráveis, ou seja, excluídos da execução, está, até o limite de (40) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança (inciso X). No caso, inequivocamente o bloqueio recaiu em conta poupança (fls. 136-141), razão pela qual devem ser resguardados os valores inferiores a 40 salários mínimos, nos termos da norma legal. Desse modo, afigura-se descabida a penhora em comento, eis que se trata de bem absolutamente impenhorável, consoante o art. 649, X, do CPC, cuidando-se de disposição cogente.

4. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

2013.03.00.012734-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : MARCHESAN IMPLEMENTOS E MAQUINAS AGRICOLAS TATU S/A  
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00063034220128260347 2 Vr MATAO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENHORA ON-LINE. ARTIGOS 620, 655 E 655-A, DO CPC. BACEN JUD.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. O STJ, no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia (REsp 1.184.765-PA), firmou entendimento no sentido de que, a partir da vigência da Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on-line prescinde do esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, aplicando-se os artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, mesmo aos executivos fiscais.

3. A constrição realizada na espécie obedece a ordem do artigo 11, da Lei 6.830/80, e dos artigos 655 e 655-A, ambos do CPC, devendo ser mantida.

4. Não se pode perder de perspectiva que a execução se dá no interesse do credor, e a recusa do exequente mostra-se bem justificada, eis que o imóvel ofertado, além de garantir outras execuções, deveria, segundo informação do Cartório de Registro de Imóveis de Matão-SP (fl. 93), ser desmembrado para a averbação da penhora.

5. Registre-se, por fim, que não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620, do CPC, *"vez que tal norma jurídica deve ser interpretada sistematicamente, em consonância com as demais regras, de mesma hierarquia jurídica, que informam igualmente o procedimento de execução, a exemplo do princípio da máxima utilidade da execução"* (AGRESP 201000347680, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/12/2010).

6. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o DES. FED. ANTONIO CEDENHO acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004995-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004995-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : ADESIO MARIA MARQUES



ADVOGADO : MARCO ANTONIO GOULART  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : AGRICOLA MONCOES LTDA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GOULART  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00012-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL . CONTRATOS BANCÁRIOS. NÃO DEMONSTRADA HIPÓTESE DO ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO COM ENTENDIMENTO DOMINANTE JURISPRUDENCIAL NÃO VERIFICADA. NÃO PROVIDO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).
2. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. Não cabe, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.
3. Cumpre sublinhar que é posicionamento recorrente desta C. Corte (AÇÃO RESCISÓRIA - 3143, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJF 08.07.2008) que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.
4. Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modifiquem o entendimento deste Relator, exposto quando da prolação da decisão que analisou pedido de efeito suspensivo (fls. 139/142).
5. Agravo interno conhecido como legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer o agravo interno como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015498-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015498-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : MAUA NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : SP214344 KARINA FERNANDA DE PAULA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00051202920114036140 1 Vt MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE BEM OFERTADO. RECUSA DO CREDOR. ARTIGO 15, I, DA LEI 6.830/80

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. Nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 6.830/80, somente será deferida "ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária". Assim, tratando a hipótese de substituição da penhora por outro bem que não aqueles previstos no inciso I do artigo 15 da Lei nº 6.830/80 - imóvel rural -, é imprescindível a concordância expressa do exequente, o que não ocorreu no presente caso.

3. Não se pode perder de perspectiva que a execução se dá no interesse do credor, e a recusa do exequente mostra-se bem justificada, eis que o imóvel ofertado situa-se em localidade diversa da que tramita a execução fiscal.

Precedente: *AGRESP 200801047088, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/12/2008*

4. Agravo regimental conhecido como legal, e não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034832-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034832-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : DEMON CLAIR B F DELNERO  
ADVOGADO : JOSE GERALDO JARDIM MUNHOZ  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00003-0 1 Vt SERRA NEGRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CONHECIMENTO. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA. INCORRÊNCIA DE INEPICIA DA INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. A utilização, nos feitos executivos fiscais, pelo executado, da denominada exceção de pré-executividade, meio de defesa que dispensa a garantia do juízo, tem caráter excepcional, exatamente pelo fato de ser muito restrito o seu âmbito cognitivo. Assim, a exceção de pré-executividade, conforme vêm entendendo a doutrina e a jurisprudência pátria, somente pode versar sobre questões verificáveis *ex officio* pelo juiz da execução,
3. Se as questões debatidas na exceção de pré-executividade exigirem dilação probatória, estas somente encontram espaço em sede de embargos do executado.
4. Não há que se falar em inépcia da petição inicial posto que devidamente anexada à certidão de dívida ativa, a qual goza de presunção *iuris tantum* de liquidez e certeza, conforme entendimento perfilhado, inclusive, pelo E. Superior Tribunal de Justiça.
5. Não havendo alteração substancial capaz de influir na decisão proferida, de rigor a sua manutenção.
6. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o DES. FED. ANTONIO CEDENHO acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003472-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003472-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : MARIO ROBERTO LOPES  
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : MERCADINHO CARIBE LTDA e outro  
: WALDEMAR BRAGA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro  
PARTE RE' : FABIO JOSE DE SOUZA  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00004141820044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os

fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. É firme, no Colendo Superior Tribunal de Justiça, a orientação no sentido de que a citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução, sendo necessário, contudo, que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN (AGRESP 200500454964, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 02/10/2008).

3. Na hipótese, a execução fiscal foi distribuída em 13.01.2004 (fl. 15), regime anterior à LC 118/05, interrompendo-se a prescrição pela citação pessoal. Consta na Certidão da Dívida Ativa, como devedora, a sociedade empresária MERCADINHO CARIBE LTDA, e, como corresponsáveis, FABIO JOSE DE SOUZA, WALDEMAR BRAGA DE SOUZA e MARIO ROBERTO LOPES. A pessoa jurídica foi citada em 21 de janeiro de 2004 (fl. 54), enquanto o corresponsável WALDEMAR BRAGA DE SOUZA em 27.07.2004 (fl. 95). Por sua vez, o agravante, MARIO ROBERTO LOPES, foi citado, tão somente, em 05.03.2010 (fl. 166), após o decurso do prazo prescricional quinquenal.

4. O STJ tem se manifestado, reiteradamente, no sentido de que a inércia do exequente não se faz necessária no período do decurso prescricional, e, ainda, que "*a aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica*". Precedente: EDAGA 201000176001, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 18/10/2010.

5. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009143-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009143-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : GUILHERME FERNANDO GREGGIO  
ADVOGADO : SP240839 LIVIA FRANCINE MAION  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00057778620118260581 1 Vr SAO MANUEL/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DIFERIMENTO DAS CUSTAS. IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA. COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL. AUSÊNCIA.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. Na Justiça Federal, as custas processuais são reguladas pela Lei nº 9.289/96, e o §1º do artigo 1º dispõe que a cobrança de custas, nos processos ajuizados perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, é regida pela legislação estadual. Aplicando-se artigo 5º, da Lei Estadual nº 11.608/2003, fica autorizado o recolhimento da taxa judiciária para depois da satisfação da execução, desde que comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento nos embargos à execução. Na hipótese, não restou demonstrada a impossibilidade momentânea financeira do recolhimento da taxa judiciária.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017899-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017899-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : S M V VALVULAS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : SP281017A ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011533520124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. INTIMAÇÃO PARA CONTRAMINUTA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. RECUSA DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. De acordo com o artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

2. Não há nulidade, por ausência de intimação para contraminuta, uma vez que o Código de Processo Civil, em seu art. 557, § 1º-A, prevê a possibilidade de o relator decidir de imediato o agravo de instrumento, quando preenchidos os requisitos ali enumerados. Precedentes: RE-AgR 545407, RICARDO LEWANDOWSKI, STF; AI 00208657320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJ1 DATA: 12/12/2011; AI 200903000050065, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 27/01/2011 PÁGINA: 1902; AI 201003000099949, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA: 15/07/2010 PÁGINA: 358.

3. Na execução fiscal, tanto a rejeição à nomeação de bens, como a substituição dos bens penhorados, é matéria afeta às partes, não podendo o juiz fazê-lo de ofício. Precedente: RESP 200101866333, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 25/05/2006 PG:00207.

4. Agravo legal não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024561-15.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.024561-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
AGRAVANTE : PAGNONCELLI E CIA LTDA  
ADVOGADO : MS006795 CLAINE CHIESA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
PARTE AUTORA : VILMAR VENDRAMIN e outro  
PAULO PAGNONCELLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00076991620104036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. APLICAÇÃO DO ART. 520, V, DO CPC.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. É dominante o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, assim como nesta Colenda Corte Regional, no sentido de que nos embargos à execução fiscal, o recurso de apelação interposto contra sentença que julga improcedente o pedido deve ser recebido apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, do CPC). Precedentes: AGA 200901368010, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 21/05/2010; AI 201003000123939, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 01/04/2011; AI 97030589073, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y, 01/09/2011; AI 200803000230300, JUIZ LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 26/01/2009. Não obstante, admite-se a atribuição, em caráter excepcional, de efeito suspensivo ao recurso quando houver fundamentação relevante e em casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação (art. 558, parágrafo único, do CPC). "In casu", contudo, a tese defendida nos embargos carece de relevância na fundamentação, por inexistir, nos autos, qualquer causa suspensiva da exigibilidade do crédito exequendo impeditiva do prosseguimento do feito executivo.

3. É incontroversa a aplicação do artigo 520, do Código de Processo Civil, às execuções fiscais, cuja lei de regência (Lei nº 8.630/80) prevê a aplicação subsidiária do diploma processual aos feitos fiscais. Precedente: AI 00231718320084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/01/2009 PÁGINA: 865.

4. Agravo regimental conhecido como legal e não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

### Boletim de Acórdão Nro 10667/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ACR Nº 0007991-89.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.007991-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
EMBARGANTE : MAURICIO ANTONIO CONTINI  
: LUCIANNI ARLETTE MOLETTA GRANO  
ADVOGADO : SP098060 SP098060 SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
PETIÇÃO : EDE 2013287022  
No. ORIG. : 00079918920014036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

#### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - IMPROVIMENTO DOS EMBARGOS.**

1. Não há no acórdão embargado qualquer ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão a ser suprida pela via dos embargos de declaração, restando ausentes seus pressupostos de admissibilidade, o que ensejaria o seu não conhecimento. Além disso, ainda que com o objetivo de prequestionar a matéria hostilizada, as hipóteses previstas nos arts. 535 do CPC e 620 do CPP devem ser observadas.
2. Trata-se, *in casu*, de embargos de declaração claramente infringentes, já que suas alegações versam sobre pontos que restaram examinados pelo v. acórdão.
3. As questões referentes à fixação de prazo para o cumprimento da medida de quebra de sigilo bancário e fiscal, à aplicabilidade da Lei Complementar 105/2001, bem como à quebra de sigilo da ré Lucianni restaram amplamente debatidas por esta E. Quinta Turma quando do julgamento do recurso de apelação interposto.
4. Aos embargos de declaração é de ser dada maior amplitude, com vistas à segurança na prestação jurisdicional. Todavia, assim como a ação, também o recurso está sujeito a determinadas exigências legais para que seja conhecido e examinado pelo juízo ou Tribunal *ad quem*.
5. Embargos de declaração improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO  
APELANTE : BERNADETE JACINTO GUIMARAES  
ADVOGADO : SP228903 MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS e outro  
APELADO : Justica Publica  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : JORGE DAVID JUNIOR  
: OSMAR ROCHA DE SOUZA  
: DANILO MATTIOCCI NOGUEIRA  
: LUCIANA CONCEICAO FERREIRA  
: MARIA VANDARLICE DA CONCEICAO SANTIAGO SANTOS  
: IRENE ROCHA SANTOS  
: BRASILINA DE OLIVEIRA SILVA MUNIZ  
No. ORIG. : 00007607420014036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, DA LEI Nº 8.137/90. PRELIMINARES REJEITADAS. INEXISTÊNCIA DE NOTÍCIA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO. INOCORRÊNCIA DE EXTINÇÃO DE PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO COMO CONDIÇÃO OBJETIVA DE PUNIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO ESPECÍFICO EVIDENCIADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há que se falar em suspensão da pretensão punitiva estatal, nos termos do artigo 68, da Lei nº 11.941/09, uma vez que a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em São Paulo/SP informou que os créditos encontram-se inscritos em Dívida Ativa da União, na fase "ATIVA AJUIZADA", somando o valor consolidado de R\$ 184.383,94 (cento e oitenta e quatro mil, trezentos e oitenta e três reais e noventa e quatro centavos), inexistindo registros de pagamento integral, parcelamento ou qualquer outra forma de suspensão, extinção ou exclusão do crédito.
2. Inocorrência de extinção da punibilidade pelo decurso do prazo prescricional da pretensão punitiva estatal, pois o exaurimento da via administrativa é condição objetiva de punibilidade nos crimes contra a ordem tributária, vez que o delito previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90 é material ou de resultado, sendo que enquanto pendente o procedimento administrativo o curso da prescrição resta suspenso, nos termos da Súmula Vinculante nº 24.
3. O crédito tributário se constitui definitivamente antes mesmo de sua inscrição em dívida ativa, com seu lançamento definitivo, o qual, neste caso, foi realizado em 16.11.2006, através do pedido de parcelamento do débito, haja vista que impugnou o auto de infração lavrado em 09.12.2002, segundo informado pela Secretaria da Receita Federal (*Precedente: STJ: RHC 34.564/PE, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 06/06/2013, DJe 17/06/2013; RHC 20.284/SP, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2007, DJ 12/11/2007, p. 296*).
4. A pena de 2 (dois) anos de reclusão fixada na sentença, a qual transitou em julgado para a acusação, enseja prazo prescricional de 4 (quatro) anos, não transcorrido entre as datas da constituição do crédito tributário e do recebimento da denúncia ou entre esta e a publicação da sentença condenatória, haja vista notícia de inclusão em parcelamento do débito, nos termos do artigo 68, da Lei nº 11.941/09.
5. Eventuais omissões ou imperfeições da denúncia devem ser suscitadas até a prolação da sentença condenatória, após o que ocorre a preclusão com relação a supostos vícios da inicial acusatória (*Precedentes: STJ: HC 237.773/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 25/09/2013; AgRg no Ag 1304507/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 07/02/2013*).
6. Materialidade delitativa demonstrada pelo processo administrativo fiscal cujo auto de infração apurou que o valor de R\$ 28.454,87 (vinte e oito mil reais, quatrocentos e cinquenta e quatro reais e oitenta e sete centavos) foi suprimido a título de imposto de renda, o qual, com incidência de juros de mora e multa, resultou no crédito tributário no valor de R\$ 85.529,31 (oitenta e cinco mil, quinhentos e vinte e nove reais e trinta e um centavos),



decorrente de omissão de receitas relativa à aquisição de bens.

7. Autoria delitiva incontestável, haja vista que a acusada, como contribuinte do imposto de renda de pessoa física, omitiu informações relativas à aquisição de bens à Receita Federal, o que acarretou redução do tributo.

8. Elemento subjetivo, dolo específico consistente na vontade livre e consciente de prestar declaração falsa à Receita Federal com o objetivo de suprimir ou reduzir tributo, evidenciado pelo fato da acusada ter sido servidora da Receita Federal, demitida em decorrência de processo administrativo disciplinar instaurado contra ela, o qual indica que os rendimentos auferidos em meados de 1997 seriam de origem ilícita, motivo pelo qual não os declarou naquela época, tendo agido com consciência e vontade em omitir os referidos fatos geradores do imposto de renda de pessoa física, bem como com pleno conhecimento das normas que impõe a obrigação de declarar a aquisição de proventos de qualquer natureza, sendo tal fato de conhecimento amplo e notório da sociedade.

9. Manutenção da condenação da ré Bernadete Jacinto Guimarães pela prática do crime previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.

10. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003506-41.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.003506-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal Antonio Cedenho  
APELANTE : JOSE ANTONIO MARTINS  
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00035064120034036181 5P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE TODAS AS TESES DEFENSIVAS APRESENTADAS PELA DEFESA EM ALEGAÇÕES FINAIS. OFENSA AOS ARTIGOS 93, IX, da CF e 381, III, do CPP. NULIDADE. PREJUÍZO PRESUMIDO. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DA CAUSA MADURA NO ÂMBITO PROCESSUAL PENAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRELIMINAR ACOLHIDA. SENTENÇA ANULADA.

1. A fundamentação das decisões do Poder Judiciário é condição absoluta de validade e pressuposto de eficácia, substanciando-se na exposição dos fatos e do direito que a sustentam

2. Todas as decisões proferidas pelo Poder Judiciário devem ser motivadas, ou seja, a decisão deve expor de maneira clara, expressa, lógica e coerente as circunstâncias fáticas e jurídicas que embasaram o convencimento do Magistrado a proferi-la em determinado sentido, em razão do princípio do devido processo legal, possibilitando aos interessados impugná-las.

3. O sistema do livre convencimento motivado ou da persuasão racional permite ao Magistrado formar seu convencimento livremente sobre as provas dos autos, sendo imperativo, contudo, que fundamente as decisões que proferir, expondo os elementos de prova que embasam suas decisões, para que não haja violação aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa

4. A defesa do acusado, em alegações finais, suscitou as teses defensivas relativas à nulidade decorrente da audição da acusação após a apresentação da defesa preliminar e decadência do crédito tributário. No entanto, o MM Juiz *a quo*, ao proferir a sentença condenatória, deixou de analisar, ainda que indireta ou sucintamente, todos os argumentos alegados pela defesa, acarretando, assim, nulidade absoluta por prejuízo presumido.

5. A sentença deixou de demonstrar de maneira clara os motivos concretos pelos quais não foram acolhidas as

alegações defensivas, descumprindo, pois, as exigências dos artigos 93, inciso IX, da CF e 381, do Código de Processo Penal.

6. Impossibilidade de análise das teses defensivas em grau de apelação, sob pena de ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, não havendo outra solução senão a anulação da sentença.

7. Inaplicabilidade da Teoria da Causa Madura, prevista no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, no âmbito processual penal, sob pena de violação do princípio do juiz natural e supressão de instância (HC 85050, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 04/10/2005, DJ 11-11-2005 PP-00029 EMENT VOL-02213-02 PP-00399 LEXSTF v. 28, n. 326, 2006, p. 450-453).

8. A preliminar referente à nulidade *ab initio* da ação penal decorrente da ausência de constituição definitiva do crédito tributário não merece acolhimento, haja vista que após decisão definitiva do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, o *Parquet* federal se manifestou pela continuidade da instrução criminal, tendo o Juízo *a quo* ratificado o recebimento da denúncia.

9. Preliminar suscitada pela defesa acolhida para anular a sentença condenatória proferida nestes autos (fls. 1.223/1.225), devendo ser remetidos ao Juízo *a quo* para prolação de nova sentença devidamente fundamentada e motivada, restando prejudicado o exame do mérito recursal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher a preliminar suscitada pela defesa para anular a sentença condenatória proferida nestes autos (fls. 1.223/1.225), devendo ser remetidos ao Juízo *a quo* para que prolate nova sentença devidamente fundamentada e motivada, restando prejudicado o exame do mérito recursal, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, vencida a Juíza Fed. Conv. Louise Filgueiras que rejeitava as preliminares.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

Antonio Cedenho  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000676-83.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.000676-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : MARCONDES PINTO RIBEIRO  
ADVOGADO : GO029192 CASSICLEY DA COSTA DE JESUS e outro  
No. ORIG. : 00006768320104036108 1 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL - ARTIGO 273, §1º-B, DO CÓDIGO PENAL - INSUFICIÊNCIA DE PROVAS QUANTO À AUTORIA - SENTENÇA MANTIDA - ARTIGO 334, DO CÓDIGO PENAL - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA EM RAZÃO DA HABITUALIDADE DELITIVA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A materialidade dos delitos restou demonstrada no Auto de Prisão em Flagrante, no Auto de Apresentação e Apreensão, no Laudo de Exame em Produto Farmacêutico, no Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda

Fiscal de Mercadorias e nos diversos depoimentos prestados.

2 - Quanto à autoria do delito tipificado no artigo 273, §1º-B, do Código Penal, a prova produzida em juízo não corrobora os fatos veiculados na fase inquisitorial, eis que não se mostra firme e coesa quanto à conduta do apelado de introduzir em território nacional medicamentos de origem estrangeira de importação proibida ou sem registro perante a autoridade responsável, sendo de rigor a manutenção da sentença absolutória nesse particular, nos termos do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

3 - No que se refere ao delito descrito no artigo 334, do Código Penal, o próprio acusado admitiu, em seu interrogatório judicial, que realizou a viagem com o fim de trazer aparelhos celulares e equipamentos de som do Paraguai para revenda no Brasil, fato que se coaduna com os demais elementos de prova coligidos nos autos, em especial com a prova testemunhal e com o Auto de Apresentação e Apreensão e Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias.

4 - O acusado desenvolvia a conduta do art. 334 do Código Penal de forma habitual, fato que ele próprio confirmou acerca de viagens regulares ao Paraguai, sendo descabida a aplicação do princípio da insignificância.

5 - No caso do autor que reitera práticas criminosas, apesar de cada uma das condutas, de *per se*, admitir a aplicação da insignificância, a verdade é que tal agir mostra-se ofensivo e desrespeitoso à ordem pública. Se a reiteração de condutas criminosas na esfera tributária tem permitido a benesse do crime continuado, num espaço às vezes de vários anos, também deve implicar, para fins de aplicação do princípio da insignificância, na soma dos valores sonogados em cada uma delas.

6 - Recurso parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal para condenar MARCONDES PINTO RIBEIRO à pena de 01 (um) ano de reclusão, no regime inicial aberto, pela prática do delito descrito no artigo 334, do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença recorrida, sendo que o Des. Federal Luiz Stefanini acompanhou pela conclusão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00005 HABEAS CORPUS Nº 0031186-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031186-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : ALEXANDER ALVAREZ PINTADO reu preso  
ADVOGADO : PR033096 FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00016902520134036132 1 Vr AVARE/SP

#### EMENTA

HABEAS COPUS - ADMINISTRATIVO - PROCESSO PENAL - PRISÃO DE ESTRANGEIRO PARA FINS DE EXPULSÃO - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA - COMPETÊNCIA - ORDEM DENEGADA.

1 - A prisão que visa assegurar a efetividade do processo de expulsão de estrangeiro do Brasil se encontra em pleno vigor e em consonância com o ordenamento Jurídico Pátrio

2 - A decisão impugnada se encontra fundamentada na garantia da efetividade do decreto de expulsão do paciente, considerando a não comprovação de endereço fixo ou outra condição que possibilite a sua localização em território nacional.

3 - Tampouco há que se falar na incompetência da autoridade impetrada para a prática do ato impugnado, uma vez que o procedimento administrativo que ensejou o decreto de expulsão, de competência do Ministro de Estado da Justiça, já se encontra ultimado e não é objeto de discussão na presente ordem.

4 - Compete à Polícia Federal a operacionalização do decreto expulsório, fato que motivou o requerimento de prisão contra o ora paciente, nos termos do artigo 69, da Lei 6.815/80, e que determina a competência da Justiça federal de Primeiro Grau para sua apreciação, não se verificando, no caso concreto, quaisquer das hipóteses constantes do artigo 102, e incisos, da Constituição Federal, a determinar a competência do Supremo Tribunal Federal para o conhecimento da presente ordem.

5 - Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00006 HABEAS CORPUS Nº 0028705-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028705-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : ROBERTO FERNANDO COSTA  
PACIENTE : MARCELO COLLISTOCK reu preso  
ADVOGADO : SP225336 ROBERTO FERNANDO COSTA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
INVESTIGADO : MARCO ANTONIO GUIDOLIN  
: AMANDA EVERALDO CUSTODIO DE OLIVEIRA  
: LEANDRO MARIM DA ROSA  
: MARCOS SANTOS DE MELO  
: MARCIA VIOLA COLLISTOCK  
CODINOME : MARCIA OLIVEIRA VIOLA  
INVESTIGADO : STEPHANIE COLLISTOCK  
: RINALDO GIANCOTTI  
: ANDRESSA DULCETTI  
: JOSIMAR DONIZETE DA SILVA  
: ALICIO LUIZ DA SILVA  
: JOSE CARLOS CUMBE DOS SANTOS  
: ADRIANA DOS SANTOS SILVA  
: PHILIFE DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00137351120134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

HABEAS CORPUS - PENAL - PROCESSO PENAL - PRISÃO CAUTELAR - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA - REITERAÇÃO DELITUOSA - GARANTIA DA ORDEM PUBLICA - CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS - IRRELEVÂNCIA - ORDEM DENEGADA.

1 - A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute,

mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

2 - A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada em fatos concretos que determinam a manutenção da prisão cautelar do paciente para a garantia da ordem pública, considerando que as provas colacionadas até o presente momento indicam que o mesmo se dedica à prática reiterada de delitos, fazendo da atividade criminosa meio de vida.

3 - Sobre as alegadas condições favoráveis ao paciente, a jurisprudência das Cortes Superiores é pacífica no sentido de que ocupação lícita e residência fixa não garantem o direito à revogação da prisão cautelar.

4 - Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00007 HABEAS CORPUS Nº 0032087-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032087-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : PAULO BRUNO LETTIERI VARJAO  
PACIENTE : ADRIANA DOS SANTOS SILVA reu preso  
ADVOGADO : SP327749 PAULO BRUNO LETTIERI VARJÃO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00148272420134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

HABEAS CORPUS - PENAL - PROCESSO PENAL - PRISÃO CAUTELAR - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA - REITERAÇÃO DELITUOSA - GARANTIA DA ORDEM PUBLICA - CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS - IRRELEVÂNCIA - ORDEM DENEGADA.

1 - A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

2 - A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada em fatos concretos que determinam a manutenção da prisão cautelar do paciente para a garantia da ordem pública, considerando que as provas colacionadas até o presente momento indicam que a mesma se dedica à prática reiterada de delitos, fazendo da atividade criminosa meio de vida.

3 - Sobre as alegadas condições favoráveis à paciente, a jurisprudência das Cortes Superiores é pacífica no sentido de que ocupação lícita e residência fixa não garantem o direito à revogação da prisão cautelar.

4 - Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00008 HABEAS CORPUS Nº 0027365-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027365-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : WILLIAN ALBERTO PEREIRA CORUJO reu preso  
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP  
CO-REU : JEFFERSON BANQUERI  
No. ORIG. : 00039693120134036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

HABEAS CORPUS - PENAL - PROCESSO PENAL - REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA MAIS GRAVOSO - CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - POSSIBILIDADE - ORDEM DENEGADA.

1 - A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

2 - Conforme se constata da decisão impugnada, a autoridade impetrada, sem embargo da pena privativa de liberdade fixada (01 ano, 10 meses e 06 dias de reclusão), não somente determinou o regime inicial fechado para o cumprimento da pena, mas também obstou que o paciente recorresse em liberdade, à consideração de que sua personalidade, voltada à práticas delitivas, é amplamente desfavorável, com risco à ordem pública caso respondesse ao processo solto.

3 - A decisão se mostra devidamente fundamentada, considerando a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao ora paciente, e em perfeita consonância com o atual entendimento jurisprudencial emanado dos Tribunais Superiores.

4 - A consideração do tempo de prisão provisória para o cumprimento de pena deverá ser oportunamente apreciado na fase própria da execução da pena, momento em que, ademais, se viabilizará a aferição quanto à presença de todos os requisitos, subjetivos e objetivos, necessários ao deferimento do pretendido benefício.

5 - Importante salientar que a Jurisprudência pátria é pacífica no sentido da impossibilidade, em sede de *habeas corpus*, de apreciação em concreto das circunstâncias judiciais utilizadas na aplicação da pena, exceto em situações excepcionais de flagrante ilegalidade ou abuso de poder.

6 - Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00009 HABEAS CORPUS Nº 0029892-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029892-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : CRISLAINE LAZARI  
PACIENTE : TERRY DAWN STRACHAN reu preso  
ADVOGADO : SP278718 CRISLAINE LAZARI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00070632720134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

HABEAS COPUS - ADMINISTRATIVO - PROCESSO PENAL - PRISÃO DE ESTRANGEIRO PARA FINS DE EXPULSÃO - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA - REQUISITOS DO ARTIGO 312, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - DESNECESSIDADE - NATUREZA DE NATUREZA DISTINTA DO CASO CONCRETO - PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - NECESSIDADE - ORDEM DENEGADA.

1 - A prisão que visa assegurar a efetividade do processo de expulsão de estrangeiro do Brasil se encontra em pleno vigor e em consonância com o ordenamento Jurídico Pátrio

2 - A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada, considerando que a ré é estrangeira e cumpre pena pela prática do delito de tráfico de entorpecentes, e visa a garantia da efetividade do decreto de expulsão da paciente, nos termos do artigo 69, da Lei 6.815/80.

3 - Não há que se falar, portanto, no caso concreto, da necessidade do preenchimento dos requisitos constantes nos artigos 312 e 313, II, do Código de Processo Penal, cujo escopo (garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica, conveniência da instrução criminal ou assegurar a aplicação da lei penal) não é objeto do ato ora impugnado.

4 - No que se refere aos fatos que, em tese, seriam impeditivos para a expedição e consumação do decreto de expulsão, que já foi objeto do devido processo administrativo, não há, nos autos, qualquer elemento de prova pré-constituído que demonstre a veracidade das alegações trazidas pela impetrante

5 - Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00010 HABEAS CORPUS Nº 0032220-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032220-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : RENATO CRISTIAM DOMINGOS  
PACIENTE : JEFERSON LAURENTINO DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : SP227713 RENATO CRISTIAM DOMINGOS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSSJ> SP  
CO-REU : CAMILA LEITE FERNANDES  
No. ORIG. : 00138546920134036181 10P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

HABEAS CORPUS - PENAL - PROCESSO PENAL - PRISÃO CAUTELAR - REQUISITOS PRESENTES -

DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA - MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO - INSUFICIÊNCIA - CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS - IRRELEVÂNCIA - ORDEM DENEGADA.

1 - A decisão que converteu a prisão em flagrante do Paciente em prisão preventiva, indeferindo-lhe, concomitantemente, o pedido de liberdade provisória, está devidamente fundamentada na necessidade da manutenção de sua custódia como garantia da ordem pública, diante da existência de provas da reincidência na prática de crimes contra o patrimônio, extraindo desta circunstância a proporcionalidade da medida.

2 - Não há, nos autos, elementos que permitam aferir que o crime imputado ao paciente se consubstanciaria em delito de bagatela, notadamente diante da alegada reincidência na prática de delitos contra o patrimônio, fato este que, por si só, impediria a incidência do princípio da insignificância.

3 - Nada indica que a eventual pena imposta ao paciente em virtude dos fatos que ensejaram sua prisão preventiva seja, ao final, substituída por restritiva de direitos, principalmente em razão da aventada reincidência.

4 - Desde que a prisão preventiva detenha caráter instrumental, vale dizer, disponha-se a evitar um dos riscos aos bens jurídicos indicados no artigo 282 e incisos, do Código de Processo Penal - caso dos autos -, não há que confundi-la com a pena a ser aplicada ao final do processo.

5 - Constatada, pois, a necessidade da prisão preventiva, não há que se falar na suficiência da aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal.

6 - Eventuais condições pessoais favoráveis ao paciente, tais como domicílio certo e trabalho lícito, se constatadas, não possuiriam o condão de, por si só, determinar a concessão da liberdade provisória.

7 - Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00011 HABEAS CORPUS Nº 0028447-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028447-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : RODOLFO MARCIO PINTO SOARES  
PACIENTE : RINALDO RUBIO GIANCOTTI reu preso  
: ANDRESSA DULCETTI reu preso  
ADVOGADO : SP270639 RODOLFO MARCIO PINTO SOARES  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
INVESTIGADO : LEANDRO MARIM DA ROSA  
CODINOME : LEANDRO MARIN DA ROSA  
INVESTIGADO : MARCOS SANTOS DE MELO  
: MARCIA VIOLA COLLISTOCK  
CODINOME : MARCIA OLIVEIRA VIOLA  
INVESTIGADO : STEPHANIE COLLISTOCK  
: MARCELO COLLISTOCK  
: JOSIMAR DONIZETE DA SILVA  
: ADRIANA DOS SANTOS SILVA  
: PHILIFE DE OLIVEIRA  
: JOSE CARLOS CUMBE DOS SANTOS  
: ALICIO LUIZ DA SILVA  
No. ORIG. : 00137351120134036181 4P Vr SAO PAULO/SP



## EMENTA

HABEAS CORPUS - PENAL - PROCESSO PENAL - PRISÃO CAUTELAR - FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA - REITERAÇÃO DELITUOSA - GARANTIA DA ORDEM PUBLICA - CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS - IRRELEVÂNCIA - ORDEM DENEGADA.

1 - A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

2 - A decisão que determinou a conversão da prisão temporária decretada em desfavor de Rinaldo Rubio Giancotti em preventiva, indica claramente a necessidade da constrição cautelar, com vistas à garantia da ordem pública e da instrução criminal, considerando o envolvimento do paciente em ativa organização criminosa voltada para a prática do delito descrito no artigo 289, *caput* e § 1º, do Código Penal, assim como seu amplo acesso aos instrumentos do delito.

3 - A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada em fatos concretos que determinam a manutenção da prisão cautelar dos pacientes para a garantia da ordem pública, considerando que as provas colacionadas até o presente momento indicam que os mesmos se dedicam à prática reiterada de delitos, fazendo da atividade criminosa meio de vida.

4 - Sobre as alegadas condições favoráveis aos pacientes, a jurisprudência das Cortes Superiores é pacífica no sentido de que ocupação lícita e residência fixa não garantem o direito à revogação da prisão cautelar.

5 - Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27093/2014

00001 HABEAS CORPUS Nº 0002370-39.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.002370-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : MARCELO HENRIQUE DA SILVA BENTO  
PACIENTE : MARCELO HENRIQUE DA SILVA BENTO reu preso  
No. ORIG. : 00072591520134036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de ordem de "habeas corpus", com pedido de liminar, impetrada por MARCELO HENRIQUE DA SILVA BENTO, preso, em missiva de próprio punho e em benefício próprio, sob o argumento de que estaria sofrendo constrangimento ilegal, uma vez que se encontra cumprindo pena na Penitenciária Federal de Campo Grande - MS e lhe teriam sido denegados os benefícios de progressão de regime e livramento condicional. Alega que os cálculos trazidos pela "calculadora de execução penal" disponibilizada pelo Conselho Nacional de Justiça estariam equivocados quando apontam que teria direito ao livramento condicional somente em 21/08/2014. Afirma, ainda, que já faria jus à progressão de regime e insurge-se contra a impossibilidade de se beneficiar com a saída temporária e o trabalho externo.

Juntou a planilha de cálculo de execução penal fornecida pelo sítio eletrônico do Conselho Nacional de Justiça

(fls. 03/04).

A ordem foi inicialmente impetrada perante o Superior Tribunal de Justiça e posteriormente remetida a essa Corte Regional por decisão do Eminentíssimo Presidente daquela Corte Superior Ministro Felix Fischer (fls. 11/12).

É o breve relatório.

O paciente se insurge contra a denegação de benefícios que se mostram incompatíveis com o sistema penitenciário federal, sem que tenha trazido elementos que possibilitem a apreciação do pedido, em especial no que se refere à necessidade de sua permanência no referido sistema, o que inviabiliza a apreciação liminar do pedido inicial.

Nesse sentido, sobre a necessidade da juntada de prova pré-constituída do alegado constrangimento ilegal para a concessão da medida liminar em sede de habeas, transcrevo as seguintes decisões prolatadas por nossas Cortes Superiores, *verbis*:

*"EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. SÚMULA 691 DO STF. ARTS. 12 E 16 DA LEI 6.368/76. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. DECISÃO ATACADA QUE NÃO SE MOSTRA TERATOLÓGICA OU IRRAZOÁVEL. ORDEM DENEGADA. I - O teor da Súmula 691 desta Corte somente pode ser superada quando a decisão atacada é manifestamente irrazoável ou teratológica. II - Ausência de prova pré - constituída como fundamento do indeferimento de medida liminar. III - Cabimento. IV - Ordem denegada." (HC 89363, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)*

*"..EMEN: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INDEFERIMENTO LIMINAR. FALTA DE CABIMENTO E INSTRUÇÃO DEFICIENTE. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA PARA PRESÍDIO FEDERAL. NULIDADES. (...) 2. Cabe ao impetrante o esmero aparelhamento do habeas corpus, indicando, por meio de prova pré - constituída , o alegado constrangimento ilegal. 3. No caso, o pedido de habeas corpus foi liminarmente indeferido porque, de um lado, o feito estava deficientemente instruído, o que torna inviável não só a compreensão exata do caso, mas também o exame de eventual ilegalidade a ser reparada, de outro, porque o writ veio como substitutivo de recurso ordinário.(...)"(AGRHC 201202489125, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.)*

*"..EMEN: HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO (ARTIGO 1º, INCISO I, DO DECRETO-LEI 201/1967). PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE DIVERSAS DILIGÊNCIAS. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO PELA JUÍZA RESPONSÁVEL PELA INSTRUÇÃO DO FEITO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO PELA CORTE DE ORIGEM. ALEGADA INDISPENSABILIDADE DA PRODUÇÃO DAS PROVAS PLEITEADAS PARA A CONFIRMAÇÃO DA INOCÊNCIA DO ACUSADO. FALTA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ - CONSTITUÍDA . CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA. (...) 3. Como se sabe, o rito do habeas corpus pressupõe prova pré - constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do indigitado constrangimento ilegal suportado pelo paciente, ônus do qual não se desincumbiu o impetrante. (...)5. Ordem denegada. Cassada a liminar anteriormente deferida. ..EMEN:" (HC 201201455768, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/12/2012 ..DTPB:.)*

Diligencie a Subsecretaria no sentido de identificar a autoridade tida como coatora e requisitar as informações necessárias, bem como o envio de cópias das principais peças do processo, com a posterior remessa dos autos ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000359-12.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.000359-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : CLAUDIO JOAO PIERONI  
ADVOGADO : SP023821 FRANCISCO EDIVALDO BATISTA e outro  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : LEONARDO JOAO PIERONI  
 : MARIA GABRIELA PIERONI MORAIS

No. ORIG. : 00003591220004036181 8P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo réu Cláudio João Pieroni contra a r. sentença de fls. 719/733, proferida pelo MM. Juízo da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, que absolveu os acusados Leonardo João Pieroni e Maria Gabriela Pierone Moraes, e o condenou à pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime aberto e de 10 (dez) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 168-A do Código Penal, por 15 (quinze) vezes, em continuidade delitiva por força do art. 71 do Código Penal.

Em razões de fls. 754/762, a defesa do apelante requer, em síntese, o provimento da apelação e a absolvição de Cláudio João, uma vez que sua conduta não foi dolosa, tendo agido de boa-fé, buscando a preservação de sua empresa e sobrevivência de sua família e funcionários, não tendo em nenhum momento se apropriado dos valores devidos à Previdência Social.

Contrarrazões ministeriais às fls. 771/782, improvimento do recurso interposto, devendo ser mantida a sentença de fls. 719/733.

Em parecer de fls. 785/786, a Procuradoria Regional da República opinou pelo reconhecimento da pretensão punitiva estatal e declaração da extinção de punibilidade de Cláudio João Pieroni.

É o relatório.

Passo a decidir.

Resta prejudicada a análise do mérito, sendo necessário, conforme salientado pela Procuradoria Regional da República, reconhecer a extinção da punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade retroativa.

Com efeito, o prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado, regula-se pelo disposto no art. 107, inc. IV, c/c. o artigo 109, inc. V e artigo 110, §§ 1º e 2º, todos do Código Penal (antiga redação).

O apelante foi condenado à pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Descontando-se o aumento decorrente da continuidade delitiva, a pena passa a ser de 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Ressaltando-se que não houve interposição de recurso por parte do *Parquet* Federal.

Referida reprimenda possui prazo prescricional de quatro anos, à luz do artigo 109, inciso V, do Código Penal.

Assim, verifica-se que entre a data do recebimento da denúncia (15/08/2003) e a publicação da sentença condenatória (07/06/2013) transcorreu um lapso temporal de mais de 09 (nove) anos, operando-se, assim, a prescrição retroativa, nos termos do art. 107, inc. IV, c/c. o art. 109, inc. V, e art. 110, §§ 1º e 2º, todos do Código Penal (antiga redação).

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, julgo extinta a punibilidade do apelante pela prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, prejudicado o exame do recurso interposto.

Intimem-se as partes.

Transitada em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.  
LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005067-37.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.005067-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : AIRTON OLIVEIRA GOMES  
ADVOGADO : SP099083 MARIA LUCIA DA CONCEICAO LOPES DA SILVA e outro  
APELADO : Justica Publica  
No. ORIG. : 00050673720024036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente a ação para condenar o réu **Airton Oliveira Gomes** como incurso nas penas do art. 206 do Código Penal, à pena 01 (um) ano e 03 (três) meses de detenção, além de 12 (doze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, devidamente corrigidos pelos índices legais. Presentes os requisitos legais constantes do artigo 44 do Código Penal, foi substituída a pena privativa de liberdade por uma pena de prestação de serviços à comunidade pelo mesmo prazo da pena substituída, na forma e local determinados em execução e por prestação pecuniária consistente na entrega de uma cesta básica, no valor mínimo de R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais) (fls. 668/672).

Irresignado, o acusado interpôs recurso de apelação às fls. 708/710 alegando, em síntese, ausência de provas acusatórias suficientes para ensejar a condenação.

Contrarrazões pelo "Parquet" Federal às fls. 712/715, requerendo o improvimento do recurso de apelação da defesa.

A Procuradoria Regional da República, em parecer de fl. 730v., opinou pelo reconhecimento da pretensão punitiva estatal e declaração da extinção de punibilidade de **Airton Oliveira Gomes**.

É o relatório.

Passo a decidir.

Resta prejudicada a análise do mérito, sendo necessário reconhecer a extinção da punibilidade do apelante, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa.

Com efeito, o prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado, regula-se pelo disposto no art.107, inc. IV, c/c. o artigo 109, inc. V e artigo 110, §§ 1º e 2º, todos do Código Penal (antiga redação).

O apelante foi condenado à pena privativa de liberdade de 01 (um) ano e 03 (três) meses de reclusão além de 12 (doze) dias-multa, sem que tenha havido recurso da acusação.

Referida reprimenda possui prazo prescricional de quatro anos, à luz do artigo 109, inciso V, do Código Penal.

Assim, efetivamente extinta a punibilidade do apelante, eis que entre a data do fato (06/04/2000) e o recebimento da denúncia (09/01/2007), transcorreram mais de quatro anos, operando-se, assim, a prescrição retroativa, nos termos do art. 107, inc. IV, c/c. o art. 109, inc. V, e art. 110, §§ 1º e 2º, todos do Código Penal (antiga redação).

Desconsidera-se a aplicação da Lei nº 12.234/2010, de 05 de maio de 2010, pois em seu art. 1º revogou o §2º do art. 110 do Código Penal, objetivando excluir a prescrição retroativa e proibindo o seu reconhecimento no período anterior ao recebimento da denúncia ou queixa, subsistindo o marco interruptivo antes do juízo de admissibilidade da peça acusatória. Constitui-se, pois, *novatio legis in pejus* em desfavor do apelante, de acordo com o art. 5º, XL, da Constituição Federal c.c o artigo 2º do Código Penal, não podendo haver aplicabilidade desta lei nos autos, visto que os fatos de que se trata são a ela antecedentes.

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, julgo extinta a punibilidade do apelante pela prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, prejudicado o exame do recurso interposto.

Intimem-se as partes.

Transitada em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003591-22.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.003591-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : FATIMA DONIZETE DE MELO  
ADVOGADO : SP205939 DENILSON PEREIRA DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 00035912220124036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela ré Fátima Donizete de Melo contra a r. sentença de fls. 169/175, proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Franca/SP, que a condenou à pena de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime aberto e 13 (treze) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal.

A pena privativa de liberdade foi convertida em duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, a ser definida pelo Juízo de Execução, e uma prestação pecuniária consistente no pagamento de 2 (dois) salários mínimos, em favor de entidade a ser designada também pelo Juízo de Execução.

Em razões de fls. 187/194, a defesa da apelante requer, em síntese, o provimento da apelação e a absolvição de Fátima Donizete, uma vez que sua conduta foi atípica, não existindo o dolo por parte da apelante. Subsidiariamente, pleiteia a exclusão ou minoração da pena aplicada.

Contrarrazões ministeriais às fls. 197/203, pelo improvimento do recurso interposto, devendo ser mantida a sentença de fls. 169/175.

Em resposta ao despacho de fl. 212, a Procuradoria Regional da República em fl. 213 opinou pelo reconhecimento da pretensão punitiva estatal e declaração da extinção de punibilidade de Fátima Donizete de Melo.

É o relatório.

Passo a decidir.

Resta prejudicada a análise do mérito, sendo necessário, conforme salientado pela Procuradoria Regional da República, reconhecer a extinção da punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade retroativa.

Com efeito, o prazo prescricional após a superveniência da r. sentença condenatória transitada em julgado, regula-se pelo disposto no art. 107, inc. IV, c/c. o artigo 109, inc. V e artigo 110, §§ 1º e 2º, todos do Código Penal (antiga redação).

A apelante foi condenada à pena privativa de liberdade de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime aberto e 13 (treze) dias-multa. Ressaltando-se que não houve interposição de recurso por parte do *Parquet* Federal.

Referida reprimenda possui prazo prescricional de quatro anos, à luz do artigo 109, inciso V, do Código Penal.

Assim, verifica-se que entre a data do fato (08/2001- cessação da conduta criminosa) e o recebimento da denúncia (04/02/2013) transcorreu um lapso temporal de mais de 11 (onze) anos, operando-se, assim, a prescrição retroativa, nos termos do art. 107, inc. IV, c/c. o art. 109, inc. V, e art. 110, §§ 1º e 2º, todos do Código Penal (antiga redação).

Em face do acima exposto, por analogia ao artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, c.c o artigo 3º do Código de Processo Penal, de ofício, julgo extinta a punibilidade do apelante pela prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal, prejudicado o exame do recurso interposto.

Intimem-se as partes.

Transitada em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, feitas as anotações de praxe.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

#### **Boletim de Acórdão Nro 10673/2014**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001144-60.1999.4.03.6002/MS

1999.60.02.001144-7/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: Justica Publica
APELANTE	: MIGUEL JOSE DE SOUZA
ADVOGADO	: MS005471 HILDEBRANDO CORREA BENITES e outro
APELANTE	: ONESIO DO CARMO MENDES
ADVOGADO	: MS007022 OSVALDO NOGUEIRA LOPES e outro
APELADO	: OS MESMOS
APELADO	: ANDREJ MENDONCA
ADVOGADO	: MS005471 HILDEBRANDO CORREA BENITES e outro
EXTINTA A PUNIBILIDADE	: FRANCISCO PEREIRA DE ALMEIDA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: DEOLILA ASTOLFI
	: MARIA DE LOURDES SANCHES SANCHES
	: MARIA AUGUSTA RAMOS
	: APARECIDO ELOI
	: ITACIR COMELLI
	: VALNEI ALVES DOS SANTOS
	: GERALDO PEDRO DA SILVA
	: JOSE FERREIRA DE SOUSA
	: DELCI GONZATTI ZAMPIERON
	: ROBERTO ALCANTARA
No. ORIG.	: 00011446019994036002 1 V <sub>r</sub> NAVIRAI/MS

## EMENTA

### **PENAL - PROCESSUAL PENAL - ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - ART. 171, § 3º DO CÓDIGO PENAL - PRELIMINARES REJEITADAS - RECURSOS DAS DEFESAS DOS RÉUS E DO PARQUET DESPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Intimado pessoalmente da sentença condenatória, correu indicou sua intenção de recorrer em termo de apelação e por isso seu recurso é tempestivo. Inocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal em sua modalidade retroativa suscitado. Preliminares rejeitadas.
2. Materialidade e autoria delitivas comprovadas com relação às condenações impostas na sentença, uma vez que os corréus produziram documentos falsos para terceiros obterem benefícios previdenciários junto ao INSS.
3. Rejeitado pedido de isenção do cumprimento de pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas em razão alegação de graves problemas de saúde não ter sido acompanhada de qualquer prova.
4. Ainda que réu tenha confessado a emissão de documentos falsos em sede de inquérito policial, tais documentos não foram utilizados pelas beneficiárias envolvidas na presente ação penal, além do que outros elementos coligidos em Juízo não corroboraram a vinculação desse réu aos fatos narrados na denúncia. Sentença absolutória mantida.
5. Recursos das defesas e do Ministério Público Federal desprovidos. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, **ACORDAM** os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, em rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, negar provimento aos recursos das Defesas dos réus MIGUEL JOSÉ DE SOUZA e ONÉSIO DO CARMO MENDES, bem como, ao recurso ministerial, mantendo a r. decisão absolutória em relação ao apelado ANDREJ MENDONÇA.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0031898-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031898-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : JULIANO BIRELLI  
PACIENTE : ALTAIR GONCALVES BARREIRO  
ADVOGADO : SP214545 JULIANO BIRELLI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
CO-REU : JOSE DOMINGOS GIMENES  
: MARCOS ALBERTO RIBEIRO BAIÃO  
: ANTONIO APARECIDO ZANATA  
No. ORIG. : 00180221720004036102 2 Vr ARARAQUARA/SP

## EMENTA

HABEAS CORPUS - PENAL PROCESSO PENAL - INTIMAÇÃO DA DEFESA QUANTO DATA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA PARA A OITIVA DE TESTEMUNHAS PERANTE O JUÍZO DEPRECADO - DESNECESSIDADE - SÚMULA 273, STJ - NULIDADE - INOCORRÊNCIA - ORDEM DENEGADA.

1 - A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

2 - Nos termos da Súmula 273, do Superior Tribunal de Justiça, "intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária intimação da data da audiência no juízo deprecado".



3 - No caso dos autos, como afirmado pelo próprio impetrante, a defesa foi devidamente intimada da expedição das cartas precatórias para a realização de oitiva de testemunhas, o que afastaria, de plano, a ocorrência da alegada nulidade.

4 - Tampouco há, nos autos, elementos concretos que permitam aferir a ocorrência de evidente prejuízo às defesas, que ensejasse a nulidade da instrução processual dos autos originários.

5 - No que tange à existência do necessário *periculum in mora*, cumpre destacar que a sentença proferida nos autos da ação originária foi publicada em 29 de outubro de 2009, (ressaltando que os autos aguardam a apreciação do recurso de apelação, já devidamente relatado) e a alegada nulidade teria ocorrido ainda na fase instrutória, do que se pode concluir pela inviabilidade da utilização do presente remédio constitucional para a discussão de uma suposta nulidade, a qual poderia ter sido discutida, tempestivamente, no seio da própria ação penal.

6 - Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003731-40.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.003731-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : JOSE FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : SP304752 ANDRE GUSTAVO CAOBIANCO BENTO SILVA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00037314020044036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**PENAL - CRIME CONTRA A FAUNA - ARTIGO 34, § ÚNICO, INCISO II DA LEI 9.605/1998 - ABSVOLVIÇÃO SUMÁRIA - NECESSIDADE DE CITAÇÃO E CONTRADITÓRIO NÃO OBSERVADAS - PRELIMINAR SUSCITADA PELA PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA - RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PREJUDICADO.**

1. A análise de conteúdo feita pelo juízo monocrático foi feita quando ainda não era possível verificar se o volume de peixe apreendido era o único aspecto a ser considerado para aplicação do princípio da insignificância.

2. O regular processamento da ação penal permitiria avaliar, dentre outras coisas, se ocorreram danos ao meio ambiente por conta da quantidade de redes irregulares apreendidas em posse do acusado. Para tanto, seria necessária a produção de provas pelas partes, o que não ocorreu.

3. Não é possível precisar se o réu tinha a prática da pesca por hábito alimentar ou esportivo, e nem mesmo se iria comercializar o pescado apreendido. A mera alegação em sede policial não comprova esse fato, e nem a declaração de que usaria o pescado regularmente para sua alimentação.

4. O MM. Juiz sentenciante não detinha elementos necessários para verificação da insignificância da conduta, sendo de rigor o acolhimento da preliminar suscitada pela Procuradoria Regional da República, para que também possa ser apreciado o pedido para suspensão condicional do processo e do prazo prescricional, dando ao caso dos autos regular prosseguimento.

5. Acolhida preliminar de nulidade da sentença suscitada pela Procuradoria Regional da República. Sentença anulada. Recurso do Ministério Público Federal prejudicado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **acolher a preliminar de nulidade** suscitada pela Procuradoria Regional da República e, nos termos do artigo 564, inciso III, alíneas "d" e "e", anular a r. sentença de primeiro grau, determinando a remessa dos autos à 1ª instância, dando por prejudicado o recurso do Ministério Público Federal, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Federal Luiz Stefanini, vencida a Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, que rejeitava a preliminar, mantendo a sentença de absolvição sumária, consoante relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001445-40.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001445-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : OSNY DA SILVA SALGADO  
ADVOGADO : SP157049 SERGIO ELPIDIO ASTOLPHO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00014454020094036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PENAL - PROCESSUAL PENAL - LEIS 9.472/1997 E 9.612/1998 - CENTRAL DE COMUNICAÇÃO MULTIMÍDIA PIRATA - MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA - INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA - FRAGMENTARIEDADE E INSIGNIFICÂNCIA DEPENDENTES DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.**

1. Cabe ao Estado regular e disciplinar a instalação e funcionamento de instituições de radiodifusão, sejam elas comunitárias ou não, em favor da utilização racional do espaço eletromagnético nacional, a fim de evitar a ocorrência das indevidas interferências de transmissão.
2. A materialidade do delito restou demonstrada pelo Parecer Técnico de fls. 27/29, pelo Auto de Infração de fl. 42, pelo Termo de Interrupção de Serviço de fls. 43/44, pelo Relatório de Fiscalização de fls. 48/54 e pelo Laudo de Exame de Equipamento Eletroeletrônico de fls. 67/69. A exordial acusatória descreve de forma precisa os fatos que em tese constituem delito e aponta indícios de que o acusado é o responsável pela conduta criminosa a ele imputada.
3. A aplicação da fragmentariedade e insignificância penal da conduta, pelo fato de a central de comunicações multimídia não ter sua potência aferida e não causar riscos ou danos à sociedade e aos meios de comunicação depende de dilação probatória.
4. A absolvição sumária do réu representa verdadeiro cerceamento do direito de acusação de que é dotado o órgão ministerial. Precedente desta E. Corte Regional e do Colendo STJ. De rigor que se continue com a *persecutio criminis in judicio*.
5. Recurso provido para dar processamento à ação penal. Sentença de primeiro grau reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, reformando a r. sentença de primeiro grau, em seu inteiro teor, com fundamento no artigo 564, inciso III, alínea "d", do Código de Processo Penal, para dar processamento à ação penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

2009.61.14.003074-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : Justiça Pública  
APELANTE : RODRIGO PAIVA PRELLVITZ  
ADVOGADO : SP200553 ANDRE AUGUSTO MENDES MACHADO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00030741920094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**PENAL - CRIME DE PRECONCEITO - ART. 20, CAPUT E § 2º, DA LEI 7.716/1989 - INTERESSE DE AGIR DEMONSTRADO - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS - OFENSAS CONTRA O POVO ALEMÃO QUE PARTIRAM DO COMPUTADOR DO RÉU PARA SITE ABERTO AO PÚBLICO - MANIFESTAÇÃO PRECONCEITUOSA QUE EXCEDE OS LIMITES JURÍDICOS DA MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO E DA TOLERÂNCIA COM INTOLERANTES - PENA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO - RECURSO DO RÉU DESPROVIDO E APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA.**

1. No caso concreto, o réu absolvido com fundamento no art. 386, III, do CPP tem interesse de agir para buscar sua absolvição com amparo no art. 386, I e IV do mesmo código. Preliminar rejeitada.
2. Laudo de Exame de Equipamento Computacional (Computador) comprovou conteúdo de mensagens preconceituosas postadas na Internet e que partiram do computador do réu, única pessoa que tinha acesso ao computador periciado.
3. O réu não comprovou que seu notebook foi invadido por terceira pessoa para usar seu e-mail e seu *username* visando o envio de mensagens ofensivas ao povo alemão, ao mesmo tempo em que ele próprio e as testemunhas negam que ele tenha desafetos.
4. Tanto pela teoria interna quanto pela teoria externa que servem à fixação de limites ao exercício de direitos fundamentais, a liberdade de expressão do pensamento e seus correlatos na comunicação social reconhecem a existência de limites ao exercício desses direitos, mesmo nas sociedades pluralistas nas quais a tolerância com os intolerantes deve ser observada.
5. O réu avançou nos limites de seu direito constitucional de expressão do pensamento para invadir o campo tutelado pelo delito previsto no art. 20, *caput* e § 2º da Lei 7.716/1989, exibindo pela internet seu desprezo e ódio pelo povo alemão e sustentando que a morte de alemães deve ser comemorada e incentivada, mostrando preconceito a um povo e a uma cultura.
6. A pena-base fixada em 02 (dois) anos de reclusão, no regime aberto, e pagamento de 10 (dez) dias-multa arbitrados no valor de 1/2 salário mínimo vigente à época dos fatos, observando-se a situação econômica do acusado. Referidos valores deverão ser corrigidos monetariamente à época do pagamento. Tal pena torna-se definitiva, à ausência de circunstâncias atenuantes ou agravantes, bem como de quaisquer causas de aumento ou diminuição.
7. Pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direito, sendo uma na modalidade de prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo prazo da condenação, e outra na modalidade de pena de prestação pecuniária fixada no valor de ½ (meio) salário mínimo por mês, pelo mesmo prazo da pena substituída, ambas sob a fiscalização do Juízo das Execuções Criminais, além de manter a pena pecuniária acima fixada.
8. Preliminar de falta de interesse de agir rejeitada. Apelação do réu desprovida e apelação do Ministério Público Federal provida. Sentença reformada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, negar provimento à apelação do réu e dar provimento ao recurso do Ministério Público Federal para condenar o acusado pela prática do delito previsto no artigo 20, *caput* e § 2º da Lei nº 7.716/1989 à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa, estes arbitrados no valor de 1/2 salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigidos monetariamente à época do pagamento, substituindo a pena privativa de liberdade fixada por duas

penas restritivas de direito, sendo uma na modalidade de prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo prazo da condenação, e outra na modalidade de pena de prestação pecuniária, fixando-a no valor de ½ (meio) salário mínimo por mês, pelo mesmo prazo da pena substituída, ambas sob a fiscalização do Juízo das Execuções Criminais, além de manter a pena pecuniária acima fixada nos termos acima expostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00006 HABEAS CORPUS Nº 0028969-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028969-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : JAIR VISINHANI  
PACIENTE : OCTAVIA MOLDOVAN reu preso  
ADVOGADO : SP045170 JAIR VISINHANI e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00087571720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS - TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS - ABSOLVIÇÃO E DOSIMETRIA DA PENA - REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO INVIÁVEL NA VIA ESTREITA DO WRIT - NÃO APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 41 DA LEI 11.343/2006 - DELAÇÃO PREMIADA - COAUTORES E PARTÍCIPES AINDA NÃO IDENTIFICADOS - BENEFÍCIO QUE PODE SER CONCEDIDO A QUALQUER TEMPO - ORDEM DENEGADA**

1. No tocante aos fundamentos esposados pelo impetrante, voltados à absolvição da paciente e à correção na dosimetria da pena, por envolverem imprescindível revolvimento e aprofundamento no campo probatório, não podem ser conhecidos e analisados pela via estreita do *habeas corpus*, ação constitucional que pressupõe prova pré-constituída e em cujo bojo não se comporta dilação probatória.
2. Restou plenamente justificada a prolação da r. sentença sem concessão à paciente do benefício da "delação premiada", previsto no artigo 41 da Lei nº 11.343/2006, porquanto não aportados aos autos naquele momento dados suficientes que permitissem ao magistrado concluir pela efetividade da delação, sendo ainda cediço que referida benesse legal pode ser concedida a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive, em sede de execução da pena ou por meio da revisão criminal, desde que confirmada a delação, com a identificação dos demais coautores ou partícipes do crime.
3. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente do *writ*, e, na parte conhecida, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0030328-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030328-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : CHRISTIAN ZAIDAN BARONE reu preso  
ADVOGADO : NARA DE SOUZA RIVITTI (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SJJ> SP  
CO-REU : CELINA MOREIRA QUERIDO  
 : IVANA FRANCI TROTTA  
 : PAULO THOMAZ DE AQUINO  
 : IVAN MARCELO DE OLIVEIRA  
 : ANTONIO MORAIS DE FEGUEIREDO  
 : IVONETE PEREIRA  
 : CLODOALDO NONATO TAVARES  
 : DOUGLAS AUGUSTO MOREIRA  
 : JORGE WASHINGTON DE SOUSA ALVES  
 : MARIA DAS GRACAS DE SOUSA ALVES  
 : FRANCISCO DAS CHAGAS DE SOUSA  
 : JOANA CELESTE BONFIGLIO DE OLIVEIRA  
 : WANDERLEY MARCOS CECILIO  
 : RODNEY SILVA OLIVEIRA  
 : WILLIAM MASSAO SHIMABUKURO  
 : ROSANA MARIA ALCAZAR  
 : REGINA IRENE FERNANDES SANCHEZ  
 : CARLOS ROBERTO GOMES DA SILVA  
 : JOSE GERALDO CASSEMIRO  
 : MARCIA HELENA RODRIGUES SANTOS  
No. ORIG. : 00004828720124036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS - CRIMES DE QUADRILHA OU BANDO E CORRUPÇÃO PASSIVA - REDUÇÃO DOS PROVENTOS DOS ACUSADOS SERVIDORES PÚBLICOS - VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - INCONSTITUCIONALIDADE - FERIMENTO AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E DA ESTRITA LEGALIDADE - PRECEDENTE DO PLENÁRIO DO STF - ORDEM CONCEDIDA**

1. Ainda que se possa argumentar seja o caso de apelação, e, portanto, de não conhecimento deste *writ*, é evidente que a demora natural do processamento deste recurso não se coaduna com a urgência que o caso dos autos requer, relacionada ao direito a alimentos do paciente e à sua dignidade como pessoa humana, sendo o *habeas corpus* a medida mais célere e eficaz à tutela do direito invocado.
2. Ademais, a redução de verba de caráter alimentar relaciona-se diretamente ao direito de locomoção do ser humano, porquanto uma vez desprovido de sua única fonte de alimentos resta, por óbvio, limitado em seu direito de ir e vir.
3. A medida judicial de redução dos salários dos acusados servidores públicos no bojo de processo criminal não possui qualquer previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro, vigendo à Administração Pública o princípio da estrita legalidade, segundo o qual o gestor público somente está autorizado a agir nos estritos limites do quanto previsto em lei.
4. No tocante ao princípio da eficiência, aludido pelo MMº Juízo "a quo" para fundamentar sua decisão, deve ser interpretado em cotejo ao princípio da legalidade, e também ao preceito constitucional da presunção de inocência, de maneira que a preservação da eficiência pela redução dos proventos dos acusados servidores públicos equivaleria a presumir sua "culpa" no âmbito criminal, mesmo sem ainda sequer ter se iniciado a instrução criminal.
5. Precedente do Plenário do C. STF - HC 84078, Relator Ministro Eros Grau, D.J de 05.02.2009.
6. Ordem concedida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem, mantendo-se a liminar deferida, com extensão à corré Rosana Maria Alcazar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0027741-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027741-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : ALEXANDRE EDUARDO BERTOLINI  
PACIENTE : PAULO ROBERTO BARBIERI  
ADVOGADO : SP173276 ALEXANDRE EDUARDO BERTOLINI e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00059805520134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

**HABEAS CORPUS - MOEDA FALSA - PACIENTE CONDENADO À PENA MÍNIMA PREVISTA EM LEI - FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO E NÃO SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR REPRIMENDAS RESTRITIVAS DE DIREITOS - PACIENTE QUE É REINCIDENTE - ORDEM DENEGADA**

1. O paciente foi condenado como incurso nas penas do artigo 289, § 1º, do Código Penal, a três anos de reclusão, em regime inicial fechado, e a pagar trinta dias-multa, sendo considerado portador de maus antecedentes, conforme certidões de fls. 171/175 dos autos principais.
2. O paciente é, de fato, portador de maus antecedentes e reincidente, ostentando duas condenações criminais transitadas em julgado, uma por roubo majorado, condenado a cinco anos e oito meses de reclusão (fl. 33/verso e fl. 41 e verso) e outra por apropriação indébita (fls. 40/41 e 41/verso), condenado a um ano e seis meses de reclusão.
3. Dessa forma, o regime inicial fechado, já analisado quando do julgamento da apelação criminal nº 2007.03.99.039078-4, está correto, não havendo falar-se na substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.
4. Ademais, referida matéria já foi alcançada pela coisa julgada, porquanto foi analisada quando do julgamento da apelação interposta no feito originário.
5. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0031187-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031187-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : DANIELE CATALDI  
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)  
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00059125420114036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **HABEAS CORPUS - CRIMES CONTRA A HONRA E DE DENUNCIÇÃO CALUNIOSA - IMPOSIÇÃO PELO JUÍZO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO - RAZOABILIDADE E NECESSIDADE DAS MEDIDAS - ORDEM DENEGADA**

1. Considerado o contexto fático apresentado pelo "Parquet" Federal no qual envolvido o paciente, não há ilegalidade manifesta na imposição a ele de comparecimento mensal em juízo para justificar suas atividade, pois, como bem ressaltado em primeiro grau, as circunstâncias que norteiam estes autos, especialmente, a personalidade distorcida do paciente demonstrada pela narrativa fática feita pelo "Parquet" Federal na denúncia, revela a necessidade de sua vinculação ao Juízo como forma de evitar novas práticas criminosas e também o embaraço da instrução criminal, cuja audiência já foi designada para o dia 10/07/2014, dificultando-se, com isso, a intimidação de testemunhas e da vítima.
2. Da mesma forma, o alerta do MMº Juízo "a quo" quanto à possibilidade de ser decretada a prisão preventiva, caso o paciente descumpra as condições impostas, revela-se também necessária, principalmente, porque novos contatos do paciente com a vítima e as testemunhas arroladas pela acusação somente teriam finalidade evidente de intimidação, circunstância a justificar a necessidade da custódia cautelar para a garantia da instrução criminal e da aplicação da lei penal.
3. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do *writ* e denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0022321-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022321-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS  
 : NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO  
 : THARIK DIOGO  
PACIENTE : EDMUNDO ROCHA GORINI  
 : MAURO SPONCHIADO  
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
CO-REU : JAIRO AUGUSTO BOMFIM

No. ORIG. : BENEDITO APARECIDO SINASTRE  
: 00023934620134036102 6 V<sub>r</sub> RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

*HABEAS CORPUS*. DESCAMINHO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. AFASTAMENTO. INDÍCIOS DE ENVOLVIMENTO DOS PACIENTES NA PRÁTICA DELITIVA, POR SEREM OS DESTINATÁRIOS E PRINCIPAIS BENEFICIÁRIOS DA CONDUTA CRIMINOSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. INDÍCIOS DE REITERAÇÃO CRIMINOSA. ORDEM DENEGADA

1. O *habeas corpus* é ação constitucional de caráter penal e de procedimento especial, que visa evitar ou cessar violência ou ameaça na liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder. Não se admite sua impetração como medida substitutiva de recurso próprio ou para discussões acerca do mérito da causa principal.
2. A proteção constitucional conferida pela presente via destina-se aos casos em que se verifique, à primeira luz, flagrante ilegalidade ou abuso de poder que tenha reflexos na liberdade de locomoção do paciente, o que não é o caso dos autos.
3. Havendo indícios de prática de crime, no caso em análise, pelo fato de as mercadorias descaminhadas terem sido remetidas dos Estados Unidos ao Brasil a mando da diretoria da "SMAR", e para uso pela própria empresa, aplica-se o princípio *in dubio pro societati*, devendo a inexistência de dolo e a presença de eventuais excludentes da ilicitude ou da culpabilidade, ou mesmo a inexistência de conduta pelos pacientes, ser demonstradas durante a instrução processual, não havendo que se falar em responsabilização objetiva no momento do recebimento da denúncia, lastreado apenas em meros indícios.
4. Inaplicabilidade do princípio da insignificância no caso dos autos por haver indícios de reiteração criminosa, conforme depoimento do co-denunciado Jairo Augusto Bomfim, que ao ser interrogado perante a autoridade policial disse que em outras quatro oportunidades lhe foi solicitado pela diretoria da "SMAR" que ele trouxesse equipamentos eletrônicos dos Estados Unidos da América, o que foi feito sempre no interesse da empresa.
5. Ordem denegada. Liminar cassada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, cassando-se a liminar deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0025001-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : CARLOS SIMAO NIMER  
PACIENTE : THIAGO FONSECA reu preso  
ADVOGADO : SP104052 CARLOS SIMAO NIMER  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
CO-REU : RICARDO AUGUSTO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00013045620114036102 1 V<sub>r</sub> RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

*HABEAS CORPUS* - CRIME DE MOEDA FALSA - PACIENTE PRIMÁRIO E DE BONS ANTECEDENTES - REGIME ABERTO FIXADO NA SENTENÇA - DESCUMPRIMENTO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS IMPOSTAS - REGRESSÃO AO REGIME SEMIABERTO - CONTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO - ORDEM CONCEDIDA PARA DETERMINAR O CUMPRIMENTO DA PENA PELO PACIENTE NO REGIME ABERTO

1. O paciente descumpriu as condições impostas na r. sentença condenatória, pois por ao menos duas vezes foi



formalmente intimado acerca das condições e do local para o cumprimento da medida restritiva de direitos imposta, tendo inclusive prestado algum serviço à municipalidade, conforme declarações de fls. 172/173, dando conta de ter ele realizado pequenos serviços de reparos no telhado e no madeiramento de prédio de propriedade da Prefeitura.

2. Não obstante, a regressão ao regime semiaberto foi desproporcional ao crime perpetrado - crime de moeda falsa -, máxime porque o paciente foi julgado como primário, com bons antecedentes, sendo-lhe favoráveis, ainda, todas as demais circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal.

3. Dessa forma, em que pese correta a revogação das penas restritivas de direitos fixadas, o regime mais adequado, razoável e proporcional ao caso é o inicial aberto, tal como aplicado na r. sentença condenatória, cumprindo-se, outrossim, o princípio constitucional da individualização da pena, sendo o caso de regressão a regime mais gravoso apenas se durante a execução o paciente deixar de cumprir as condições legais inerentes ao regime aberto.

4. Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem, a fim de determinar que o paciente inicie o cumprimento da pena a que foi condenado no regime inicial aberto, mantendo-se a liminar deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0025774-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : SIMEON TSVETANOV FUTEKOV reu preso  
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00128379520134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS - TRÁFICO DE ENTORPECENTES - APREENSÃO DE GRANDE QUANTIDADE DE DROGA - INDÍCIOS DE ENVOLVIMENTO COM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA - PACIENTE ESTRANGEIRO SEM QUAISQUER VÍNCULOS COM O BRASIL E SEM DEMONSTRAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LÍCITA - PRISÃO PREVENTIVA NECESSÁRIA AO RESGUARDO DA ORDEM PÚBLICA E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL - ORDEM DENEGADA**

1. A grande quantidade de droga apreendida, somada ao *modus operandi* descrito no auto de prisão em flagrante - paciente estrangeiro, sem vínculo com o Brasil, hospedado em hotel no centro desta cidade de São Paulo -, além de conduta de extrema gravidade, é indiciária de o paciente fazer parte da organização criminoso que o aliciou, pois, como é cediço, tamanha quantidade de cocaína possui altíssimo valor no mercado de consumo mundial e, certamente, não seria confiada a uma simples "mula" do tráfico internacional, mas sim a alguém que detenha ao menos alguma confiança da organização, a revelar possível ligação do paciente com o grupo criminoso.

2. Necessária a prisão, pois, ao resguardo da ordem pública.

3. Ademais, tem-se que o paciente é estrangeiro, sem quaisquer vínculos com o Brasil e ocupação lícita não comprovada, nada havendo nos autos a revelar venha ele a se sujeitar a eventual sanção criminal possivelmente a ser imposta no feito principal, do que se conclui ser também necessária a sua custódia cautelar a fim de ser resguardada a instrução criminal e a aplicação da lei penal. Precedentes.

4. Ordem denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26895/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004094-87.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.004094-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROSANA APARECIDA MAXIMIANO  
ADVOGADO : SP139376 FERNANDO CARVALHO NASSIF e outro

## DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, proposta em 21.10.05, com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o salário-maternidade, com abono anual, desde a data do requerimento administrativo (12.04.05), prestações em atraso com correção monetária e juros de mora pela taxa SELIC, honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sem custas. Foi concedida a antecipação de tutela e não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a exclusão do abono anual, que os honorários advocatícios sejam limitados à data da sentença e a exclusão da taxa SELIC no que refere à correção monetária e aos juros de mora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Em primeiro lugar, rechaço o protesto do INSS para acolher a preliminar veiculada na contestação, uma vez que a mesma já foi analisada, de forma circunstanciada e motivada, na r. sentença, conforme a legislação e a melhor doutrina incidentes na espécie, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto n.º 3.048/99), a partir do advento da lei n.º 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei n.º 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei n.º 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei n.º 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei n.º 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei n.º 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto n.º 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do

benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejamos os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.
  2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.
  3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.
  4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.
  5. Recurso especial improvido.
- (STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.
  2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.
  3. Apelação do INSS desprovida.
- (TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)

Analisando o caso dos autos, consoante extratos do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) anexados pelo INSS, observo que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01.04.04 a 31.10.04 (fls. 35). Nos termos do art. 15, inciso II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.12.06. Tendo seu filho nascido em 16.12.04 (fls. 21), não havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social e tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido, de modo que não merece reparos a r. sentença.

É indevido o pagamento de abono anual ao beneficiário de salário-maternidade, consoante o disposto no art. 40, da Lei 8.213/91.

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, explicitada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para excluir da condenação a determinação de pagamento de abono anual e explicitar o critério de apuração da base de cálculo dos honorários advocatícios, da correção monetária e dos juros de mora.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007835-80.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.007835-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ANA CLAUDIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, proposta em 18.12.06, com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade de suas filhas, Ana Luiza da Silva e Luana Bento, nascidas em 01.04.03 e 27.02.05, respectivamente. Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

Quanto ao documento de fl. 16, emitido pelo Centro Municipal de Saúde da Comunidade, não pode ser considerado, vez que não possui identificação ou assinatura da autoridade que o expediu, sendo apócrifo. Assim, no que tange à filha Ana Luiza da Silva Bento, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 17, a qual comprova o nascimento em 01.04.03, e noticia o Sr. Luiz Carlos Bento como genitor. Para a referida época não há início de prova material em nome da parte autora ou do genitor. Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 40-43), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Assim, deve ser mantida a r. sentença em relação ao pedido de salário-maternidade pelo nascimento da filha Ana Luiza.

Quanto à filha Luana Bento, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 18, a qual comprova o nascimento em 27.01.05 e noticia o Sr. Luiz Carlos Bento como genitor.

Na referida certidão o genitor está qualificado como "agricultor" o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rural, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campestres, inclusive à época da gravidez (fls. 40-43).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado em relação à filha Luana Bento, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for

pertinente ao caso.

Esclareço que havendo sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente, além do rateamento, em igual proporção, dos demais ônus legais, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil. Entretanto, no caso em apreço, nada há a ser distribuído e compensado entre as partes, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita. A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfm, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar parcialmente procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade apenas em relação ao nascimento da filha Luana Bento, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado. Determinada a sucumbência recíproca.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002317-06.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.002317-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAIMUNDA RODRIGUES DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP157335 ANDREA TAMIE YAMACUTI e outro  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA RODRIGUES DA SILVA SOARES  
ADVOGADO : SP157335 ANDREA TAMIE YAMACUTI e outro  
No. ORIG. : 00023170620064036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 146/148 (proferida em 15/06/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data seguinte à cessação administrativa (10/09/2006 - fls. 140). Concedeu a tutela, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 167/168).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91,

cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/14.

A parte autora, inscrita na Previdência Social como facultativa, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de esquizofrenia residual. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o labor. Informa que a incapacidade teve início há aproximadamente 20 anos (perícia realizada em 22/09/2009).

A fls. 139/141, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando recolhimentos à Previdência Social, em nome da parte autora, de 05/2002 a 12/2003. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 22/01/2004 a 09/09/2006 e de 25/02/2009 a 19/08/2009.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 09/09/2006 e ajuizou a demanda em 10/11/2006, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Observe-se que, no caso, ainda que esteja caracterizada a incapacidade total e definitiva, não é possível a concessão de aposentadoria por invalidez, ante a falta de impugnação pela parte interessada.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que o próprio INSS concedeu benefício de auxílio-doença à parte autora, fixando o início da incapacidade em 22/01/2004, data posterior ao início dos recolhimentos, conforme revela a consulta ao sistema Dataprev (fls. 42).

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a



presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 10/09/2006 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050168-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050168-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CELIA BRAZ DA SILVA ROCHA  
ADVOGADO : SP145877 CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00063-9 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade. Justiça gratuita.

A sentença reconheceu a ocorrência da prescrição e julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."* (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

Entretanto, prescreve o art. 103, da Lei n. 8.213/91:

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devolvidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Como se verifica da certidão de nascimento acostada aos autos, a filha da parte autora nasceu em 23.10.02 (fl. 18) e a ação foi proposta em 04.06.08 (fl. 02), ou seja, depois de decorridos cinco anos do nascimento, assim, quaisquer valores devidos encontram-se acobertados pelo manto da prescrição. Nesse sentido já decidiu essa E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PRESCRIÇÃO.*

*I. Para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado da parte autora junto à Previdência Social, bem como a comprovação da gestação prévia ao desligamento das atividades.*

*(...)*

*IV. Reconhecimento, de ofício, da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento de uma das filhas da parte autora, com espeque na novel redação do §5º, artigo 219, do Código de Processo Civil, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.*

*(...)*

*IX. Prescrição reconhecida de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida.*

*(AC n. 2002.03.99.039606-5, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU: 21.09.2006, p: 477)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000188-08.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.000188-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ISAURA FORTE PASCOALAO incapaz
ADVOGADO	: SP264384 ALEXANDRE CHERUBINI e outro
REPRESENTANTE	: KEILA DANIELE FORTE PASCOALAO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00001880820084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com

tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação da aposentadoria por invalidez. A r. sentença de fls. 145/147 (proferida em 06/07/2010), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (15/02/2008 - fls. 33).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a aplicação da Lei nº 11.960/09 no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação (fls. 172/174).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/26.

A fls. 49, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 13/01/1993 a 22/05/2003. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 12/06/2003 a 24/08/2007.

A parte autora, atendente hospitalar, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de transtorno depressivo orgânico e comorbidade com patologia neurológica. Sintomas depressivos graves associados com dificuldade cognitiva e de comportamento. Medo sem justificativa. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva ao labor, desde aproximadamente o ano de 2004.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 24/08/2007 e ajuizou a demanda em 07/01/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que

constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.

2. Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - APELRE 200203990192137- APELRE 799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 15/02/2008 (data da citação). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002577-57.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.002577-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : LUIZ JUSTINA FILHO  
ADVOGADO : SP226231 PAULO ROGERIO BARBOSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025775720084036108 1 Vr BAURU/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 90/92, proferida em 27/06/2013, julgou improcedente o pedido, por considerar ausente o requisito da qualidade de segurado.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/28.

Extratos do CNIS, de fls. 70 e 81, informam recolhimentos de contribuições no período de 07/2006 a 11/2006, como segurado facultativo.

A parte autora, inscrita no RGPS como segurado facultativo, contando atualmente com 64 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "osteoartrite com atrofia do pé direito", com incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas, desde 01/02/2008 (fls. 76).

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a parte autora perdeu a qualidade de segurada, já que ultrapassados todos os prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/91, tendo em vista que recolheu contribuições até 11/2006, e a demanda foi ajuizada apenas em 11/04/2008.

Observe-se que o laudo informa a existência de incapacidade apenas em 01/02/2008 e os documentos médicos carreados não são hábeis a comprovar se a parte autora já estava incapacitada para o trabalho na época em que ainda ostentava a qualidade de segurado.

Ressalte-se que, a existência da enfermidade não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.

Logo, correta solução da demanda, que segue a orientação pretoriana, *verbis*:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Assim, impossível o deferimento do pedido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010074-91.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010074-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : BENEDITO JULIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP108307 ROSANGELA CONCEICAO COSTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00100749120084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela, bem como indenização por danos morais.

A fls. 174/76 foi determinada a emenda à inicial para excluir o pedido indenizatório sob pena de indeferimento.

A parte autora interpôs agravo de instrumento contra essa decisão, ao qual foi determinado, pela E.

Desembargadora Federal Marianina Galante, o regular processamento da ação previdenciária cumulada com dano moral (fls. 98/99).

A r. sentença de fls. 216/218 (proferida em 24.09.2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a autora, alegando preliminarmente cerceamento de defesa, face à negativa de realização de nova perícia e produção de prova testemunhal. Afirma que, não foram devidamente analisadas todas as suas patologias. Requer a reforma do julgado, sustentando, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 29/71, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 05/06/2008, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia.

A fls. 116/117 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios de forma descontínua desde 1979 até 2000; além de recolhimento de contribuições à previdência social de fevereiro/2008 a junho/2008.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, realizada por dois especialistas, um da área de psiquiatria e outro da área de neurologia.

O laudo psiquiátrico atesta que o periciado não apresenta sintomas e sinais sugestivos de desenvolvimento mental incompleto, retardo mental demência ou psicose. A perita recomenda avaliação neurológica, em razão de o autor apresentar quadro de distonia facial. Conclui que inexistente incapacidade para as atividades laborais habituais, sob a ótica psiquiátrica.

O laudo neurológico atesta que o periciado é portador de epilepsia e paralisia facial. Aduz que a epilepsia é uma doença crônica caracterizada pela presença de crises convulsivas ou não, com duração auto limitada e recuperação completa das funções motoras e cognitivas após o episódio; em relação à paralisia facial, esta não compromete a oclusão palpebral e movimentação ocular e não é causa de incapacidade para o trabalho. Conclui que inexistente incapacidade para o labor ou atividades de vida independente.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, ante a não produção de provas, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, os peritos foram claros ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade dos profissionais indicados pelo Juízo *a quo*, aptos a

diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestaram, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo. Esclareça-se que, sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes. No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade dos profissionais indicados para este mister. Por fim, observe-se que a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir que o autor apresenta capacidade laborativa suficiente para exercer função remunerada. Rejeito, portanto, as alegações, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. Assim, nesse caso, o autor não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido. No tocante ao pedido de indenização por danos morais, verifico que a Autarquia, ao indeferir o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença, deu ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraíndo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente, diante do direito controvertido apresentado. Logo, não é devida a indenização por danos morais, tendo em vista que não há qualquer comprovação do alegado dano extrapatrimonial sofrido pelo segurado. Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, rejeito a preliminar arguida e nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal



RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CLAUDIO BECK  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

O pedido inicial é de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 27/31), prolatada nos termos do artigo 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito com resolução de mérito. Eximiu a parte autora de custas e honorários advocatícios, em vista da concessão da justiça gratuita.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que o magistrado *a quo* não informou qual é o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico, bem como que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 15/04/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada"*.

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

*In casu*, verifico que o magistrado *a quo* identificou o processo paradigma, transcrevendo sua fundamentação.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentados esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 01/06/2001 (fls. 19/22).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art.

201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto. Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi

*fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.*

*- Apelação a que se nega provimento.*

*(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)*

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

*1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*

*2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.*

*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*

*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003067-12.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003067-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MINEIA CRISTINA FERREIRA MAIA DAMETO  
ADVOGADO : SP230228 KELLI FRANZOE (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00164-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a

autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto n.º 3.048/99), a partir do advento da lei n.º 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei n.º 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei n.º 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei n.º 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei n.º 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei n.º 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto n.º 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do

benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejamos os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*

*(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)*

Analisando o caso dos autos, observo que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 13.07.92 a 21.09.01, 01.03.02 a 22.09.04, 01.03.05 a 29.03.05 e de 14.06.05 a 11.09.05 (fls. 14-21). Além disso, a requerente recebeu auxílio-doença no interstício de 21.11.06 a 30.04.07 (fls. 22-24). Nos termos do art. 15, incisos I e II, cumulados com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.06.09. Tendo seu filho nascido em 21.05.07 (fl. 27), não havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social e tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido.

Quanto aos critérios a serem adotados pelo INSS no cálculo do benefício, constata-se que o legislador ao modificar o artigo 71 da lei nº 8.213/91 deixou uma lacuna, pois não previu a forma de cálculo do salário-de-benefício para a hipótese de segurada desempregada. À falta de norma regulamentadora, cabe ao intérprete da lei suprir a lacuna, o que passo a fazer.

Sem dúvida, o salário-maternidade é um benefício peculiar dentre os benefícios previdenciários. Tanto é assim que não se submete ao teto estabelecido para pagamento de benefícios previdenciários e, para a segurada empregada, tem renda mensal igual à sua remuneração integral (artigo 72).

No caso dos autos, a postulante era segurada na condição de empregada. A ela, entretanto, não se pode aplicar o referido artigo 72, pois não mantém seu vínculo empregatício, ou seja, não tem remuneração. O artigo 73 estabelece a forma de cálculo do salário-maternidade para as demais seguradas. Os incisos I e II são específicos para determinadas categorias de seguradas (empregada doméstica e segurada especial). Já o inciso III é aplicável a todas as demais seguradas. Ora, constatando-se que a demandante não se enquadra em nenhuma das hipóteses específicas, o razoável é aplicar-se a ela a regra aplicável a todas as demais seguradas (artigo 73, inciso III), ou seja, o salário-maternidade consistirá em um doze avos da soma dos doze últimos salários-de-contribuição, apurados em um período não superior a 15 (quinze) meses. Se a impetrante, como alegou o INSS, está a doze meses sem contribuir, deve o INSS utilizar os salários-de-contribuição relativos aos últimos vínculos empregatícios e os salários de contribuição do auxílio-doença, passíveis de serem considerados no cálculo. Destaque-se, finalmente, que o benefício não pode restar inferior a um salário-mínimo mensal, consoante norma constitucional.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a implantar em favor da parte autora o benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91. Valor do benefício, honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008544-55.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008544-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO RIBEIRO DE MELO  
ADVOGADO : SP124435 NELSON PEREIRA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00085445520094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 85/87, proferida em 14/12/2010, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde 12/05/2010. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a exclusão da condenação à realização de perícia médica na via administrativa por médico especialista na área de ortopedia.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/27.

Extrato do CNIS, de fls. 39, informa vínculos empregatícios de 07/05/1981 a 31/07/2008, de forma descontínua. A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 51 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "osteoartrite coxo femural bilateral", com limitação para o trabalho, "podendo voltar a sua atividade profissional" após tratamento cirúrgico.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses e manteve a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado limitação para o trabalho com possibilidade de retorno à atividade habitual, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de sua atividade laborativa habitual, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é

portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial deve ser mantido conforme fixado em sentença, à minguada de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à determinação de que as perícias periódicas sejam realizadas por médico especialista na área de ortopedia, assiste razão à recorrente, uma vez que os artigos 101 da Lei nº 8.213 e 77 do Decreto nº 3048, expressamente deixam a cargo da Previdência Social tanto a avaliação médica quanto o processo de reabilitação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Assim, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a determinação de que as perícias médicas sejam realizadas apenas por médico especialista.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 12/05/2010, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008472-50.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.008472-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DIRCE FERRETE GINEL  
ADVOGADO : SP271113 CLAUDIA MOREIRA DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00084725020094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 88/90, proferida em 19/01/2011, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o laudo pericial (16/12/2009).

Concedida a antecipação de tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12



contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/39.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "osteoartrite de coluna lombar com discopatia, sem condições de recuperação do quadro devido a patologia ser degenerativa".

Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que a requerente apresenta incapacidade parcial, podendo executar "serviços leves", mas sem possibilidade de reabilitação ou readaptação para atividade que lhe garanta subsistência.

Extrato do CNIS, de fls. 62, informa recolhimentos de contribuições à Previdência Social, relativamente às competências de 05/2002 a 09/2002, 02/2005 a 07/2005 e de 01/2009 a 05/2009, bem como percepção de benefício de 20/09/2005 a 26/01/2007 e de 28/02/2007 a 30/09/2007.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições de 01/2009 a 05/2009, e ajuizou a demanda em 24/07/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo é claro, ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade laborativa sem possibilidade de reabilitação ou readaptação que lhe garanta a subsistência.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia Federal.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 16/12/2009 (data do laudo médico), no valor a ser apurado com fulcro no art. 44, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
 APELANTE : NELSON TORETTA  
 ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
 APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
 ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
 No. ORIG. : 00133673520094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, fixando como data do início o dia 31/05/1989, segundo legislação vigente a essa época, implantando-se a diferença da renda mensal decorrente dessa revisão, observando-se, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992, pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91), com inaplicabilidade de posteriores reduções do teto do salário-de-benefício, sendo que, caso seja mantida a observação do teto máximo de pagamento, que o teto incida apenas para fins de pagamento do benefício. A r. sentença (fls. 68/69), reconheceu a ocorrência da decadência do direito à revisão do ato concessório do benefício, com fundamento no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, julgando extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Sem custas. Condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária no valor de 10% sobre o valor da causa, cuja execução fica suspensa nos termos da Lei nº 1.060/50. Inconformado, apela o autor, reafirmando integralmente as razões deduzidas na petição inicial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que *"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix

Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em 21/03/1991 (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em 14/10/2009, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007005-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007005-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA OZENIR DOS SANTOS DIAS  
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00122-6 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

A sentença acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva da parte do INSS e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI do CPC. [Tab]

A parte autora apelou. Sustentou que o salário maternidade é devido pelo INSS, sendo parte legítima para figurar no pólo passivo da ação. Pede a procedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Razão assiste à parte autora. Não se há falar em ilegitimidade passiva de parte no caso dos autos, pois embora a responsabilidade seja da empresa, o encargo financeiro relativo ao salário-maternidade é do INSS:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.*

(...).

2. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. (...)." (TRF 3ª Região, Apelação Cível 1287476, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, DJF 3 CJ2 11.02.009, p. 676).

Assim, dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença.

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de demanda que está em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC n. 45/2004) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.*

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada citra petita, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e citra petita, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida".

(TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385).

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira

*instância para sua apreciação pelo Juízo singular.*

*3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.*

*(...) omissis.*

*15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente."*

*(TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631).*

Portanto, passo exame do mérito da demanda.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto n.º 3.048/99), a partir do advento da lei n.º 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei n.º 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei n.º 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei n.º 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei n.º 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua

sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*

*(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)*

Analisando o caso *sub judice*, verifico que há nos autos extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), o qual demonstra que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 05.01.89 a 27.06.89 e de 01.04.05 a 12.04.07. Além disso, recebeu auxílio-doença, no interstício de 08.10.07 a 08.12.07 (fls. 45).

Observo que a parte autora recebeu auxílio-doença até 08.12.07. Nos termos do art. 15, incisos I e II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.01.10. Tendo ocorrido o nascimento de seu filho em 18.12.07 (fls. 15), tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A R. SENTENÇA** e, nos termos do artigo 515, § 3º do CPC, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para condenar o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027671-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027671-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : GLAUCIARA CRISTINA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP008708 ROBERTO DE LIMA CAMPOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00098-4 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em 11.08.09, com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

O Juízo, equivocadamente, recebeu o apelo do INSS.

Contrarrrazões da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Esta E. Corte converteu o julgamento em diligência para que o INSS fosse intimado para apresentar contrarrrazões.

Nova apelação da parte autora.

Contrarrrazões do INSS.

Novamente, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não conheço das contrarrrazões de apelação da autora, vez que o INSS não apelou.

Também não conheço da segunda apelação da autora, vez que operada a preclusão.

Passo ao exame da primeira apelação da autora.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso



I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 21, a qual comprova o nascimento de seu filho em 26.06.07, e noticia o Sr. Leandro Carvalho de Souza como genitor.

Para comprovação do labor rural, há cópia da CTPS do genitor (fls. 22-25), que revela diversos vínculos empregatícios como rurícola por parte dele, em períodos descontínuos entre 16.01.06 a 20.03.09, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 40-41).

Ademais, não há nenhum vínculo urbano, seja da requerente ou do genitor à época do nascimento.

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038784-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038784-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SIMONE TEIXEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP188334 CARLOS ROBERTO GOMES DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00156-1 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.  
Justiça gratuita.

A sentença acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva da parte do INSS e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI do CPC. [Tab]

A parte autora apelou. Sustentou que o salário maternidade é devido pelo INSS, sendo parte legítima para figurar no pólo passivo da ação. Pede a procedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Razão assiste à parte autora. Não se há falar em ilegitimidade passiva de parte no caso dos autos, pois embora a responsabilidade seja da empresa, o encargo financeiro relativo ao salário-maternidade é do INSS:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.*

(...).

*2. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. (...)." (TRF 3ª Região, Apelação Cível 1287476, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, DJF 3 CJ2 11.02.009, p. 676).*

Assim, dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença.

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de demanda que está em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC n. 45/2004) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.*

*1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada citra petita, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.*

*2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.*

*3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e citra petita, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).*

*4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.*

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida".

(TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente."

(TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631).

Portanto, passo exame do mérito da demanda.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir

do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*

*(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)*

Analisando o caso *sub judice*, verifico que há nos autos cópia da CTPS da autora, a qual comprova vínculos empregatícios nos períodos de 14.04.08 a 01.08.08 e de 01.09.08 a 20.04.09 (fls. 10-11).

Observo que a parte autora manteve vínculo empregatício até 20.04.09. Nos termos do art. 15, incisos I e II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.06.11. Tendo ocorrido o

nascimento de seu filho em 23.09.09 (fls. 12), tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A R. SENTENÇA** e, nos termos do artigo 515, § 3º do CPC, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para condenar o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042977-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042977-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIANA DA SILVA  
ADVOGADO : SP161146 JAISA DA CRUZ PAYAO PELLEGRINI  
No. ORIG. : 09.00.00029-1 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

Contestação com argumento de perda da qualidade de segurada.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o salário-maternidade, com o pagamento das prestações em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, nos termos da Súm. 204 do STJ, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de*

*emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*



(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)

Analisando o caso dos autos, observo que há cópia da CTPS, com vínculos empregatícios, nos períodos de 03.04.06 a 24.10.06 e de 01.03.07 a 24.11.07 (fls. 14). Nos termos do art. 15, inciso II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.01.10. Tendo seu filho nascido em 09.01.09 (fls. 19), não havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social e tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido.

Destarte, constata-se que o último vínculo empregatício foi reconhecido em virtude de reclamação trabalhista, na qual houve o recolhimento das contribuições previdenciárias (fls. 22-32).

Neste caso, pode o referido interregno de trabalho ser considerado para o fim aqui almejado, principalmente porque aludido vínculo empregatício consta do CNIS, com informação da existência de que "possui reclamatória", motivo pelo qual o INSS não pode alegar desconhecimento da lide trabalhista, de modo que não merece reparos a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001795-09.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.001795-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANTONIA MACHADO VICENTE  
ADVOGADO : MS013045 ADALTO VERONESI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS016123 RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017950920104036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 75/76, proferida em 04/11/2011, julgou improcedente o pedido, por considerar ausente o requisito da incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições

reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/29.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "osteoartrite da coluna lombar, em grau moderado" e "transtorno depressivo, em grau leve a moderado, sem sintomas psicóticos".

Assevera o experto, em suas conclusões, que a requerente "apresenta redução permanente da capacidade laborativa, com restrição para atividades com sobrecarga na coluna lombar", e que não "não necessita de reabilitação profissional".

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-57.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000488-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1034/5239

APELANTE : CLEUSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP255564 SIMONE SOUZA FONTES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004885720104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 124/127, proferida em 17/04/2012, julgou extinto o pedido de auxílio-doença, sem análise do mérito, por falta de interesse de agir; e julgou improcedente o pleito de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que a perícia médica concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta a perícia médica e suas conclusões, pelo que requer, subsidiariamente, a conversão do julgamento em diligência com realização de novo laudo.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/18.

A parte autora, contando atualmente com 47 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa diagnóstico de lombalgia, concluindo que "o estado clínico neurológico atual da pericianda não é indicativo de restrições para o desempenho dos afazeres habituais".

Quanto aos questionamentos acerca das conclusões periciais, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de novo laudo.

Observe-se que o experto respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia médica, pelo que desnecessária a realização de novo laudo.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001246-21.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.001246-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JULIA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP297150 EDSON LUIZ SOUTO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012462120104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em 13.08.10, com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos

12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 23, a qual comprova o nascimento de sua filha em 28.12.08, e noticia o Sr. Aparecido Machado como genitor.

Há cópia da CTPS que revela vínculos empregatícios como rurícola por parte do genitor, nos períodos de 01.08.02 a 30.09.02, 04.11.05 a 22.11.05 e de 01.02.08 a 28.04.08, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 105-105).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem

decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000286-20.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000286-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : NELDENI PALMEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002862020104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.



A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 07, a qual comprova o nascimento do seu filho em 08.12.05, e noticia o Sr. Tarciso Franco de Souza como genitor.

Para comprovação da condição de segurada apresentou cópia de sua CTPS, com vínculo empregatício em atividade rural no interregno de 02.01.88 a 11.05.88 (fls. 09).

Ocorre que os extratos do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), anexados aos autos pelo INSS, comprovam que a parte autora exerceu vínculos urbanos nos períodos de 01.04.90 a 18.10.93 e de 02.04.94 a 14.02.00 (fl. 20), de modo a afastar, dessarte, a alegação de ser trabalhadora rural, principalmente porque após os referidos contratos de trabalho urbano não há qualquer indício de labor rural.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 53), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018255-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018255-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: SP000030 HERMES ARRAYS ALENCAR  
APELADO(A) : ALDA DE FATIMA COSTA BERTON  
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS

## DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O INSS foi citado em 15/08/2008 (fls. 38).

A r. sentença de fls. 95/100, proferida em 22/06/2010, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/27, dos quais destaco:

- certidão de casamento, contraído em 17/05/1986, em que consta a profissão do cônjuge como "lavrador" (fls. 15);

- contrato de assentamento em que constam a autora e cônjuge como beneficiários de parcela em fazenda destinada à reforma agrária, datado de 23/04/2004 (fls. 16/17);

- notas fiscais de produtor rural, em nome do cônjuge (fls. 18/25).

A parte autora, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "disritmia" com "episódios de convulsão", que implicam incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas.

Ambas as testemunhas ouvidas em audiência alegam conhecer a autora há 15 anos, e que esta laborava no campo, tendo se afastado de suas atividades há dois anos, em função dos problemas de saúde que a acometem (fls. 88/89).

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial deve ser mantido como fixado em sentença, na data da citação, uma vez que a documentação médica indica estar a requerente incapacitada à época.

Nesse sentido, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.

2. Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - APELREE 200203990192137- APELREE -799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da Autarquia, tão somente para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 15/08/2008 (data da citação - fls. 38). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025008-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025008-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VALTER DE MORAIS MACHADO LOBO  
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO  
No. ORIG. : 09.00.00124-7 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O INSS foi citado em 22/07/2009 (fls. 20).

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 68 verso).

A r. sentença de fls. 103/107, proferida em 16/02/2011, confirmou a tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/16.

Extrato do CNIS, de fls. 32, informa vínculos empregatícios de 01/07/1983 a 06/11/2007, de forma descontínua.

A parte autora, arquivista, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "perda auditiva e visual importante", com incapacidade "total e permanente" para o exercício de atividades laborativas.

Informa o experto, em resposta a quesitos suplementares (fls. 74), "início da incapacidade 06/2009 com o agravamento das patologias (...)".

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se o autor manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 06/11/2007 e ajuizou a demanda em 29/06/2009.

O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91 estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o trabalhador mantém a qualidade de segurado. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso dos autos, o extrato do sistema Dataprev indica que o autor manteve vínculo empregatício por mais de mais de 120 meses.

Portanto, prorroga-se o prazo de manutenção da qualidade de segurado para 24 meses.

Além do que, aplica-se, ainda, o disposto no §2º do artigo 15 da Lei n 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.

Observe-se que, a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.***

*1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.*

*2. (...)*

*8. Remessa Oficial parcialmente provida.*

*9. Apelação parcialmente provida.*

*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).*

***PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. PRESENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA.***

*I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência de erro material no tocante ao cômputo do tempo de serviço laborado pelo autor, ensejador da contradição alegada pelo réu.*

*II - Quanto ao erro material apontado, cabe apenas esclarecer que o autor laborou no período de 01.07.1980 a 01.02.1981 e não no período constante do voto embargado (01.07.1980 a 01.02.1986), perfazendo um total de 07 (sete) anos e 12 (doze) dias de tempo de serviço até 20.12.1999, ou 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 05 (cinco) dias de tempo de serviço até 23.05.2000.*

*III - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ).*

*IV - O período de inatividade do autor não a prejudica na concessão do benefício vindicado, uma vez que ele estaria abrangido pela proteção legal do art. 15, II da Lei nº 8.213/91, mantendo a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, pelo período de 12 meses após a cessação de referidas contribuições, ou seja, até junho/2001, podendo o mencionado prazo ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, isto é, junho/2002, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.*

*V - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos em parte, sem alteração do resultado do julgamento. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 1169252 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 14/11/2007 Página: 772 - Rel. Des. Federal SÉRGIO NASCIMENTO).*

Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo é claro, ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, nos termos da súmula nº 111, do STJ.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, apenas para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 22/07/2009 (data da citação - fls. 20), no valor a ser apurado com fulcro no art. 44, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031074-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031074-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA SUELY SILVA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP260383 GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00107-9 1 Vt MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em 10.11.10, com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."* (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 16, a qual comprova o nascimento de sua filha em 05.12.09, e noticia o Sr. Raimundo Nonato da Silva como genitor.

Para comprovação do labor rural há carteira de identificação de sócio do sindicato de Trabalhadores Rurais de Araiões/MA, em nome da autora, emitida em 25.06.07 (fl. 17) e extratos do CNIS anexados pelo INSS, dando conta de recebimento de salário maternidade, como rural, em 24.05.07, 11.11.03 e 13.05.05 (fls. 30-34). Além disso, há cópia da CTPS do genitor de sua filha, com vínculos empregatícios como rurícola, nos períodos de 14.02.08 a 13.12.08, 10.03.09 a 12.12.09 e de 16.03.10 com data de saída em aberto, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material. A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 52-59).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices



oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032070-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032070-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : IRENE MARIA GONCALVES  
ADVOGADO : SP187632 RAFAEL VIEIRA SARAIVA DE MEDEIROS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP  
No. ORIG. : 09.00.00148-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado acrescido dos consectários que especifica.

O INSS, em razões recursais, alegou nulidade da sentença ao argumento de que a citação foi posterior ao julgamento. Pleiteou a reforma integral da sentença. Requereu, em caso de manutenção da r. sentença que a correção monetária e os juros de mora observem os termos da Lei 11.960/09.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade da r. sentença, vez que a citação se deu 01.07.10 (fls. 11) e a audiência de instrução e julgamento foi realizada em 15.09.10.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."*

(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

In casu, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 08, a qual comprova o nascimento de sua filha em 19.07.05, e noticia o Sr. Luiz Carlos da Silva como genitor.

Há cópia da CTPS (fls. 09-10) e extratos do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais, alguns que por oportuno junto a esta decisão) que revelam vínculos empregatícios como rurícola por parte do genitor, principalmente à época da gestação e do nascimento, no período de 04.03.01 a 08.06.04 e de 02.03.05 a 30.12.06, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material. A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 37).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, REJEITO A PRELIMINAR e, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033769-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033769-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA LUCINEIA AMARAL DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1051/5239

ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00005-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, proposta em 12.01.10, com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei nº 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses"*

*imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 16, a qual comprova o nascimento do seu filho em 23.03.05, e noticia o Sr. Paulo Rogério Teixeira como genitor.

Para comprovação do labor, há nos autos extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), relativo à autora, com vínculo empregatício em atividade rural, no período de 19.06.10 a 01.10.06 (fls. 40 - dado confirmado em detalhamento de pesquisa CNIS, cujo extrato anexo a esta decisão).

Há, ainda, extrato de CNIS relativo ao genitor, com diversos vínculos no meio campestre, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Anexado aos autos, também, comprovantes de trabalho rural por parte da mãe da autora (fls. 19-21).

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campestres, inclusive à época da gravidez (fls. 64-65).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034189-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034189-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALECIO MANOEL JORDAO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 07.00.00139-4 1 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 131/133 (proferida em 23/12/2010) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (02/05/2007 - fls. 15) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (19/12/2007 - fls. 47v). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e a aplicação da Lei nº 11.960/09 no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/40, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício a partir de 02/01/2006, sem anotação de saída.

A fls. 60, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições à Previdência Social, no período de 01/2006 a 11/2007.

A parte autora, caseiro, contando atualmente com 66 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de doença de Parkinson. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o labor desde o início de 2007.

A fls. 151, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 01/2006 a 06/2009 e de 08/2009 a 02/2011.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando ajuizou a demanda em 19/11/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência da enfermidade incapacitante à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que o laudo judicial fixou o início da incapacidade no ano de 2007, portanto, em data posterior ao início dos recolhimentos.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária é fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

A verba honorária, no presente caso, deve ser mantida tal como fixada pela sentença, já que não houve impugnação pela parte interessada e em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 02/05/2007 (data do requerimento administrativo) e DCB em 18/12/2007, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 19/12/2007 (data da citação). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035032-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035032-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILTON BORGES FARIAS  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
CODINOME : NILTON BORGES DE FARIAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP  
No. ORIG. : 00140770520098260000 2 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%.

A r. sentença de fls. 105/108 (proferida em 30/07/2008) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data cessação do auxílio-doença (28/05/2007 - fls. 68). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão da tutela antecipada. No mais, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora, assim como a autorização para proceder aos descontos referentes aos meses em que a parte autora trabalhou, após o termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.



É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/50, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício a partir de 22/06/1998, sem anotação de saída.

A fls. 78, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recebimento de auxílio-doença, de 12/02/2007 a 28/05/2007.

A parte autora, soldador, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de perda auditiva neurossensorial bilateral, protrusão discal L5-S1 da coluna lombar, protrusão discal ligeiramente difusa de C3-C4, C4-C5, C5-C6, C6-C7 e C7-T1 de coluna cervical, tendinopatia dos ombros e aterosclerose em coronária com colocação de stent intracoronariana esquerda na descendente anterior. Informa que está incapacitada para exercer suas atividades habituais. Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva ao labor.

A fls. 123, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando que o vínculo empregatício iniciado em 22/06/1998 perdurou até 21/05/2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 11/05/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de sua atividade habitual de soldador, conforme atestado pelo laudo judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é

portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora efetivamente trabalhou, após o termo inicial, assim como para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 29/05/2007 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012531-58.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.012531-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA : HELGA SILVA PEREIRA ROSA  
ADVOGADO : MS008240 RICARDO CANDIDO DE OLIVEIRA RAMIRES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1058/5239

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00125315820114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando seja a autoridade coatora compelida a efetuar pagamento de parcelas de salário maternidade.

Assistência judiciária gratuita.

Informações.

Parecer do Ministério Público Federal pela concessão da segurança.

A sentença concedeu a segurança. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Por força do reexame necessário, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal, em segunda instância, opinou pelo desprovimento do recurso *ex officio*.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o C. STJ editou a Súmula n.º 253 que dispõe:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".*

Esta é a hipótese vertente.

No caso dos autos a impetrante pretende, em síntese, o pagamento de prestações vencidas de salário maternidade, ante o nascimento de seu filho, ocorrido aos 16.05.11. O requerimento administrativo foi efetuado em 30.08.11 (fl. 49), tendo sido negado o pedido em 05.10.11 (fl. 75).

Ocorre que, quanto ao pedido de pagamento de prestações de salário-maternidade, impende assinalar que tal pedido formulado na vestibular, encontra óbice nas Súmulas 269 e 271 do E. STF, as quais afirmam que o *mandamus* não é substituto de ação de cobrança e não produz efeitos patrimoniais pretéritos, respectivamente. Outrossim, não seria possível, neste rito célere, proceder-se à liquidação do julgado para posterior execução de título executivo judicial, para apurar-se o montante dos valores, nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Tal somente seria de se admitir em sede de ação de rito ordinário, restando patente a inadequação da via.

*In casu*, a r. sentença, equivocadamente, adentrou ao mérito da questão, que deve ser tratada em ação de rito ordinário, o que, por oportuno, fica facultado à impetrante, consoante o disposto no art. 19 da Lei 12.016/09. Nos termos da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal, incabível o pagamento de honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL PARA DENEGAR A SEGURANÇA, NOS TERMOS DO § 5º, ART. 6º DA LEI 12.016/09.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003097-27.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003097-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : CRISTOVAO DA SILVA RIBEIRO FILHO

ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1059/5239

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030972720114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 102/104, proferida em 20/09/2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, alegando preliminarmente cerceamento de defesa, face à negativa de realização de nova perícia, com laudo a ser elaborado por médico especialista em ortopedia. Requer, ainda, a reforma do julgado, sustentando, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/43.

A parte autora, pintor de acabamento, contando atualmente com 51 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado apresenta leve redução da amplitude de movimentação do joelho direito, que não causa prejuízo para suas funções habituais. Conclui que inexistente incapacidade para as atividades laborais.

Observa-se que o laudo foi claro ao referir que as enfermidades que acometem a parte autora não a impedem de trabalhar, inexistindo doença incapacitante atualmente.

Quanto à questão do laudo pericial elaborado por médico especialista, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

Esclareça-se, ainda que, sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*

*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*

III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).

Rejeito, portanto, as alegações, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, rejeito a preliminar arguida e nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006920-97.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006920-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : FRANCISCO RODRIGUES NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP176499 RENATO KOZYRSKI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069209720114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, resultante da transformação de auxílio-doença, de acordo com o artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença (fls. 133/136), reconheceu a decadência do direito do autor de revisar o ato de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 219, § 5º, c/c o art. 269, I, do CPC. Sem condenação ao pagamento de verba honorária, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, a não consumação do prazo decadencial, posto que o benefício foi concedido anteriormente à vigência da Lei nº 9.528/97, quando não havia previsão legal para o instituto da decadência. Afirma que os direitos relativos à revisão do ato de concessão do benefício configuram-se direitos a uma prestação, e não direitos potestativos, tuteláveis por meio de ações condenatórias, sendo insuscetíveis de decadência. Sustenta que a natureza jurídica do prazo previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não é decadência, mas prescrição. Reitera as razões de mérito apresentadas na inicial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em **01/07/1992** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **11/10/2011**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Assim, a insurgência do autor não merece prosperar.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006298-97.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006298-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO CAMARGO  
ADVOGADO : SP275030 PRISCILLA CEOLA STEFANO PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062989720114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão dos benefícios do autor, recalculando-se a RMI na forma do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, ao benefício de auxílio-doença nº 505.096.106-4 e, por consequência, da aposentadoria por invalidez nº 505.334.026-5 (que se utilizou do mesmo cálculo para a sua concessão), concedidos ao autor, e a pagar as parcelas vencidas dentro da prescrição quinquenal, contada retroativamente a partir da data da propositura da ação, acrescidas de correção monetária pelos índices adotados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal da 3ª Região, até 29/06/2009. A contar de 30/06/2009, a título de correção monetária e juros de mora incide o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Sucumbência recíproca.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o cálculo da aposentadoria por invalidez deve ser efetuado nos termos do art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, ressaltando que seu benefício teve DIB posterior à edição Lei nº 9.876, de 26/11/99, de forma que não lhe é aplicada a decisão proferida em sede de RE 583.834.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 29/06/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
O benefício de aposentadoria por invalidez NB 505.334.026-5 foi resultante da transformação do auxílio-doença NB 505.096.106-4.

O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

*§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.*

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.  
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade,

quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência dos E. Tribunais Superiores acerca da matéria:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.**

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. É aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(Superior Tribunal Federal- STF; Classe: RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RE 583834; Plenário, 21.09.2011; Relator: AYRES BRITTO)

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.**

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de



fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

**AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APLICAÇÃO DO § 7º DO ART. 36 DO DECRETO Nº 3.048/99.**

I - Nos casos em que há mera transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, não havendo, portanto, período contributivo entre a concessão de um benefício e outro, o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez far-se-á levando-se em conta o mesmo salário-de-benefício utilizado no cálculo do auxílio-doença. Precedentes das ee. Quinta e Sexta Turmas.

II - Aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, verbis: "A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral." Agravo regimental desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: AGP - AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO - 7109; Processo nº 200900415224; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Fonte: DJE DATA:24/06/2009; Relator: FELIX FISCHER)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência, para benefícios concedidos antes ou depois do advento da Lei nº 9.876/99.

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não retornado ao trabalho desde então.

Neste caso, portanto, incide o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, que disciplina o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida imediatamente do benefício por incapacidade.

Assim, a irresignação do autor não merece prosperar.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006177-63.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006177-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CICERO DE SOUZA MORAES MACHADO  
ADVOGADO : SP245501 RENATA CRISTINE DE ALMEIDA FRANGIOTTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00061776320114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 184/185, proferida em 27/06/2012, acolheu parcialmente o pedido, para condenar o INSS a

conceder auxílio-doença ao autor, com DIB em 12/08/2011 (data do ajuizamento), e a mantê-lo pelo menos até 30/08/2012, com reavaliação administrativa. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez.

Em seu recurso, a Autarquia Federal aduz não fazer a parte autora jus à concessão de qualquer benefício por incapacidade. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do laudo médico.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/103.

Extrato do sistema Dataprev, de fls. 109, informa vínculos empregatícios de 01/03/1989 a 07/03/2009, de forma descontínua, bem como percepção de benefício de 27/08/2004 a 10/01/2006, além de recolhimentos de contribuições de 06/2006 a 08/2006 e 10/2009.

A parte autora, contando atualmente com 44 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta "incapacidade laborativa para as atividades laborais habituais", de natureza "total e temporária", desde 18/11/2003.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Manteve vínculo de trabalho até 07/03/2009 e ajuizou a demanda em 12/08/2011. Entretanto não perdeu a qualidade de segurado, uma vez que a perícia aponta o início da incapacidade em 18/11/2003.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*(...)*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido conforme fixado em sentença, vez que já estava a parte autora incapacitada à época.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Assim, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento aos recursos da parte autora e do INSS.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 12/08/2011 (data do ajuizamento da demanda), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001467-88.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001467-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOAO COUTINHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014678820114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarificação das provas, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, observo que o último contrato de trabalho da parte autora perdurou no período de 01.10.07 a 05.02.09 (fls. 28). Nos termos do art. 15, inciso II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.04.11. Tendo sido apresentado requerimento administrativo em 15.04.11 (fl. 38), não havia perdido a qualidade de segurado da Previdência Social.

Vale ressaltar que a questão controvertida quando do indeferimento administrativo foi apenas a incapacidade para o labor.

Passo à análise do requisito da incapacidade do autor.

O laudo médico judicial atestou que o autor é portador de lombalgia crônica, com alterações radiológicas degenerativas leves na coluna lombar, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e temporária (fls. 120-128).

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa entrar em tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador. A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar esforços físicos; entretanto, sua atividade habitual de labor é a de rústica, na qual referidos esforços são predominantes, o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial da aposentadoria mantido na data do requerimento administrativo, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça

Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do requerimento administrativo e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003154-94.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.003154-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA BETANIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP250401 DIEGO DE SOUZA ROMÃO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031549420114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 46).

A r. sentença de fls. 137/139, proferida em 28/06/2012, julgou extinto o pleito de auxílio-doença, sem análise do mérito, por falta de interesse de agir; e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, por considerar não ser o caso de incapacidade permanente para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, pelo que pleiteia a realização de novo laudo por médico especialista. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar veiculada será analisada juntamente com o mérito.

O pedido é de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. O benefício de aposentadoria por invalidez está

previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/42.

A parte autora, auxiliar de limpeza, contando atualmente com 25 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta diagnóstico de "transtorno depressivo recorrente, atualmente em remissão".

Assevera o experto, em suas conclusões, que a autora está "apta para a função habitual" e que "houve incapacidade de julho de 2009 a março de 2011 (...)"

Extrato do CNIS, de fls. 140, informa vínculos empregatícios de 01/08/2008 a 08/2009, de forma descontínua, bem como percepção de benefício de 24/07/2009 a 11/06/2012.

No tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

Confira-se, nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. -*

*Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*

*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*

*III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios -*

*DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).*

No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está atualmente incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as

enfermidades alegadas, que atestou a capacidade para o exercício de atividade laborativa.

Observe-se que, o experto respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, afasto os questionamentos acerca da perícia médica, pelo que desnecessária a realização de novo laudo por especialista, inexistindo, no caso, nulidade.

Neste caso, a requerente não logrou comprovar, à época do laudo judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Por outro lado, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, uma vez que a parte autora percebeu tal benefício no período de 24/07/2009 a 11/06/2012, e o experto judicial expressamente aponta inaptidão laborativa de julho de 2009 a março de 2011.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007461-88.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007461-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : LUIZ ALBERTO DE GOES  
ADVOGADO : SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA N DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074618820114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 224/226, proferida em 07/05/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta a perícia médica e suas conclusões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/126.

A parte autora, "do comércio", contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa histórico de "diabetes evoluindo com polineuropatia", além de "hipertensão arterial, deslipidemia". Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que "não se observou (...) incapacidade para o desempenho de suas funções laborais e pode, portanto, continuar desempenhando suas atividades (...)".

Quanto aos questionamentos acerca das conclusões periciais, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de novo laudo.

Observe-se que o experto respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o autor não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia médica.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

### **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

- 1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
- 2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
- 3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
- 4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
- 5. Recurso improvido.*



(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001143-77.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.001143-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : OSDETE FRANCISCO CORREIA  
ADVOGADO : SP131880 WANDERLEY OLIVEIRA LIMA JUNIOR  
: SP260143 FRANCISCO AUGUSTO DE OLIVEIRA NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011437720114036124 1 Vr JALES/SP

**DECISÃO**

O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício do autor, mediante a aplicação dos índices integrais do período, a fim de se preservar, em caráter permanente, o valor real do benefício, com pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 25/25-verso), proferida com base no artigo 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido formulado na inicial, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem condenação em honorários, em virtude da ausência de citação da autarquia-ré. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, no mérito, o seu pedido inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 26/03/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No caso concreto, a parte autora pleiteia a aplicação dos índices de reajuste integrais em seu benefício, visando à preservação em caráter permanente do valor real deste.

Na verdade, pretende o autor que o Judiciário, em substituição ao Legislativo, determine a forma de atualização dos benefícios previdenciários.

Todavia, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados.

Os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, a fim de preservar seu valor real:

*"Previdência Social.*

*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido."*

*(STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)*

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART.4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART.201, §4º.**

*I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Méd. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.*

*II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, §4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.*

*III - R.E. conhecido e provido.*

*(STF - RE 376846 Processo: 200272070007904/ SC - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Rel. Min. CARLOS VELLOSO / Data da decisão: 24/09/2003 - DJ DATA: 02.04.2004 - PÁGINA: 00013 EMENT VOL - 02146-05 PP - 01012)*

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO FAZ DE FEVEREIRO/94 AO MÊS DE MAIO/94. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.**

*1. Não há direito adquirido à aplicação do índice FAZ de fevereiro de 1994 em maio de 1994, face sua revogação pela Lei nº 8.880/94.*

*2. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até o mês de junho de 2000, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo Poder Executivo, por meio de Medidas Provisórias, que foram convertidas em lei.*

*3. Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.*

*4. Agravo interno não provido.*

*(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 506492 - Processo: 200300387920/RS - SEXTA TURMA - RELATOR: HÉLIO QUAGLIA BARBOSA - DJ DATA:16/08/2004 PÁGINA: 294)*

Acrescente-se que é manifesto o descabimento da aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, para os benefícios concedidos posteriormente à edição da Lei nº 8.213/91:

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. CÁLCULO. TETO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29, 33 E 136 DA LEI Nº 8.213/91. REAJUSTE. APLICAÇÃO DE ÍNDICE INTEGRAL. BENEFÍCIO POSTERIOR À CF/88. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 260/TFR.**

*I - A imposição de teto máximo para o salário-de-benefício está em plena harmonia com a CF/88.*

*II - O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se tão-somente ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.*

*III - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 ao estabelecer que "o valor do salário-de-benefício não será*

inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício". Precedentes.

IV - Pacífico o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91. Após a CF/88, não se aplica mais o critério previsto na Súmula 260/TFR. Precedentes.

Recurso provido." (grifei)

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 243328 Processo: 199901187320 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Relator FELIX FISCHER - Data da decisão: 22/02/2000 Documento: STJ000344902 - DJU DJ DATA:20/03/2000 PÁGINA:120)

Ressalte-se que não se tem notícia de qualquer irregularidade constatada nos cálculos efetuados pelos Institutos de Estatísticas Oficiais para obtenção dos indexadores.

Em suma, não é possível ao Judiciário determinar a aplicação de índice de *lege ferenda* para correção de benefícios previdenciários, quando o efetivo cumprimento das normas da legislação previdenciária pode conter a solução que se busca.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003512-41.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.003512-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CICERO SIQUEIRA CAMPOS  
ADVOGADO : SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035124120114036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 56/59, proferida em 25/01/2012, julgou improcedente o pedido, por considerar que a moléstia incapacitante é preexistente à refiliação ao RGPS.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais

(art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/36.

A parte autora, piscineiro/autônomo, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta inaptidão total e permanente desde 03/08/2008.

Extrato do CNIS, de fls. 54, informa vínculos empregatícios de 01/02/1978 a 01/08/1994, de forma descontínua, bem como recolhimentos à Previdência Social nos períodos de 01/1992 a 05/1992, 12/1992, 02/1993 e de 05/2010 a 12/2011.

Como visto, a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos.

Manteve vínculo empregatício até 01/08/1994, deixou de contribuir por longo período, voltou a filiar-se à Previdência Social, com novos recolhimentos de 05/2010 a 12/2011, e ajuizou a demanda em 20/10/2011, mantendo a qualidade de segurado.

Entretanto, a perícia médica judicial é clara ao informar que a incapacidade laborativa do autor ocorre pelo menos desde 03/08/2008.

Portanto, a incapacidade já existia antes mesmo da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, como relata, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº. 8.213/91.

Assim, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.*

*2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.*

*3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.*

*4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Logo, impossível a concessão dos benefícios pleiteados.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005702-32.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005702-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GRACIANE DOS SANTOS ALMEIDA  
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
No. ORIG. : 00057023220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado acrescido dos consectários que especifica.

O INSS, em razões recursais, pleiteou a reforma integral da sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso

I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

No presente caso, a Certidão de Nascimento de fl. 08, a qual comprova o nascimento do filho da parte autora em 31.07.2007, bem como constitui início razoável de prova material de sua própria atividade rural, porquanto a qualifica como "lavradora".

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, em mídia digital, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fl. 34).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

A verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação. Critério de fixação de juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitados.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2011.61.40.001066-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : LUIZ DA SILVA  
ADVOGADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010662020114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

A sentença (fls. 218), julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 794, I, do CPC.

Inconformado apela o autor, pleiteando, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto a fls. 199/206, em face da decisão que indeferiu o pedido de execução de saldo complementar, a título de correção monetária e juros de mora. No mérito, aduz que a correção monetária do débito não foi efetuada corretamente, bem como que são devidos os juros de mora da data da conta até a inscrição do ofício precatório no orçamento.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 26 de abril de 2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: As razões do agravo retido confundem-se com o mérito e com ele serão apreciadas.

No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Confira-se:

**CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.**

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO;Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

Mais recentemente, a Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatário/Requisição de Pequeno Valor (RPV).

Confira-se:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.**

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma,

julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário



579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado:

*"Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."*

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, o Precatório nº 20080203769, foi distribuído neste E. Tribunal Regional Federal em 05/12/2008, às 11:14:59 horas e pago (R\$ 19.203,48) em 25/03/2010 (fls. 140), isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

No que tange aos índices de correção monetária, importante ressaltar que a teor do disposto no art. 18, da Lei 8.870/94, o valor da condenação deve ser convertido em UFIR na data do cálculo e atualizado por esse indexador até a data do depósito. Sendo que, em virtude da extinção da Unidade Fiscal de Referência em 26.10.2000, pelo art. 29, §3º, da Medida Provisória n.º 1973/67, a atualização, a partir de 01 de janeiro de 2001, passa a observar o IPCA-E como sucedâneo, nos moldes preceituados tanto pela Resolução n.º 242/01 do CJF, a qual deu origem à edição do Novo Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal, como pela Resolução n.º 258/02, também do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido é a orientação do E. STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.**

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº

*1.102.484; Processo: 20080260476-0; UF: SP; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 22/04/2009; Fonte: DJ; DATA: 20/05/2009; Relator: ARNALDO ESTEVES LIMA)*

Examinando os autos, verifico que a correção monetária do débito foi efetuada nos moldes legais. Assim, não subsiste saldo complementar a favor do exequente, de forma que resta correta a extinção da execução. Ante o exposto, nego seguimento ao agravo retido e ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001640-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001640-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : KEIKA MAGARIS PIRES  
ADVOGADO : SP219373 LUCIANE DE LIMA  
No. ORIG. : 10.00.00107-4 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício, no valor de um salário mínimo, com honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação e demais consectários que especifica.

O INSS, em razões recursais, pleiteou a reforma integral da sentença. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os juros de mora observem a Lei 11.960/09 e os honorários advocatícios seja minorado para 10% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe

inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não conheço da apelação do INSS no que tange aos honorários advocatícios. Sentença nos termos do inconformismo.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."* (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

*In casu*, a demandante apresentou cópia da Certidão de Nascimento (fl. 08), a qual comprova o nascimento do seu filho em 16.09.09.

Para comprovação de trabalhadora rural apresentou notas fiscais de produtor rural em nome de seu genitor, Sr. Abel Dias Pires, relativas aos anos de 2003 e 2004 (fls. 11).

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides camponesas, em regime de economia familiar, juntamente com seus pais, em terras arrendadas, inclusive à época da gravidez. Ressaltou, ainda, a segunda testemunha, que a autora é solteira (fls. 33-34).

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença monocrática.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO para estabelecer o critério de apuração dos juros de mora. Correção monetária na forma acima explicitada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006814-62.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.006814-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : IVONE OLIVEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS010752A CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00051-7 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos

12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou cópia da Certidão de Nascimento (fl.14), a qual comprova o nascimento do seu filho em 18.03.06, e noticia o Sr. Claudio Roberto da Silva como genitor.

Contudo, não há início de prova material em nome da parte autora ou do genitor.

Destarte, as fichas de atendimento hospitalar na saúde pública não podem ser consideradas, vez que não contem informação da autora que a preencheu, nem mesmo assinatura, consubstanciando documentos apócrifos e que não possuem fé-pública (fls. 15-16). No mesmo sentido a ficha de cliente da Drogaria. Ademais, referida ficha de cliente foi emitida somente em 2009, não se prestando para comprovação de labor rural em período anterior (fl. 17).

De rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Embora acostado documentos em nome do pai da parte autora (fls. 12-13), tal extensão da condição de trabalhador rural dele para ela somente seria possível em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

Finalmente, as testemunhas não corroboram o labor rural, vez que afirmaram que o marido da autora é trabalhador urbano, bem como, que a autora tirava um dia ou dois para lavar roupa para terceiros, de modo a afastar, dessarte, a alegação de ser exclusivamente trabalhadora rural (fls. 60-61),

De rigor, portanto, a manutenção da sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007300-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007300-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1086/5239

APELANTE : FABIANA GONZAGA CAMARGO DE LIMA  
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00109-9 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*

(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."*  
(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

*In casu*, a demandante apresentou cópias das Certidões de Nascimento (fls. 14-15), as quais comprovam o nascimento de suas filhas Yasmin e Ynaia, aos 28.02.08 e 30.09.09, respectivamente, as quais noticiam o Sr. Marcos Roberto Correia como genitor.

Contudo, não há início de prova material em nome da parte autora ou do genitor. Ao contrário disso, há vínculo urbano da requerente no período de 21.08.05 a 25.11.05 (fls. 18). Em pesquisa realizada no sistema CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), realizada nesta data, cujo extrato anexo a esta decisão, pode-se verificar diversos vínculos urbanos relativos ao genitor das filhas da autora.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 68-69), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

Embora acostado documentos em nome do pai da parte autora (fls. 19-28), tal extensão da condição de trabalhador rural dele para ela somente é possível em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar. Assim, impossível aproveitar-lhe o documento, vez que as testemunhas afirmaram o labor da autora como bóia-fria e não em regime de economia familiar.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal



00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010503-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010503-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CRISTIANE MARTINS FERRONI  
ADVOGADO : SP157999 VIVIAN ROBERTA MARINELLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP134543 ANGELICA CARRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00040-5 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade. Depoimentos testemunhais. A sentença julgou improcedente o pedido. A parte autora apelou. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal. É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

No presente caso, a autora apresentou cópia da Certidão de Nascimento de fl. 12, aos 22.04.09, apontando como genitor o Sr. José Antônio da Silva Machado.

No que tange à comprovação do labor rural, há extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) relativo à autora, com vínculo empregatício rural, no período de 12.06.06 a 21.07.06 (fl. 61).

Há ainda, certidão de nascimento de seus outros filhos, aos 21.09.04, 14.08.00 e 05.05.98, qualificando o genitor como lavrador ou cortador de cana (fls. 09-11), extrato do CNIS do genitor de seus filhos, constando diversos vínculos empregatícios rurais, de 1996 a 2010 (fls. 64-65).

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 78-79).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alíem, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto e com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010739-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010739-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JURACI DA CONCEICAO SOUSA  
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00327-4 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."* (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 21, a qual comprova o nascimento de sua filha em 25.12.05, e noticia o Sr. Vadinar Alves Pereira como genitor, o qual vem qualificado como trabalhador rural no referido documento, além de cópia da CTPS dele, com vínculos empregatícios em atividade rural, o que estaria a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material. A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Contudo, os depoimentos testemunhais não corroboram o labor rural por parte da requerente, pois nenhuma das testemunhas trabalhou juntamente com ela, nem mesmo presenciaram o labor rural (fls. 63-34).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, não faz jus a autora ao benefício pleiteado, vez que o início de prova material do labor rural não foi corroborado.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011720-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011720-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : VALKIRIA BONGIOVANI TORRES  
ADVOGADO : SP230283 LUIZ FERNANDO MINGATI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MT002628 GERSON JANUARIO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00020-7 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em 03.03.11, com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

In casu, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 16, a qual comprova o nascimento de sua filha em 21.09.10. Em referida certidão a requerente está qualificada como lavradora.

Há cópia da CTPS (fls. 12-13) da parte autora, com vínculo empregatício como rurícola, no período de 02.05.06 a 08.02.08.

O fato de a autora ter tido vínculos empregatícios urbanos, nos períodos de 01.08.97 a 13.02.98, 01.08.98 a 27.08.99 e de 1.01.01 a 20.01.02, não afasta o reconhecimento de que, posteriormente, a partir de 2006, passou a ser trabalhadora exclusivamente rural.

No mais, a qualificação do esposo da autora como professor não impede o reconhecimento dela como rural, vez que possui prova material em nome próprio, não necessitando da extensão da qualidade do marido. Destaque-se, finalmente, que o esposo tem diversos vínculos empregatícios no meio campesino (fls. 47-48).

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 66-67).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso

das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012000-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012000-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ELAINE CRISTINA DOS SANTOS MAZETTO  
ADVOGADO : SP197054 DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213754 MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00148-4 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em 10.12.10, com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.



A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39,

parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 14, a qual comprova o nascimento de sua filha em 13.03.10, e noticia o Sr. Renato Mendes Mazetto como genitor, o qual vem qualificado no referido documento como lavrador.

Há, ainda, cópia da certidão de casamento do casal, celebrado em 19.07.08, constando a profissão do varão como lavrador (fls. 13), e cópia da CTPS dele (fls. 11-12) com vínculo empregatício como rurícola, no período de 01.05.06 a 30.08.08, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material. A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 62-64).

O fato de a autora ter tido um vínculo empregatício como empacotadeira, de 01.10.01 a 21.01.02, não impede o reconhecimento de sua condição de trabalhadora rural, vez que tal trabalho se deu em período ínfimo, sendo certo pela documentação acostada e pelos depoimentos testemunhais que, após, exerceu somente labor rural.

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfm, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013136-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013136-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIANA TEREZINHA LOPES OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP197054 DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00091-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autor apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."*

(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 13, a qual comprova o nascimento de sua filha em 30.03.08, e noticia o Sr. José Luiz de Oliveira como genitor.

Para comprovação do labor rural apresentou cópia de sua certidão de casamento com o genitor de sua filha, celebrado em 16.01.09, nas qual ambos estão qualificados como lavrador (fls. 11), além de cópia da CTPS da requerente, com vínculo empregatício em atividade rural, no período de 13.08.07 a 15.08.07 (fls. 08-09).

Acrescente-se, ainda, o extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), do esposo da autora, com diversos vínculos empregatícios como trabalhador rural (fls. 43-44).

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 80).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a

incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013666-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013666-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ROSANGELA CRUZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP174623 TAIS HELENA DE CAMPOS MACHADO GROSS STECCA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00161-0 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo,

segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei nº 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas

que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejamos os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*

*(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)*

Analisando o caso *sub judice*, verifico que há nos autos extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), o qual demonstra que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01.12.01 a 31.05.02, 22.11.04 a 29.04.05, 01.12.05 a 31.05.06, 14.11.07 a 26.05.08, 06.10.08 a 26.03.09 e de 07.10.09 a 06.04.10 (fls. 11-15).

Observo que o último contrato de trabalho da parte autora, antes do parto, perdurou no período de 01.12.05 a 31.05.06. Nos termos do art. 15, inciso II, cumulado com o § 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.07.07. O nascimento de seu filho se deu em 06.08.06 (fls. 10), quando coberta pelo período de graça. Destarte, tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.



Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016768-35.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.016768-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ROSEMEIRE ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : MS014755A CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA020571 HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00010-1 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos

12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 15, a qual comprova o nascimento do seu filho em 02.07.05, e noticia o Sr. Agnaldo Pereira de Sousa como genitor.

Para comprovação do labor rural apresentou cópia de termo de compromisso do Ministério de Desenvolvimento Agrário, datado de 12.04.06, no qual ela e seu companheiro foram contemplados como beneficiários no assentamento Santa Olga (fl. 16), cópia de contrato de crédito do aludido Ministério, com mesma data (fl. 17), e cópia da CTPS do genitor de seu filho, com vínculo empregatício em atividade rural, no período de 08.02.08 a 06.03.08 (fls. 18-20).

Não há início de prova material do labor rural da autora ou do genitor à época do nascimento, no ano de 2005.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 58), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Ademais, a testemunha ouvida asseverou conhecer a autora em virtude de terem sido contempladas no Assentamento Santa Olga (fls. 58). Destarte, a testemunha não conhecia a parte autora na época da gestação e do nascimento de seu filho, do modo que seu testemunho não corrobora o labor rural em período anterior ou à época do parto.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017012-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017012-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : NEUZETE FERREIRA XAVIER  
ADVOGADO : SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00002-4 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimento testemunhal.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o

recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 09, a qual comprova o nascimento de seu filho em 22.08.07, e noticia o Sr. Sidinei Paes Moreira como genitor.

No que tange à comprovação do labor rural, a parte autora anexou cópia de sua certidão de casamento, celebrado aos 09.09.05, na qual o genitor de seu filho está qualificado como lavrador (fls. 08), bem como cópia da CTPS do mesmo (fls. 10-12), que revela vínculos empregatícios como rurícola, nos períodos de 20.03.04 a 15.12.04, 05.02.05 a 14.12.05, 10.01.06 a 13.12.06, 17.02.07 a 15.12.07 e de 18.01.08 a 13.12.08, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelo depoimento colhido em audiência de instrução e julgamento, no qual a testemunha afirmou ter trabalhando juntamente com a autora nas lides campesinas, até o ano de 2006 (fls. 50).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017965-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017965-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DAIANE MARIA ALVES  
ADVOGADO : SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00042-2 1 Vt REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado acrescido dos consectários que especifica.

O INSS, em razões recursais, pleiteou a reforma integral da sentença. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os juros de mora e a correção monetária observem os termos da Lei 11.960/09, bem como a prescrição quinquenal.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da

segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 22, a qual comprova o nascimento de sua filha em 04.03.06, e noticia o Sr. Marcio Morais de Souza como genitor.

Na referida certidão o genitor está qualificado como lavrador, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 62-63).

Em consulta ao sistema CNIS (Cadastro Nacional de Informações sociais), realizada nesta data, constatou-se, ainda, vínculo rural do genitor, no período de 07.07.05 a 11.08.06, na Agrícola Rubi Ltda.

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.



Por fim, determinada a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para determinar a aplicação da prescrição quinquenal e estabelecer os critérios de juros e correção monetária, na forma acima explicitada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019249-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019249-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NATALINA APARECIDA CARRIEL  
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00016-7 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimento testemunhal

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo,*

*desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 14, a qual comprova o nascimento de seu filho em 24.10.05, e noticia o Sr. José Roberto dos Santos como genitor.

No tocante ao labor rural, há cópia da CTPS que revela vínculo empregatício como rurícola por parte do varão, nos períodos de 18.03.04 a 16.04.04, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelo depoimento colhido em audiência de instrução e julgamento, no qual a testemunha afirmou ter trabalhando juntamente com a parte autora nas lides campestres, sendo que a autora trabalhou como rural inclusive à época da gravidez (fls. 84).

Ademais, não há nenhum vínculo urbano, seja da requerente ou do genitor à época do nascimento.

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfm, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020098-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020098-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : NEUSA GARCIA DA COSTA  
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00016-6 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em 25.02.2010, com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39,

parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 16, a qual comprova o nascimento de seu filho em 16.07.08, e noticia o Sr. Ademir da Costa como genitor.

A Certidão de Casamento de fl. 15, qualifica o marido da autora como lavrador.

O extrato do CNIS (fl. 62) revela vínculos empregatícios como rurícola por parte do genitor da criança, nos períodos descontínuo de julho de 1989 a julho de 2010, o que constitui forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 107-108).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.  
§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.  
(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça

Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020111-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020111-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JULIANA FRANCISCA ALVES DOMINGUES  
ADVOGADO : SP197117 LORY CATHERINE SAMPER OLLER OLIVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00025-6 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.



A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou as cópias das Certidões de Nascimento de fls. 10-11, as quais comprovam o nascimento de suas filhas em 01.05.06 a 12.01.09, e notícia o Sr. Israel Antônio Domingues como genitor.

No que tange ao início de prova material do labor rural da autora, foi apresentada cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 17.02.05, informando a profissão do genitor de seus filhos como lavrador (fls. 09).

Ocorre que há nos autos extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - dando conta de que o marido da demandante possui contribuições previdenciárias como autônomo, bem como está aposentado por invalidez desde 05.11.03 (fls. 23-28).

Tais recolhimentos e a aposentadoria infirmam o documento colacionado pela parte autora, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural pelo seu esposo ao longo dos anos, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola a ela. Ora, se está aposentado por invalidez desde 2003, não se reconhece exercício de labor rural.

*In casu*, portanto, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carrou aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 37-38), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020337-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020337-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ELIANE CARVALHO PEDROSO  
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00327-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 21, a qual comprova o nascimento de sua filha em 05.04.06, e noticia o Sr. Jose Mauro Fiume como genitor, o qual vem qualificado como tratorista no referido documento, além de cópia da CTPS dele, com vínculo empregatício em atividade rural, no período de 15.04.96 a 16.06.09, o que estaria a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material. A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Contudo, os depoimentos testemunhais não corroboram o labor rural por parte da requerente, pois nenhuma das testemunhas trabalhou juntamente com ela, nem mesmo presenciaram o labor rural (fls. 59-60).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, não faz jus a autora ao benefício pleiteado, vez que o início de prova material do labor rural não foi corroborado.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020584-25.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.020584-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : PATRICIA DIAS TEIXEIRA  
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222966 PAULA YURI UEMURA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00043-4 1 Vr ANGELICA/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

Depoimentos pessoal.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de

empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

Entretanto, prescreve o art. 103, da Lei n. 8.213/91:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devolvidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

A parte autora pretende a concessão de salário maternidade de suas filhas Gabrielly e Kalliandra, nascidas em 29.11.08 e 09.11.04, respectivamente, consoante as cópias das certidões de nascimento acostadas (fls. 13-14). No que tange ao nascimento da filha Kalliandra, aos 09.11.04, os valores vindicados encontram-se acobertados pelo manto da prescrição, vez que ação foi proposta somente em 02.05.10, isto é, depois de decorridos cinco anos do nascimento.

Nesse sentido já decidiu essa E. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PRESCRIÇÃO.**

*I. Para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado da parte autora junto à Previdência Social, bem como a comprovação da gestação prévia ao desligamento das atividades.*

(...)

*IV. Reconhecimento, de ofício, da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento de uma das filhas da parte autora, com espeque na novel redação do §5º, artigo 219, do Código de Processo Civil, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.*

(...)

*IX. Prescrição reconhecida de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida.*

*(AC n. 2002.03.99.039606-5, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU: 21.09.2006, p: 477)*

No que tange à filha Gabrielly, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 13, a qual comprova o nascimento de sua filha em 29.11.08, e notícia o Sr. Almir Fabre como genitor, o qual vem qualificado como trabalhador rural, além de cópia da CTPS dele, com vínculos empregatícios em atividade rural, o que estaria a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).

Contudo, em depoimento pessoal a autora confessou que quando engravidou de Gabrielly trabalhava de faxineira, sendo que não trabalhou durante a gravidez por ter passado muito mal. Antes de engravidar de Gabrielly, trabalhava como empregada doméstica (fl. 50).

Destarte, a própria autora informou que não era trabalhadora rural, sendo indevida a concessão do benefício.

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, não faz jus a autora aos benefícios pleiteados.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023347-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023347-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARCIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00045-4 2 Vt CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."* (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

Entretanto, prescreve o art. 103, da Lei n. 8.213/91:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devolvidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Como se verifica da certidão de nascimento acostada aos autos, o filho da parte autora nasceu em 20.11.2002 (fl. 11) e a ação foi proposta em 05.04.2010 (fl. 02), ou seja, depois de decorridos cinco anos do nascimento, assim, quaisquer valores devidos encontram-se acobertados pelo manto da prescrição.

Nesse sentido já decidiu essa E. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PRESCRIÇÃO.**

*I. Para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado da parte autora junto à Previdência Social, bem como a comprovação da gestação prévia ao desligamento das atividades.*

(...)

*IV. Reconhecimento, de ofício, da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento de uma das filhas da parte autora, com espeque na novel redação do §5º, artigo 219, do Código de Processo Civil, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.*

(...)

*IX. Prescrição reconhecida de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida.*

*(AC n. 2002.03.99.039606-5, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU: 21.09.2006, p: 477)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025893-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025893-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SIMONE APARECIDO ALVES  
ADVOGADO : SP260515 GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00142-1 1 Vt PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.



O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."* (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 14, a qual comprova o nascimento de sua filha em 04.08.09, e noticia o Sr. Ginaldo Vieira de Jesus como genitor.

Não há início de prova material em nome da parte autora nem em nome do genitor.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 53-54), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Embora acostada CTPS em nome do padrastrô da parte autora, dando conta de que ele é trabalhador rural, impossível aproveitar-lhe o documento a ele inerente, vez que não trata o caso de regime de economia familiar, pois o padrastrô da autora é empregado com registro em CTPS.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025904-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025904-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CLEUSA TEIXEIRA DA CRUZ LARA  
ADVOGADO : SP039405 ANTONIO DO AMARAL QUEIROZ FILHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00188-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo,*

*desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 14, a qual comprova o nascimento do seu filho em 22.10.08, e noticia o Sr. Jose Luis de Lara como genitor. Destarte, o genitor está qualificado como eletricitário e a requerente como comerciante.

Na certidão de casamento da autora como genitor de seu filho, celebrado aos 14.07.07, o varão está qualificado como eletricitário e a requerente como "do lar" (fl. 15).

Não há início de prova material em nome da parte autora ou do genitor de seu filho.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 51-52), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

No mais, as testemunhas corroboram labor rural em regime de economia familiar em sítio de propriedade do pai da parte autora. Ocorre que, embora acostados documentos em nome do pai da parte autora (fls. 16-24), impossível aproveitar-lhe a condição de rural, vez que o trabalho urbano do genitor do filho da autora impede o reconhecimento de labor em regime de economia familiar. Ressalte-se, ainda, que a autora está qualificada como comerciante na certidão de nascimento e as testemunhas asseveraram, ainda, que durante certo período ela vendia bolinho na rua.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026870-19.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.026870-6/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GLAUCIANE ALVES MACEDO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ABILIO VINCENSI
ADVOGADO	: MS011423 SOLANGE FERREIRA SANTOS DE SOUZA
No. ORIG.	: 09.00.03318-7 1 Vr MARACAJU/MS

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 41/42).

A r. sentença de fls. 99/101, proferida em 20/07/2011, confirmou a tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença na via administrativa.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do laudo.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/40.

Extrato do CNIS, de fls. 62, informa recolhimentos de contribuições à Previdência Social, relativamente às competências de 12/2007 a 07/2009.

A parte autora, agricultor, contando atualmente com 72 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "artrose de coluna lombar", "gonartrose" e "lombalgia".

Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que o requerente apresenta inaptidão laborativa de caráter total e permanente, e que "não é possível definir a data de início da incapacidade".

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recolheu contribuições no período de 12/2007 a 07/2009, e ajuizou a demanda em 10/11/2009, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser fixado na data do laudo pericial, em 24/03/2011 (fls. 86), vez que o perito informa não ser possível atestar inaptidão em período anterior, e de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel.

*Ministro VICENTE LEAL).*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso do INSS, apenas para fixar o termo inicial em 24/03/2011 (data do laudo médico - fls. 86).

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 24/03/2011. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028152-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028152-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : LUIZ ALVES  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00139-6 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com aplicação da ORTN/OTN/BTN, ou, alternativamente, reajustá-lo nos termos do art. 144, § único, da Lei nº 8.213/91. Pretende, ainda, a aplicação do art. 58 do ADCT, da Súmula 260 do TFR e da inclusão e implantação do percentual da variação do IPC referentes a 01/89 de 42,72%; 02/89, de 10,14%, 03/90, de 84,32%, 04/90 de 44,50%, maio/90 de 7,87% e fevereiro/91 de 21,05%, bem como dos resíduos dos 147,06%, referentes a setembro/91.

A sentença (fls. 281/289) julgou improcedente o pedido com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00, que apenas podem ser cobrados e executados nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50.

Inconformado, apela o autor, alegando que o julgamento antecipado do feito, sem seu saneamento e produção de prova pericial, feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório, incorrendo em *error in procedendo* e *error in iudicando*. No mérito, reitera apenas o pedido de atualização dos salários-de-contribuição pela ORTN/OTN.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 16/07/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O autor, em seu apelo, pugna pela condenação do INSS a corrigir os salários-de-contribuição do PBC pela variação nominal da ORTN/OTN.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário*

para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em **01/09/1991** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **23/10/2009**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essa razão, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC e reconhecimento, de ofício, a **decadência** do direito à revisão da RMI, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036171-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036171-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA PIMENTA DA SILVA  
ADVOGADO : SP143220 MARCIA SILVA RODRIGUES DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00230-7 2 Vr LIMEIRA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O INSS foi citado em 02/09/2010 (fls. 73).

A r. sentença de fls. 145/148, proferida em 09/04/2012, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença desde a cessação na via administrativa até a citação, quando deve ser convertido em aposentadoria por invalidez. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, pleiteando a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária, bem como a redução da honorária.

Subiram os autos a este egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, não houve apelo da parte autora e a Autarquia se insurge apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Nesse sentido, destaco:

### ***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.***

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*(...)*

*- Feitas tais considerações, a correção monetária far-se-á observados os termos do aludido Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha. A partir de 01.07.09, aplicar-se-á o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.*

*- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.*

*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido.*

*(APELREEX 00137385520134039999, Des. Fed. VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2013)*

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação de valores recebidos por força da tutela, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade e ao desconto de prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha recolhido contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar



a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo, bem como fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

O benefício é de auxílio-doença, a ser calculado nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91, desde a cessação na via administrativa (28/07/2010 - fls. 18), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 02/09/2010 (data da citação - fls. 73). Mantida a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038092-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ROSA MARIA DE CASTRO  
ADVOGADO : SP238072 FERNANDO JOSE FEROLDI GONÇALVES  
CODINOME : ROSA MARIA DE CASTRO BUSSADORI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00124-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei nº 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a

trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da seguradora especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social. A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de*

contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.

3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.

4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.

5. Recurso especial improvido.

(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.

2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.

3. Apelação do INSS desprovida.

(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)

Analisando o caso dos autos, observo que o último contrato de trabalho da parte autora, como empregada doméstica, perdurou no período de 01.07.08 a 31.12.08 (CTPS - fls. 15-18). Nos termos do art. 15, inciso II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.02.11. Tendo seu filho nascido em 09.03.10 (fls. 14), não havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social e tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a

incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alííim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038109-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038109-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ROSANIA MARQUES DE LIMA VIEIRA  
ADVOGADO : SP283020 EDSON FELIPE SOUZA GARCINO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP283020 EDSON FELIPE SOUZA GARCINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00219-3 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido. [Tab]

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei nº 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.
3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.
4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.
5. Recurso especial improvido.  
(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.
2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.
3. Apelação do INSS desprovida.  
(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)

Analisando o caso *sub judice*, verifico que há nos autos extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), o qual demonstra que a parte autora recebeu auxílio-doença, no período de 25.01.11 a 26.04.11 (fls. 36). Observo que a parte autora recebeu auxílio-doença até 26.04.11. Nos termos do art. 15, incisos I e II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.06.13. Tendo ocorrido o nascimento de seu filho em 26.05.11 (fl. 19), tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.  
(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alííim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO**, a fim de condenar o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038200-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038200-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : FABIANA RODRIGUES DE AZEVEDO  
ADVOGADO : SP282640 LILIAN MARIA ROMANINI GOIS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00015-2 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto n.º 3.048/99), a partir do advento da lei n.º 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei n.º 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei n.º 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei n.º 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei n.º 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei n.º 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto n.º 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas



que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.
  2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.
  3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.
  4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.
  5. Recurso especial improvido.
- (STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.
  2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.
  3. Apelação do INSS desprovida.
- (TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)

Analisando o caso *sub judice*, verifico que há nos autos extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), o qual demonstra que a parte autora manteve vínculos empregatícios e verteu contribuições como autônoma, nos períodos de 01.06.95 a 29.04.96, 14.08.95 a 13.03.97, 10.02.98 a 24.04.98, 04/2000 a 06/2003, 08/2006 a 12/2006, 09.02.07 a 30.09.08, 10/2010 a 05/2011 e 10/2011 (fls. 28).

Observo que o último contrato de trabalho da parte autora perdurou no período de 09.02.07 a 30.09.08. Nos termos do art. 15, inciso II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.11.10. Voltou a verter contribuições previdenciárias em 10/2010 até 05/11, tendo ocorrido o nascimento de seu filho 09.06.11 (fls. 23), de modo que não havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social, contando todas essas contribuições para efeito de carência. Destarte, tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043270-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043270-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JAQUELINE APARECIDA DOS SANTOS ANTONIO  
ADVOGADO : SP221121 ADEMIR DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00052-8 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

A sentença acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva da parte do INSS e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI do CPC. [Tab]

A parte autora apelou. Sustentou que o salário maternidade é devido pelo INSS, sendo parte legítima para figurar no pólo passivo da ação. Pede a procedência do pedido. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Razão assiste à parte autora. Não se há falar em ilegitimidade passiva de parte no caso dos autos, pois embora a responsabilidade seja da empresa, o encargo financeiro relativo ao salário-maternidade é do INSS:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.*

(...).

2. *Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. (...)." (TRF 3ª Região, Apelação Cível 1287476, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, DJF 3 CJ2 11.02.009, p. 676).*

Assim, dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença.

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de demanda que está em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC n. 45/2004) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.*

1. *Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada citra petita, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.*

2. *Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. À semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou citra petita o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.*

3. *A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e citra petita, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).*

4. *Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.*

(...) omissis.

17. *Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida".*

(TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente."

(TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631).

Portanto, passo exame do mérito da demanda.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais

artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsas, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsas, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*

*(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)*

Analisando o caso *sub judice*, verifico que há cópia da CTPS da requerente, com vínculos empregatícios nos períodos de 21.09.04 a 18.10.09, 25.10.04 a 20.02.05, 27.10.08 a 21.02.09, 14.08.09 a 07.03.10, 19.05.10 a 11.08.10 (fls. 14-18).

Observo que o último vínculo empregatício da parte autora perdurou até 11.08.10. Nos termos do art. 15, inciso II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.10.12. Tendo ocorrido o nascimento de seu filho em 09.03.11 (fls. 10), tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele

previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A R. SENTENÇA** e, nos termos do artigo 515, § 3º do CPC, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para condenar o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046229-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046229-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1150/5239

APELANTE : DANIELA DE ARAUJO DOMINGOS  
ADVOGADO : MG094641 ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00023-1 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 12, a qual comprova o nascimento de seu filho em 12.06.07, e noticia o Sr. Claudio Aparecido de Oliveira como genitor.

Há cópia da CTPS do genitor (fl. 15-18) que revela vínculos empregatícios como rurícola, nos períodos de 06.12.94 a 07.02.95, 11.12.95 a 29.02.96, 19.05.97 a 07.10.04, 04.04.05 a 02.07.05, 05.09.05 a 05.05.06, 16.02.07 a 18.06.08, 07.04.09 a 20.05.09, 21.05.09 a 06.08.09, 26.08.09 a 08.05.10 e de 05.01.11 a 10.01.11, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material. A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelo depoimento colhido em audiência de instrução e julgamento, no qual a testemunha afirmou ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 58).

No que tange aos extratos do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) anexados aos autos, não impedem a concessão do benefício.

No que tange à autora, seu último vínculo empregatício se deu como temporária, de 07.11.03 a 17.01.04. Dos depoimentos pode-se extrair a informação de que passou a se dedicar às lides campesinas a partir de 2005.

Quanto aos extratos que o INSS juntou aos autos, dizendo ser do genitor do filho da autora, a afirmação é inverídica. Destarte, o INSS, sem cuidado algum, juntou aos autos extrato de homônimo.

Consoante a pesquisa CNIS, realizada nesta data, cujos extratos anexo a esta decisão, o genitor do filho da parte autora, que tem como mãe Tereza Imaculada Ferreira Oliveira, sempre foi rural e nunca trabalhou em cerâmica, conforme relatado no depoimento pessoal da requerente. Já o homônimo é filho de Maria das dores de Moraes e



este sim, possui vínculos empregatícios em cerâmica.

*In casu*, o INSS anexou aos autos extrato de pessoa estranha ao feito, com o intento de induzir a erro o julgador. De bom alvitre que condutas como essa sejam evitadas, sob pena da aplicação da multa por litigância de má-fé. Que não se insista mais no argumento de que o genitor do filho da autora não é trabalhador rural.

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA**

**PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001029-13.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.001029-0/SP

APELANTE : ANDRE LUIZ DA SILVA HASHIGUCHI  
ADVOGADO : SP258749 JOSÉ RUBENS SANCHES FIDELIS JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010291320124036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária em que o autor pretende a concessão de auxílio-acidente.

A r. sentença (fls. 72/73), proferida pelo Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Tupã/SP, julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC.

Em razão do apelo do autor, os autos subiram a esta E. Corte em 11/12/2013.

É o relatório.

Decido:

Cuida-se de pedido de concessão do benefício de auxílio acidente, julgado pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal de Tupã/SP.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

***AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.***

1. *É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.***

1. *Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.*

2. *Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe*

05/04/2011)

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.**

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido; - julgado em 27/02/2002).

Confira-se, ainda:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO SUPLEMENTAR DE ACIDENTE DE TRABALHO. BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA Nº. 501 DO STF. SÚMULA Nº. 15 DO STJ. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA APRECIÇÃO DA APELAÇÃO.**

1. É da competência da Justiça Comum Estadual o processo e julgamento de litígio relativo a acidente do trabalho, quer ser trate de concessão de benefício previdenciário, quer ser refira a sua revisão ou reajuste.

2. Inteligência do art. 109, I, da CF/88. Súmula nº. 501 do STF e Súmula nº. 15 do STJ.

3. Reconhecida de ofício a incompetência absoluta deste egrégio Tribunal Regional Federal para a apreciação da apelação.

4. Envio dos autos ao colendo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte. 5. Precedentes desta 2ª Turma. 6. Apelação prejudicada.

(TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 00050481720124059999, Rel. Desembargador Federal Francisco Wildo, DJE 24/01/2013, p. 307)

Posto isso, de ofício, anulo a sentença, reconhecendo a incompetência desta Justiça Federal para examinar a matéria, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal.

Devolvam-se os autos à origem para redistribuição a uma das varas especializadas da Justiça Estadual.

P.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026684-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026684-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : EDSON CAMILO DA SILVA  
ADVOGADO : SP262143 PAULO ROBERTO ALVES DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00037287620134036110 1 Vr SOROCABA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edson Camilo da Silva, da decisão reproduzida a fls. 85/93, que, em ação objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais, no quádruplo do

valor devido, sob pena de extinção.

O MM.º Juiz Federal da 1ª Vara de Sorocaba, encaminhou ofício (fls. 102/104), comunicando que na ação subjacente ao presente recurso foi proferida sentença, tendo sido julgado extinto o processo sem julgamento do mérito, eis que a parte deixou de cumprir determinação para recolhimento das custas processuais.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso, restando à parte a possibilidade de interpor recurso daquela decisão, a fim de ver atingida sua pretensão.

Posto isso, julgo prejudicados o agravo legal apresentado pelo INSS a fls. 103/104, bem como o presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031982-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031982-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : NARCISO DA SILVA  
ADVOGADO : SP293271 JOÃO MARCELO MORAES FERREIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP  
No. ORIG. : 30015120420138260101 1 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Narciso da Silva, da decisão proferida pelo MM.º Juiz de Direito da 1ª Vara de Caçapava, reproduzida a fls. 81/82, que em ação pretendendo a conversão de auxílio-doença acidentário em aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de antecipação de tutela.

Inicialmente, ressalto que houve a distribuição do presente recurso em plantão judiciário durante o recesso forense, que não foi apreciado, por não se tratar de medida de urgência.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho.

Nesse sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça, decidido, *verbis* :

***AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.***

*1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.***

1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados para uma das Câmaras de competência especializada do Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso.

Int.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032398-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032398-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : ARLETTE HELENA MARCHESE REBELATTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP279036 MAURICIO ALBARELLI SEOUD e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00056607420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Enedia da Silva Furtado, da decisão reproduzida a fls. 85, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a implantação de pensão por morte.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

É o relatório.

Inicialmente, ressalto que houve a distribuição do presente recurso em plantão judiciário durante o recesso forense, que não foi apreciado, por não se tratar de medida de urgência.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão à agravante.

Muito embora o art. 16, I, da Lei nº 8.213/91 arrole a companheira como dependente do segurado, a existência da convivência marital havida entre eles, no caso dos autos, requer dilação probatória incabível nesta sede, eis que os documentos juntados, por ora, não são suficientes para a demonstração do direito que se pretende tutelar. Assim, não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*, pelo que indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstra o aresto a seguir colacionado:

**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - DEPENDENCIA ECONOMICA - SEPARAÇÃO JUDICIAL.**

*I - A ex-mulher, ainda que tenha dispensado os alimentos quando da separação judicial, tem direito à percepção da pensão por morte, desde que comprovada a necessidade econômico-financeira.*

*II - Não comprovado nos autos a dependência econômico-financeira da autora em relação ao "de cujus", uma vez que, além de possuir imóvel próprio (ao contrário do que alega), auferir rendimentos superiores àqueles deixados pelo falecido a título de pensão, bem como possui filhos maiores de idade aptos a colaborar na manutenção do lar.*

*III - Apelação da autora improvida.*

*(AC 200003990309251, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA: 30/07/2004 ..FONTE\_REPUBLICACAO)*

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032419-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032419-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : IVALDO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : SP175301 LUCIANA VIEIRA LEAL DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00004166820134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Ivaldo Aparecido Lopes, da decisão reproduzida a fls. 73/73v., que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a implantação de benefício assistencial.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

É o relatório.

Inicialmente, anoto que houve a distribuição do presente recurso em plantão judiciário durante o recesso forense, que não foi apreciado, por não se tratar de medida de urgência.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

Neste caso, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora o agravante, nascido em 04/10/1968, demonstre ser portador do vírus HIV, o laudo pericial médico produzido em juízo conclui que o requerente, faxineiro, não apresenta incapacidade para o trabalho.

Foi realizado estudo social, indicando que o requerente reside sozinho em imóvel cedido pelos pais, que pagam suas despesas com luz e telefone, recebe auxílio do irmão e de conhecidos para adquirir medicamentos e faz as refeições na casa da mãe. Assim, não há nos autos elementos suficientes a demonstrar, por ora, que não possui condições de prover o próprio sustento ou tê-lo provido pelos seus.

Observe que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar, que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes

perante o Juízo de Primeira Instância, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*, pelo que indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstram os arestos a seguir colacionados:

**CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS LEGAIS. NÃO PREENCHIMENTO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA. IRREPETIBILIDADE.**

*I - Inaplicável a dispensa ao reexame necessário prevista no art. 475, §2º, do Código de Processo Civil, por se tratar de sentença ilíquida (Súmula 490 do E. STJ).*

*II - A parte autora não faz jus ao benefício assistencial, vez que, não obstante comprovada sua incapacidade laborativa, sua renda familiar supera o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e se mostra suficiente à sua manutenção.*

*III - Não há condenação do demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*IV - As prestações recebidas, de boa fé, com fundamento em decisão judicial que antecipou os efeitos da tutela, não serão objeto de repetição, tendo em vista o seu caráter alimentar.*

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu providas. Apelação do autor prejudicada.*

*(AC 00010788220104036006, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2013*

**DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.**

*- Para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*

*- Requisito etário atestado. Autora idosa (76 anos).*

*- Miserabilidade não comprovada. Necessidade de elaboração de estudo social para se constatar a real situação sócio-econômica da família.*

*- Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AI 00010921320084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 990*

**BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - TUTELA ANTECIPADA - PRESSUPOSTOS - INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA - AGRAVO PROVIDO.**

*- Segundo a Lei nº 8.742/93, é devido o benefício assistencial ao idoso, que não exerça atividade remunerada, e ao portador de deficiência, incapacitado para a vida independente e para o trabalho, desde que possuam renda familiar mensal "per capita" inferior a 1/4 do salário mínimo, não estejam vinculados a regime de previdência social, não recebam benefício de espécie alguma.*

*- "In casu", a incapacidade da parte agravada para o trabalho não restou comprovada. Os atestados médicos particulares apresentados com o fim de provar a incapacidade, não substituem a perícia judicial.*

*- Embora a função indiciária dos documentos trazidos ao feito, especialmente o relatório da assistente social, não restou demonstrada a verossimilhança das alegações da parte autora quanto a sua incapacidade. Ausente um dos pressupostos para a antecipação da tutela.*

*- Agravo de instrumento provido.*

*(AI 00198746820084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2009 PÁGINA: 1506 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032432-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032432-6/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1159/5239

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DIVANIR MARIA CONTI MANARA  
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 30066261120138260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 24v./25., que, em autos de ação previdenciária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor da ora agravada.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Inicialmente, houve a distribuição do presente recurso em plantão judiciário durante o recesso forense, que não foi apreciado, por não se tratar de medida de urgência.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a ora recorrida, nascida em 13/04/1957, é portadora de hérnia de disco cervical, fibromialgia, lombociatalgia com protrusão discal, degeneração discal, depressão leve a moderada e hipomania, encontrando-se, ao menos temporariamente impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados e exames médicos, a fls. 21/23v..

A qualidade de segurada está indicada, vez que a ora agravada recebeu auxílio-doença previdenciário, concedido por decisão judicial, no período de 02/04/2004 a 07/11/2013, tendo ajuizado a ação em 26/08/2013, quando ainda mantinha a qualidade de segurada da previdência social.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*, pelo que indefiro o pedido de efeito suspensivo ativo ao recurso.

No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstra o aresto a seguir colacionado:

### **PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.**

- *A despeito do indeferimento administrativo da prorrogação do benefício pleiteado pela agravante, observo que foram coligidos aos autos documentos médicos (fls. 13) dando conta de que a mesma apresenta diagnóstico de lombociatalgia, com protrusão discal postero central em nível de L4-L5 e L5-S1, estando, por conseguinte, incapacitada para o exercício de atividades laborativas.*

- *Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, observa-se que a postulante apresenta diversos vínculos de trabalho entre 2005 e 2010, além de ter recolhido contribuições previdenciárias como contribuinte individual entre março/2011 e maio/2011, tendo ainda recebido auxílio-doença nos períodos de 01/02/2012 a 30/05/2012 e de 05/10/2012 a 20/11/2012, sendo, portanto, incontestada sua qualidade de segurada.*

- *A concessão do benefício previdenciário deve se estender até a realização da perícia judicial na ação de conhecimento, quando então será possível ao juízo monocrático a aferição segura acerca das condições laborativas da parte autora.*

- *Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

(AI 00361599720124030000, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC.



Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000061-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000061-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIO LUIZ RODRIGUES  
ADVOGADO : SP070339 AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00078-3 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de conversão de auxílio-acidente em aposentadoria em invalidez.

A r. sentença de fls. 109/111, proferida em 12/07/2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade definitiva.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 20/35.

A parte autora, locomotor, constando atualmente com 35 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa que o requerente "apresenta um coto de amputação a nível de terço médio da perna com presença de neuroma". Assevera o experto, em suas conclusões, que o autor "deve ser encaminhado para tratamento cirúrgico de remoção do neuroma para que possa usar uma prótese e se reabilitar para o trabalho".

Assim, neste caso, o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

#### **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de

*atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001379-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001379-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO SAMPAIO FILHO  
ADVOGADO : SP158631 ANA NADIA MENEZES DOURADO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP134543 ANGELICA CARRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00127-8 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença.

A fls. 18 foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença de fls. 103/105, proferida em 24.04.2012, revogou a tutela e julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, benefício que tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/17, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 27.05.1960), indicando a idade atual de 52 anos (fls. 09);

- CTPS, que informa vínculos de 01.02.1989 a 01.06.2000 (sem data de saída), como "operador de forno" e "padeiro" (fls. 10/11);

- documentos médicos (fls. 12/13);

- comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 01.09.2008, por não constatação de incapacidade laborativa (fls. 14).

Submeteu-se o autor à perícia médica judicial (fls. 78/81 - 28.01.2011), constando histórico de "carcinoma

espinocelular no lático com início em junho de 2008, sendo submetido a cirurgia com retirada total da lesão". Assevera a *expert*, em resposta aos quesitos, que o autor "apresenta restrição para o trabalho com exposição ao sol" e que "não há incapacidade".

Em complementação ao laudo de fls. 96/97, datada de 25.10.2011, o sr. perito informa o diagnóstico da moléstia em junho de 2008, com biópsia em 26.06.2008 e cirurgia em 12.11.2008, "com confirmação da doença e retirada total da lesão" e que "foi realizada cirurgia estética da face em 21.06.2010", estando "em acompanhamento ambulatorial".

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011673-87.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.011673-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : LIVRADA FRANCO JARA  
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULA GONCALVES CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00022-4 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39,

parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou as Certidões de Nascimento de fls. 12-13, a qual comprova o nascimento de seus filhos em 23.02.09 e 12.04.05.

Não há início de prova material em nome da parte autora ou dos genitores.

Destarte, a ficha de atendimento na rede pública de saúde, na qual a autora está qualificada como lavradora, não consubstancia início de prova material, vez que apócrifa, dado que não consta a qualificação e assinatura de quem a preencheu.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 53 e 60), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*

Ademais, prescreve o art. 103, da Lei n. 8.213/91:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devolvidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Como se verifica da certidão de nascimento de fl. 13, o filho Reginaldo nasceu em 12.04.05 e a presente ação foi proposta em 22.02.11 (fl. 02), ou seja, depois de decorridos cinco anos do nascimento. Assim, quaisquer valores devidos encontram-se acobertados pelo manto da prescrição.

Nesse sentido já decidiu essa E. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PRESCRIÇÃO.**

*I. Para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado da parte autora junto à Previdência Social, bem como a comprovação da gestação prévia ao desligamento das atividades.*

(...)

*IV. Reconhecimento, de ofício, da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento de uma das filhas da parte autora, com espeque na novel redação do §5º, artigo 219, do Código de Processo Civil, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.*

(...)

*IX. Prescrição reconhecida de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida.*

*(AC n. 2002.03.99.039606-5, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU: 21.09.2006, p: 477)*

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014114-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014114-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : EUNICE SOARES  
ADVOGADO : SP262118 MATEUS GOMES ZERBETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00056-9 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 71/77, proferida em 27/09/2012, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/27.

Extrato do CNIS, de fls. 37, informa vínculos empregatícios de 01/09/1988 a 31/07/1995, bem como recolhimentos de contribuições de 09/1992 a 03/1995, 06/2004 a 08/2004 e de 05/2009 a 09/2010, além de percepção de benefício de 18/10/2010 a 26/10/2011.

A parte autora, doméstica, contando atualmente com 47 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa diagnóstico de "espondilolise L5", "espondilolistese L5S1" e "protrusão discal L5S1".

Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que a condição médica da requerente "a impede de realizar trabalhos braçais que exijam pegar peso ou posturas inadequadas", mas que apresenta condições de futuro restabelecimento com retorno ao trabalho.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, e percebia benefício de auxílio-doença quando do ajuizamento da demanda, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade com possibilidade de "restabelecimento e retorno ao trabalho".

Assim, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e

definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença à míngua de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, no valor a ser apurado de acordo com o art. 61 da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016038-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016038-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ANGELITA JESUS DE PAULO  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222966 PAULA YURI UEMURA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.07252-3 1 Vt ITAPORANGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade pelo nascimento do filho Levino Goes Neto.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:



*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 14, a qual comprova o nascimento do seu filho em 19.07.08, e noticia o Sr. Celso Aparecido Goes como genitor.

Na referida certidão o genitor esta qualificado como lavrador, havendo, ainda cópia da CTPS dele com vínculos empregatícios como trabalhador rural, nos períodos de 26.05.05 a 15.06.05 e de 12.05.08 a 21.07.08 (fls. 18-19), o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 84).

Ademais, não há nenhum vínculo urbano, seja da requerente ou do genitor à época do nascimento.

De se ressaltar equivocada a conclusão do Magistrado *a quo* no que tange aos depoimentos prestados nos autos.

Destarte, o companheiro da autora, no ano de nascimento de seu filho, manteve contrato de trabalho rural no interstício de 12.05.08 a 21.07.08, isto é, por apenas dois meses, onde segundo informações da autora carpia pinus. O fato de ter mantido referido vínculo não afasta o depoimento das testemunhas, no sentido de que o genitor trabalhou juntamente com a autora nos meses da gestação, na colheita de feijão e outros gêneros, vez que o

contrato de trabalho perdurou, conforme já dito, por apenas dois meses.

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018479-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018479-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARTA APARECIDA FLEMING RABELLO  
ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00062-8 1 Vr NUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 76/78, proferida em 18/07/2012, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a observância da prescrição quinquenal, bem como a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária, além de isenção de custas.

Interpôs a parte autora recurso adesivo, em que pleiteia a fixação do termo inicial na data da citação e a majoração da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/20.

Extrato do CNIS, de fls. 44/45, informa vínculos empregatícios de 07/05/1984 a 30/07/2009, de forma descontínua.

A parte autora, rurícola e faxineira, contando atualmente com 44 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo, datado de 12/04/2011, atesta diagnóstico de "alteração degenerativa osteo-articulares", "artrose em ombros e joelhos" e "espondiloartrose de coluna lombar", com "incapacidade parcial permanente com restrições a elevados e continuados esforços físicos".

Em resposta aos quesitos, o sr. perito informa não ser possível precisar o termo inicial da inaptidão observada.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 30/07/2009 e ajuizou a demanda em 08/06/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91. Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade parcial e permanente, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava, conforme indicado pela perícia médica, já que apresenta "restrições a elevados e continuados esforços físicos" e os autos apontam vínculos como rurícola e faxineira.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo médico, uma vez que o sr. perito não precisa o termo inicial da inaptidão.

A alegação de prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que inexistem parcelas vencidas anteriores aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso, conforme já fixado pela r. sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para alterar a correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 12/04/2011 (data da perícia médica - fls. 62). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022324-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022324-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VALERIA CRISTINA PARANHOS  
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00122-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 69/71, proferida em 28/08/2012, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a citação, fixando a verba honorária em 15% do valor da condenação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora requer, tão somente, a alteração do termo inicial do benefício, com sua fixação na data da cessação na via administrativa, bem como a majoração da verba honorária.

A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta não fazer a parte autora jus à concessão do benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a fixação da data de início do benefício na data do laudo, bem como a redução dos honorários advocatícios e periciais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Insta destacar, de início, que não caracteriza julgamento *extra petita* a decisão que concede auxílio-doença ao segurado que havia requerido aposentadoria por invalidez, vez que os pressupostos para a concessão de ambos os benefícios tem origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante.

Além do que, segundo o princípio consagrado nos brocardos *iura novit curia* e *mihi factum dabo tibi ius*, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal.

Neste sentido:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INEXISTÊNCIA.**

*1- Verificada nos autos a condição de doença do segurado, caracterizada pela totalidade e temporariedade da incapacidade para o exercício da atividade laboral, não configura julgamento "extra petita" a concessão de auxílio-doença em vez da aposentadoria por invalidez inicialmente requerida.*

*2- Precedentes jurisprudenciais.*

*3- Recurso não conhecido.*

*(STJ, RESP nº 105003; UF: SP; Quinta Turma; Data da decisão: 15.12.1998; Data da publicação: 22.02.1999; Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA).*

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONVERSÃO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROVA PERICIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ESPECÍFICA. REMESSA OFICIAL.**

*I - Remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no art. 10 da L. 9.469/97.*

*II - É cediço que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento extra petita. Precedentes do STJ.*

*III - A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92.*

*IV - As obrigações de fazer e não fazer constantes de título judicial, com o advento da L. 10.444/02, têm sua efetivação promovida nos termos do art. 461 do C. Pr. Civil.*

*V - Apelação desprovida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - 623275 Processo: 200003990525130 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 07/10/2003 DJU DATA:31/10/2003 PÁGINA: 423 - Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA).*

A aposentadoria por invalidez está prevista no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/13.

Extrato do CNIS, de fls. 28, informa vínculo empregatício de 01/06/2004 a 11/2011.

A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 44 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo, de 16/04/2012, informa diagnóstico de "hérnia disco lombar", com "incapacidade parcial e temporária para atividades que demandem esforço físico", sem precisar o termo inicial da inaptidão laborativa observada.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício de 01/06/2004 a 11/2011, e ajuizou a demanda em 25/10/2011, pelo que não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado incapacidade parcial e temporária para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de sua atividade laborativa habitual, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida,*

no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser fixado na data do laudo pericial, em 16/04/2012 (fls. 48), uma vez que o perito não atesta inaptidão em período anterior, e de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. *Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.*

2. *Recurso especial conhecido e provido.*

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, nos termos da súmula nº 111, do STJ.

O salário do perito deve ser fixado em R\$ 234,80, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, para fixar o termo inicial em 16/04/2012 (data do laudo médico - fls. 48) e alterar honorários advocatícios e periciais, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 16/04/2012, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024450-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024450-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IGOR MATHEUS ESTEVAO PAES incapaz  
ADVOGADO : SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR  
REPRESENTANTE : ANA APARECIDA ESTEVAO

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A r. sentença de fls. 137/140, proferida em 25/02/2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação, corrigido monetariamente nos termos da legislação previdenciária e da Resolução n.º 561/2007 do Conselho da Justiça Federal e acrescidos de juros de 1% ao mês, a partir da citação. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Pugna pela modificação dos critérios de incidência de juros de mora e correção monetária. Requer a redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do apelo autárquico.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei n.º 8.213/91 e art. 20 da Lei n.º 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei n.º 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei n.º 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei n.º 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e **declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.** Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Proposta a demanda em 06/03/2012, o autor, nascido em 13/04/2005, representado por sua mãe, instrui a inicial com os documentos de fls. 08/65.

Veio o estudo social, realizado em 29/04/2012, informando que o autor reside com a mãe, na zona rural, em casa de 3 cômodos, no terreno de seus pais, construída em alvenaria, sem forro, guarnecida com móveis e eletrodomésticos básicos, em bom estado de conservação. As despesas mensais totalizam R\$ 220,00, sendo R\$ 150,00, com alimentação; R\$ 15,00, com energia elétrica; R\$ 25,00, com transporte e R\$ 30,00, com refeição. A renda mensal é composta por R\$ 100,00, proveniente de pensão alimentícia e R\$ 102,00, do programa Bolsa-Família. A mãe do autor afirma não exerce atividade laborativa, eis que dedica seu tempo integralmente ao filho, que depende dela para atividades como ir ao banheiro, precisa acompanhá-lo diariamente para ir à escola, nas consultas médicas e fisioterapia.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando que a autora desenvolveu atividade laborativa, no período de 01/05/2012 a 31/12/2012, no cargo de professor contratado, tendo auferido a quantia de R\$ 1.170,00 mensais. As informações foram corroboradas pelos documentos juntados pela autora, a fls. 143/145, após a sentença.

O laudo médico pericial, elaborado em 18/10/2012, afirma que o requerente é portador de deficiência congênita, por ser portador de panhipopituitarismo e paralisia de membro inferior, em uso de órtese, encontrando-se parcial e temporariamente incapacitado para o trabalho.

Observo que, embora o laudo pericial produzido em juízo conclua pela incapacidade parcial e temporária do requerente para o trabalho, consta do laudo médico que o requerente é portador de deficiência e apresenta



dificuldade de deambulação, podendo obter melhora com uso de órtese ou de procedimento cirúrgico. Assim, considero que o requerente é portador de deficiência, amoldando-se ao conceito de pessoa deficiente, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93, com redação dada pela Lei n.º 12.435/2011.

Importante frisar que, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

A hipossuficiência está demonstrada, não obstante a renda eventual auferida pela mãe, devendo ser levado em conta outros fatores, especialmente os problemas de saúde do autor, as condições de moradia, enfim, o contexto em que vive o núcleo familiar.

Neste caso, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da propositura da ação.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 06/03/2012 (data do ajuizamento da ação).

Mantida a antecipação da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025545-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025545-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA BAPTISTA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP224835 LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI  
No. ORIG. : 10.00.00132-5 2 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 165/166 (proferida em 11/03/2013) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data de cessação do auxílio-doença (10/02/2010 - fls. 55). Concedeu a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo judicial e a aplicação da Lei nº 11.960/09 no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/13.

A fls. 54, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em períodos descontínuos, de 08/2003 a 05/2009. Consta, ainda, o recebimento de diversos auxílios-doença, sendo o último de 10/01/2010 a 10/02/2010.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 70 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de catarata e glaucoma com queda importante da acuidade visual em ambos os olhos. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva ao labor. Informa que a incapacidade teve início há cinco anos (perícia realizada em 19/01/2012).

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 10/02/2010 e ajuizou a demanda em 20/08/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que o laudo judicial fixou o início da incapacidade em 2007, portanto, em data posterior ao reinício dos recolhimentos. Verifica-se, ainda, que o próprio INSS concedeu benefício de auxílio-doença à parte autora, fixando o início da incapacidade em 10/01/2010, conforme revela a consulta que passa a integrar a presente decisão.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 11/02/2010 (data seguinte à cessação administrativa). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026213-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026213-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CLEMENTINA DA CONCEICAO OLIVEIRA PEREIRA  
ADVOGADO : SP164570 MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00042-9 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 75/75 verso, proferida em 24.01.2013, julgou improcedente o pedido, por considerar ausentes requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Inconformada apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos fazer jus aos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a anulação da sentença, para realização de prova pericial médica. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento pretoriano, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/43.

Observa-se da análise dos autos que o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente a demanda, sem determinar a realização de perícia judicial para apuração da condição médica da parte autora.

Tal solução, contudo, não merece prosperar, uma vez que a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para a real verificação da incapacidade laboral da requerente e desde quando se encontra incapacitada, para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.*

*2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).*

Observa-se, portanto, o cerceamento de defesa, motivado por decisão precipitada, de fundamentação insuficiente, com irreparáveis prejuízos à parte autora, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por fim, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para a instrução do feito, com a produção de prova pericial. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028176-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028176-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : PAULA DE JESUS SANTOS

ADVOGADO : SP239483 SERGIO APARECIDO MOURA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00168-6 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em 29.12.10, com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*

*(Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 11, a qual comprova o nascimento de sua filha em 13.01.11, e noticia o Sr. Mixchael Jeckson Marcílio como genitor.

Há cópia da CTPS (fls. 13-14) que revela vínculo empregatício como rurícola por parte do genitor, no período de 14.06.10 a 15.12.10, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material. A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 36).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030575-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030575-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LAIS DE AVILA LOPES  
ADVOGADO : SP286293 PATRÍCIA DE SOUZA SILVA  
No. ORIG. : 12.00.00036-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade. Justiça gratuita.

A sentença e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o salário-maternidade, correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º F da lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas parcelas vincendas, nos termos da Súm. 111 do STJ. Sem custas. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 59-61).

O INSS, em suas razões de apelação, pugnou pela improcedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Em primeiro lugar, rechaço o protesto do INSS para acolher a preliminar veiculada na contestação, uma vez que a mesma já foi analisada, de forma circunstanciada e motivada, na r. sentença, conforme a legislação e a melhor doutrina incidentes na espécie, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:



*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus*

limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.

3. *Apelação do INSS desprovida.*

(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)

Analisando o caso dos autos, observo que o último contrato de trabalho da parte autora perdurou no período de 11.03.11 a 25.05.11 (fl. 10). Nos termos do art. 15, inciso II, cumulado com os § 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 25.05.2012. Tendo seu filho nascido em 08.12.2011 (fl. 12), não havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social e tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido, de modo que não merece reparos a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040259-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040259-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VICENTE PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP189447 ALESSANDRA MOLINARI FRONZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00049-8 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 27/28 foi deferida a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 85/87 (proferida em 26/07/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor habitual. Revogou a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão laboral. Ressalta suas dificuldades para exercer atividades que demandem menores esforços físicos ante a falta de qualificação profissional.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições

reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/25, destacando-se extrato do sistema Dataprev, informando vínculo com o Ministério da Pesca e Aquicultura com data de admissão em 02/09/1986; além de recebimento de benefícios da previdência social nos seguintes períodos: de 25/03/1998 a 18/08/2000, de 20/11/2004 a 20/01/2005, de 14/02/2005 a 04/04/2007, de 04/07/2009 a 10/10/2009 e de 12/07/2010 a 20/01/2011.

A parte autora, pescador, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de gonartrose e espondiloartrose lombar. Refere que não foi constatada incapacidade laborativa durante a perícia. Conclui que o periciado encontra-se capacitado para o exercício de atividades laborais habituais.

Observa-se que o laudo foi claro ao referir que as enfermidades que acometem a parte autora não a impedem de trabalhar, encontrando-se capacitada para o exercício de atividades laborais habituais.

Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041800-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041800-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CLEUZA DE OLIVEIRA SOUTO  
ADVOGADO : SP168970 SILVIA FONTANA FRANCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00012-7 1 Vr PALMITAL/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 86/88, proferida em 19/07/2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o exercício de atividades laborativas. Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Alega, ainda, cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pleito de prova oral.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/23.

A parte autora, lavradora, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa diagnóstico de "diminuição do espaço articular tíbio femoral direito e esquerdo", concluindo, em resposta aos quesitos, que "no momento não há incapacidade".

Quanto à alegação de cerceamento de defesa e pleito de oitiva de testemunhas, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, em perícia, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Por fim, observe-se que a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir pela capacidade laborativa suficiente para o exercício de função remunerada.

Afasto a necessidade de oitiva de testemunhas, pelo que rejeito a alegação de cerceamento de defesa.

Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
  2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
  3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
  4. Apelação do autor improvida.
- (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041825-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041825-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ROSA MARIA DE FAVARI CARVALHO  
ADVOGADO : SP124230 MANOEL EDSON RUEDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00086-2 1 Vr BORBOREMA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 22/27, a parte autora apresentou agravo retido, ante a decisão que indeferiu a tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 99/102 (proferida em 22/08/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, alegando preliminarmente cerceamento de defesa, ante a inobservância de apreciação do pedido de complementação do laudo pericial, uma vez que este apresentava divergências, pelo que

requer seja anulada a sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que restou comprovada sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Aduz a necessidade de análise dos fatores sociais. Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal. É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não conheço do agravo retido, eis que não houve pedido para sua apreciação nas razões do apelo, a preceito do § 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

No tocante à questão de complementação do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar enfermidades apontadas pela parte autora, que após perícia médica, atestou a capacidade da requerente para o exercício de sua atividade laborativa.

Esclareça-se, ainda que, sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que, a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que as divergências apontadas no laudo pericial em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa ou em anulação da sentença.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/17.

A fls. 40/44 o INSS fez juntar aos autos consulta ao sistema Dataprev, constando recolhimento de contribuições à previdência social relativamente às competências: de abril/2008 a novembro/2008 e de janeiro/2009 a abril/2009.

A parte autora, bordadeira, contando atualmente com 66 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de sinais e sintomas depressivos de intensidade grave. Afirma que enfermidade não causa incapacidade para o trabalho habitual, bem como existe a possibilidade de cura. Conclui pela inexistência de incapacidade para suas atividades habituais.

Observa-se da perícia médica judicial realizada, a conclusão de que a autora apresenta as patologias alegadas, todavia sem evidências de alterações funcionais significativas que caracterize ser a mesma portadora de incapacitação para exercer atividade laboral. Portanto, não restou caracterizada situação de incapacidade para exercer atividade laborativa atual.

Neste caso, o perito afirmou que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Assim, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze)*

contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042889-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042889-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : SALIM ASSAD ABIB  
ADVOGADO : SP217149 DOUGLAS DE MORAES NORBEATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00079-2 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 68/69 (proferida em 02/09/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor habitual.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão laboral.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 19/26, destacando-se extrato do sistema Dataprev, constando contribuições à previdência social relativamente às competências: abril/2003, de setembro/2008 a janeiro/2009 e novembro/2009; além de concessão de auxílio-doença, nos períodos de 12/03/2009 a 14/06/2009, de 17/09/2009 a 17/10/2009, de 31/12/2009 a 31/05/2011.

A fls. 38/40, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 31/12/2009 a 31/05/2011 e de 19/10/2011 a 30/06/2012.

A parte autora, comerciante, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de protrusão discal em coluna, lesão em ombro e escoliose. Afirma que o autor se encontra em tratamento com prognóstico de melhora. Conclui pela inexistência de incapacidade para suas atividades habituais.

Observa-se que as enfermidades que acometem a parte autora, pessoa relativamente jovem (possuía 53 anos quando ajuizou a demanda), não a impedem de trabalhar. Há restrições relativamente a atividades que exijam esforço físico, o que permite concluir pela existência de capacidade suficiente para o exercício de outras ocupações.

Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

*4. Apelação do autor improvida.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI



00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000256-64.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000256-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA ROQUE DA SILVA  
ADVOGADO : SP263386 ELIANE CRISTINA TRENTINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002566420134036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 127/130 (proferida em 18/09/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor, assim como a enfermidade é preexistente a sua nova filiação ao Regime Geral da Previdência Social (RGPS).

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a realização de nova perícia. Afirma que, não foram devidamente analisadas todas as suas patologias. Requer a reforma do julgado, sustentando, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 19/34.

A fls. 40 por determinação do MM. juiz *a quo* foi juntada aos autos consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais, constando um vínculo empregatício, no período de 06/05/1989 a 30/07/1994, além de concessão de benefício previdenciário de 05/12/1993 a 18/06/1994, bem como recolhimento de contribuições à previdência, relativamente às competências: janeiro/1994; de outubro/1994 a dezembro/1995; de fevereiro/1996 a março/1997; de novembro/2011 a outubro/2012.

A parte autora, faxineira, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (registrado em meio eletrônico audiovisual) atesta que a periciada é portadora de lúpus eritematoso sistêmico. O perito afirma que a doença não tem cura, mas pode ser controlada com tratamento adequado. Conclui pela inexistência de incapacidade para o labor. Aduz que pelos relatórios médicos apresentados a enfermidade teve início a partir do ano de 2002.

No tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar enfermidades apontadas pela parte autora, que após perícia médica, atestou a capacidade da requerente para o exercício de sua atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe

foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que, a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e não há uma única pergunta de cunho médico que não tenha sido respondida pelo perito.

Observa-se que as enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Nesse sentido, o perito afirma que a doença pode ser controlada, inexistindo incapacidade para o labor habitual.

Assim, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC nego seguimento à apelação da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001038-23.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001038-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA DAS GRACAS RODRIGUES LIBANIO  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010382320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 74/75 (proferida em 03.10.2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a autora, alegando preliminarmente cerceamento de defesa, face à negativa de realização de nova perícia. Afirma que, não foram devidamente analisadas todas as suas patologias. Requer a reforma do julgado, sustentando, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/26, destacando-se: extrato do sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 21/09/2012 a 02/12/2012; comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 07/01/2013, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia.

A fls. 39/41 o INSS fez juntar aos autos extrato do sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios de 05/02/1998 a 05/05/1998; de 05/11/2001 a setembro/2002; de 09/05/2011 a 08/05/2012; além de recolhimento de contribuições à previdência social de maio/2006 a outubro/2007; bem como concessão de benefício previdenciário de 21/09/2012 a 02/12/2012.

A parte autora, auxiliar de higiene e limpeza, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada apresenta retardo mental leve e episódio depressivo grave com sintomas psicóticos.

Afirma que o retardo se caracteriza por déficit intelectual leve e o episódio depressivo grave com sintomas psicóticos se caracteriza pela existência de sintomas depressivos assim como sintomas alucinatórios. Assevera que a depressão é reversível e não é degenerativa. Conclui que inexistente incapacidade para as atividades laborais habituais.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, ante a não produção de provas, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

Esclareça-se, ainda que, sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Rejeito, portanto, a alegação, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

Assim, nesse caso, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos

do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, rejeito a preliminar arguida e nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007309-74.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007309-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : GEREMIAS FIRMINO VIANA DA SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073097420134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas ECs nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 71/73), julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, ante a ausência de interesse de agir do autor. Sem condenação em honorários.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 05/12/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 09/11/2010 (fls. 22), e o autor pretende a aplicação, em seu benefício, de reajustes referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004.

Ora, é patente a ausência de interesse do autor, posto que o pronunciamento judicial não resultaria em qualquer utilidade, não acarretando interferência na renda mensal dos proventos, pois os repasses pretendidos dizem respeito a datas muito anteriores à concessão do benefício.

Quanto ao interesse de agir, em matéria análoga:

**PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA DO DIREITO. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. LEI 6.423/77. ÍNDICE INTEGRAL DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. NA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. SÚMULA 260 DO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS.**

*I - A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*II - Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*III - Sendo o benefício concedido em 03.09.1992, não há que se falar na atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, por falta de interesse de agir.*

*IV - Incabível a aplicação da Súmula 260 do Egrégio Tribunal Federal de Recursos, após a vigência da Lei 8.213/91.*

*V - Preliminar de decadência do direito rejeitada. Recurso improvido.*

*AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1043096; Processo nº AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1043096; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: DJU DATA:24/11/2005; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000267-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000267-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 30007788720138260607 1 Vr TABAPUA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a renúncia de aposentadoria e a concessão de benefício previdenciário mais vantajoso, determinou a remessa dos autos à Vara Federal de competência mista de Catanduva (fls. 27-31).

Sustenta, o agravante, que a Justiça Estadual da cidade em que é domiciliado é competente para julgar os feitos a que se refere o artigo 109, §3º, da Constituição da República. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, para que a ação seja processada e julgada na Vara Distrital de Tabapuã /SP.

### **Decido.**

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o artigo 557, do Código de Processo Civil, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

*In casu*, a questão centra-se em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Fundamental, a despeito do advento da Lei nº 10.259/2001, instituidora dos juizados especiais federais.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas *"em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes"*, com exceção das *"de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho"*. A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.

Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão *"(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual"*.

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.

É tranquilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

*Mutatis mutandis*, não existindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. Como lembra Cândido Rangel Dinamarco, no tópico em que trata das hipóteses em que o juízo estadual de primeira instância é investido em uma parcela de competência do federal, a liberdade de opção do autor, nas demandas previdenciárias, é *"(...) um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial (...)"*.

Logo, em casos de juízos eletivamente concorrentes, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la: *"(...) concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição (...)"*

Cabe ressaltar, a propósito, que nem o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 - instituidora dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal - tem o condão de afastar a prerrogativa de escolha do segurado, porquanto o parágrafo 3º do artigo 3º do citado diploma dispõe que, no *"(...) foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta"*. Se não existe vara federal na localidade, tampouco juizado especial federal, incide a regra do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Política, vale dizer, não há restrição normativa à escolha, pelo jurisdicionado, em propor a demanda previdenciária perante o juízo estadual da comarca de seu domicílio. *In casu*, reside o autor em Catiguá/SP, cidade que não é sede de vara federal ou de juizado especial.

Assinale-se, ainda, o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.259/2001, ao estabelecer que *"onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta lei no juízo estadual"*. O comando normativo é claro: não havendo sede de juízo federal na comarca, faculta-se ao autor demandar perante o juizado especial federal competente, cediço que o rito é mais célere, ou, então, optar pelo procedimento comum no foro em que

reside.

Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pela autora, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.

Outrossim, o fato de a Vara Distrital de Tabapuã integrar a jurisdição de Catanduva, onde foi instalado Juizado Especial Federal, com posterior alteração para vara federal de competência mista, não derroga o disposto no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência.

Com efeito, já decidi a 3ª Seção desta Corte que compete às varas distritais apreciar, em competência delegada, causas em que forem partes previdência social e segurado, não obstante a comarca a que pertençam seja sede de vara federal, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE VARA DISTRITAL ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E VARA FEDERAL EXISTENTE NA SEDE DA COMARCA. ARTIGO 109, §3º, CF/88. INTERPRETAÇÃO PROTETIVA.

1. É competente Juízo de Vara Distrital da Justiça Estadual para processar e julgar as demandas que envolvam instituição de previdência social, cujos segurados ou beneficiários tenham domicílio no âmbito territorial de sua jurisdição, inexistindo na localidade de sua sede Vara Federal instalada, conforme delegação instituída pelo § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, cujo preceito constitucional não deve sofrer restrições por interpretação literal de suas disposições, sob pena de desnaturar-lhe o real alcance, desconsiderando-se a finalidade de proteção àquele que se insere num dos pólos da ação como presumidamente hipossuficiente. Precedentes desta Corte Regional.

2. Conflito de competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado, ou seja, o da Vara Distrital de Urânia/SP."

(CC 4043 - Proc. nº 2001.03.00.023831-6 - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., j. 27.08.2003, DJU 18.09.2003).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO C. STJ.

1 - Competência para apreciação de pedido de concessão de benefícios previdenciários atribuída a juízo distrital da Justiça Estadual, por ser o domicílio do segurado localizado nos limites de sua jurisdição, ou seja, no âmbito territorial do respectivo distrito, sendo irrelevante a integração do aludido território à comarca, ainda que sendo esta última sede de juízo federal.

2 - Evidente a intenção do legislador constitucional de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o fácil acesso ao Poder Judiciário para postulação da tutela jurisdicional. Interpretação do dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do c. STJ).

4 - Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo suscitado."

(CC 4086 - Proc. nº 2001.03.00.023803-1/SP - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., j. 26.05.2004, DJU 09.06.2004, p. 168).

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar que a demanda seja processada e julgada na Vara única do Foro Distrital de Tabapuã/SP.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000270-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000270-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : DURVALINO ALVES DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 30007849420138260607 1 Vr TABAPUA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a renúncia de aposentadoria e a concessão de benefício previdenciário mais vantajoso, determinou a remessa dos autos à Vara Federal de competência mista de Catanduva (fls. 27-31).

Sustenta, o agravante, que a Justiça Estadual da cidade em que é domiciliado é competente para julgar os feitos a que se refere o artigo 109, §3º, da Constituição da República. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, para que a ação seja processada e julgada na Vara Distrital de Tabapuã /SP.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o artigo 557, do Código de Processo Civil, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

*In casu*, a questão centra-se em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Fundamental, a despeito do advento da Lei nº 10.259/2001, instituidora dos juizados especiais federais.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas *"em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes"*, com exceção das *"de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho"*. A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.

Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão *"(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual"*.

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.

É tranquilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

*Mutatis mutandis*, não existindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. Como lembra Cândido Rangel Dinamarco, no tópico em que trata das hipóteses em que o juízo estadual de primeira instância é investido em uma parcela de competência do federal, a liberdade de opção do autor, nas demandas previdenciárias, é *"(...) um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial (...)"*.

Logo, em casos de juízos eletivamente concorrentes, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la: *"(...) concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição (...)"*

Cabe ressaltar, a propósito, que nem o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 - instituidora dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal - tem o condão de afastar a prerrogativa de escolha do segurado, porquanto o parágrafo 3º do artigo 3º do citado diploma dispõe que, no *"(...) foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta"*. Se não existe vara federal na localidade, tampouco



juizado especial federal, incide a regra do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Política, vale dizer, não há restrição normativa à escolha, pelo jurisdicionado, em propor a demanda previdenciária perante o juízo estadual da comarca de seu domicílio. *In casu*, reside o autor em Catiguá/SP, cidade que não é sede de vara federal ou de juizado especial.

Assinale-se, ainda, o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.259/2001, ao estabelecer que "onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta lei no juízo estadual". O comando normativo é claro: não havendo sede de juízo federal na comarca, faculta-se ao autor demandar perante o juizado especial federal competente, cediço que o rito é mais célere, ou, então, optar pelo procedimento comum no foro em que reside.

Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pela autora, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.

Outrossim, o fato de a Vara Distrital de Tabapuã integrar a jurisdição de Catanduva, onde foi instalado Juizado Especial Federal, com posterior alteração para vara federal de competência mista, não derroga o disposto no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência.

Com efeito, já decidiu a 3ª Seção desta Corte que compete às varas distritais apreciar, em competência delegada, causas em que forem partes previdência social e segurado, não obstante a comarca a que pertençam seja sede de vara federal, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE VARA DISTRITAL ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E VARA FEDERAL EXISTENTE NA SEDE DA COMARCA. ARTIGO 109, §3º, CF/88. INTERPRETAÇÃO PROTETIVA.

1. É competente Juízo de Vara Distrital da Justiça Estadual para processar e julgar as demandas que envolvam instituição de previdência social, cujos segurados ou beneficiários tenham domicílio no âmbito territorial de sua jurisdição, inexistindo na localidade de sua sede Vara Federal instalada, conforme delegação instituída pelo § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, cujo preceito constitucional não deve sofrer restrições por interpretação literal de suas disposições, sob pena de desnaturar-lhe o real alcance, desconsiderando-se a finalidade de proteção àquele que se insere num dos pólos da ação como presumidamente hipossuficiente. Precedentes desta Corte Regional.

2. Conflito de competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado, ou seja, o da Vara Distrital de Urânia/SP."

(CC 4043 - Proc. nº 2001.03.00.023831-6 - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., j. 27.08.2003, DJU 18.09.2003).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO C. STJ.

1 - Competência para apreciação de pedido de concessão de benefícios previdenciários atribuída a juízo distrital da Justiça Estadual, por ser o domicílio do segurado localizado nos limites de sua jurisdição, ou seja, no âmbito territorial do respectivo distrito, sendo irrelevante a integração do aludido território à comarca, ainda que sendo esta última sede de juízo federal.

2 - Evidente a intenção do legislador constitucional de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o fácil acesso ao Poder Judiciário para postulação da tutela jurisdicional. Interpretação do dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do c. STJ).

4 - Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo suscitado."

(CC 4086 - Proc. nº 2001.03.00.023803-1/SP - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., j. 26.05.2004, DJU 09.06.2004, p. 168).

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar que a demanda seja processada e julgada na Vara Única do Foro Distrital de Tabapuã/SP.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000322-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000322-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : JOAO ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP309861 MARCIO MALTEMPI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 40059002320138260362 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 41-42).

O agravante alega estar incapacitado para o trabalho em razão de ser portador de "*leucemia linfóide crônica*" - CID10 C91.1.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja deferida a implantação do auxílio-doença desde a cessação, em 25.11.2013.

Decido.

O agravante ajuizou ação objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Para comprovação de suas alegações juntou relatórios médicos de 11.09.2013 e 29.11.2013 atestando encontrar-se em tratamento por leucemia linfóide crônica (CID10 C91.1), "*sem necessidade de quimioterapia e em acompanhamento trimestral*" (fls. 34-35); relatórios médicos, datados de 09.09.2013 e 02.12.2013, atestando ser "*portador de Leucemia Linfóide Crônica, com hérnia incisional em parede abdominal com atrofia da musculatura do reto abdominal*", estando impossibilitado esforço físico (fls. 32-33 e 36-37); laudos de exames de imagem, datados de 30.10.2013, 26.03.2013 e 09.03.2012 (fls. 38-40), além de cópia da CTPS com registro de vínculo laboral, desde 18.04.2008, na função de fiscal de turma em estabelecimento agrícola (fl. 29).

Conforme dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais o autor recebeu auxílio-doença no período de 15.09.2011 a 25.11.2013.

O pedido administrativo de prorrogação de auxílio-doença apresentado antecipadamente em 07.11.2013 não foi acolhido, "tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual", restando mantida a concessão do benefício somente até 25.11.2013 (fl. 30).

O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Portanto, os documentos médicos apresentados pelo autor, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral.

Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.

Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convencer da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a

verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido."

(AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento."

(AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido."

(AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000112-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000112-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA DO CARMO PINO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP070121 GETULIO CARDOZO DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00152-1 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A r. sentença, prolatada em 03.06.13, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, a contar de 22.12.2012, com juros de mora e correção monetária. Foi concedida a tutela antecipada.

O INSS apelou, requerendo a total reforma do julgado. (fls. 61-64).

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não obstante a doença alegada na inicial não tenha sido comprovada no laudo pericial, verifico que a incapacidade total e temporária da autora restou devidamente demonstrada por ocasião da perícia médica, fazendo jus a proteção social pleiteada nesta ação.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No caso, o extrato do CNIS (fl. 11) comprova o cumprimento da carência e da qualidade de segurada exigida. De acordo com o exame médico pericial (fls. 43-47) restou demonstrado que a parte autora apresenta quadro clínico de fratura de segunda vértebra cervical, encontrando-se incapacitada de forma total e temporária para o labor.

Dessa forma, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, o art. 103 da Lei 8.213/91 assegura à autarquia o direito de realizar perícias periódicas com o fito de averiguar a continuidade ou não da incapacidade.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000184-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000184-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : TERCILIO JOSE VAZZOLER  
ADVOGADO : SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 07.00.00037-6 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença, prolatada em 22.07.13, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial (fls. 165-167).

O INSS interpôs apelação, pugnou pela total reforma do julgado, senão, ao menos, a modificação do termo inicial do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A incapacidade para o trabalho é a matéria controvertida neste processo.

O laudo médico (fls. 111/113) atestou que o demandante apresenta disacusia neurossensorial severa em ouvido direito leve/moderada em ouvido esquerdo, encontrando-se incapacitado de forma total e definitiva para o labor (fls. 43/45).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez ao autor. Quanto ao termo inicial do benefício, merece parcial acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000860-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000860-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ZAQUEU FARIA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP297155 ELAINE CRISTINA GAZIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00297-3 3 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 275/278, proferida em 15/04/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pleito de realização de novo laudo por especialista. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 28/93.

A parte autora, ajudante de produção, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta diagnóstico de "escoliose lombar, artrose no quadril direito, dor e formigamento nos braços", concluindo que "não há sinais objetivos de incapacidade".

Em complementação à perícia, o experto informa que "as queixas são desproporcionais aos achados do exame físico e dos exames complementares apresentados e não foi encontrada razão objetiva e apreciável de que estejam interferindo no seu cotidiano e em sua condição laborativa".

Quanto à questão laudo pericial levantada no corpo do agravo retido, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

Confira-se, nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. -

Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.

II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.

III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).

No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho. Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou a capacidade para o exercício de atividade laborativa.

Observe-se que, o experto respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, não há que se falar em anulação da sentença e realização de novo laudo pericial por especialista, pelo que rejeito a preliminar de cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

5. *Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. *O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

4. *Apelação do autor improvida.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar veiculada e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000933-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000933-3/SP



RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : BENEDITA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP109791 KAZUO ISSAYAMA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00070-6 1 Vt GENERAL SALGADO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Interpôs a requerente agravo retido da decisão de fls. 139, que indeferiu requerimento de realização de novo laudo por especialista.

A r. sentença de fls. 167/171, proferida em 09/09/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O agravo retido interposto pela autora será apreciado juntamente com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/35.

A parte autora, servente/serviços gerais, contando atualmente com 71 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta histórico e diagnóstico de "perda auditiva bilateral irreversível com uso de prótese auditiva", além de "tonturas e cefaléia", concluindo que "não há incapacidade".

Testemunhas, ouvidas em audiência de 11/07/2013, relatam conhecer a autora há vários anos, e que esta segue a exercer atividade laborativa, como faxineira, apresentando dificuldades, em decorrência dos problemas de saúde que a acometem.

Quanto à questão laudo pericial levantada no corpo do agravo retido, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

Confira-se, nesse sentido:

### **"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. -*

*Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863),*

Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.

II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.

III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).

No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou a capacidade para o exercício de atividade laborativa.

Observe-se que, o expert respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, não há que se falar em anulação da sentença e realização de novo laudo pericial por especialista, pelo que rejeito o agravo retido interposto.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo retido e ao apelo da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001028-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001028-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : DANIELA APARECIDA NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
CODINOME : DANIELA APARECIDA NOGUEIRA DOS SANTOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00093-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Agravo retido da parte autora.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Não reiterou as razões do agravo retido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil não foi satisfeita.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem*

*sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 18, a qual comprova o nascimento do seu filho em 03.10.08, e noticia o Sr. Cláudio Aparecido Silvério como genitor.

Não há início de prova material em nome da parte autora nem em nome do genitor de seu filho.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 97), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Embora acostado documento em nome do pai da parte autora, datado de 1972 e 1987, dando conta de que ele é lavrador, em se tratando de trabalho realizado como bóia fria, impossível aproveitar-lhe o documento a ele inerente.

No que tange aos documentos apresentados em nome do esposo e do pai de seu primeiro filho, não podem ser considerados, vez que o genitor do filho nascido em 2008 é outro, não havendo comprovação de continuidade da relação com o esposo, não podendo haver extensão da qualidade de trabalhador rural dele para ela.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença monocrática.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO LEGAL** e, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26909/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003222-90.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003222-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: JOAQUIM DINIS BARBOSA e outros
	: JOSE JULIO FARIAS
	: JOSE MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
PARTE AUTORA	: ANALIA PROCOPIO BARBOSA

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de recálculo da RMI do benefício dos autores, com aplicação do IRSM de fev/94, na ordem de 39,67%, incorporando-se aos valores mensais dos benefícios dos autores um reajuste adicional de 29,29%, a contar do reajuste da data-base de 01/06/1998, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 117/125), sujeita ao reexame necessário, julgou extinto o processo sem resolução do mérito para a co-autora Anália Procópio Barbosa, com fundamento no artigo 267, VIII, do CPC, e com resolução de mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, para os demais autores, julgando parcialmente procedente o pedido para condenar o réu na obrigação de fazer consistente em recalcular as rendas mensais iniciais dos benefícios aplicando-se o percentual de 39,67% referente ao IRSM do mês de fevereiro de 1994, observando-se o disposto no artigo 21 e parágrafos, da Lei nº 8.880/94, bem como efetuar o pagamento das diferenças apuradas decorrentes do reajuste acima explicitado, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada nos termos do provimento nº 64/05 da CGJF da 3ª Região e Resolução nº 242/01, do CJF e Súmula 08 desta E. Corte, com juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, compensando-se eventuais pagamentos administrativos por ocasião da liquidação da sentença. Sem custas. Sucumbência recíproca.

Inconformadas, apelaram as partes.

Os autores pleiteiam a condenação da Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação.

O INSS, por sua vez, alega a falta de interesse de agir dos autores, que já tiveram seus benefícios revistos, ou por força da MP 201/2004, ou em decorrência da Ação Civil Pública nº 2003.61.83.001123-7. Aduz, ainda, que os juros devem ser aplicados no índice de 6% ao ano.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 05/06/2009.

Em decisão a fls. 176/176-verso, o processo foi julgado extinto sem julgamento de mérito com relação ao autor José Maria de Oliveira, falecido no curso da ação, cujos sucessores declararam a ausência de interesse na habilitação e regularização da representação processual.

Por equívoco, os autos baixaram ao Juízo de origem, sendo devolvidos para apreciação das apelações com relação aos co-autores Joaquim Dinis Barbosa e José Julio Farias.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Conforme consta dos extratos Dataprev cuja cópia faz parte integrante desta decisão, houve a revisão administrativa do IRSM para os autores José Julio Farias (revisto por ação civil pública) e Joaquim Dinis Barbosa (revisto MP 201/04).

Quanto ao autor Joaquim Dinis Barbosa, consta que houve adesão ao acordo introduzido pela MP nº 201/04, sendo que as parcelas devidas já foram todas quitadas (72 parcelas pagas).

Na oportunidade observo que os extratos da Dataprev gozam de presunção de veracidade. Nesse sentido:

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. EXCLUSÃO DOS PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. NECESSIDADE DE APURAÇÃO DE EVENTUAL SALDO REMANESCENTE POSITIVO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

*1. O discriminativo de pagamento administrativo de benefício previdenciário expedido pela DATAPREV é documento público e goza da presunção de veracidade, nos termos do artigo 364 do Código de Processo Civil, fazendo prova de pagamento dos valores nele consignados, os quais devem ser excluídos da execução.*

(...)

*(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: EIAE - Embargos Infringentes na Apelação Cível; Processo: 9304309719; UF: RS; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 17/12/1997; Fonte: DJU; Data: 06/12/2002, página: 337, Relator: JUIZ CLÉCIO BRASCHI)*

É sabido que o Poder Executivo, sedimentando entendimento consolidado no E. STJ, acerca da aplicabilidade do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição, editou a Medida Provisória nº 201, de 23 de julho de 2004, convertida na Lei nº 10.999, de 15 de dezembro de 2004, autorizando a revisão dos benefícios previdenciários concedidos, com data de início no período compreendido entre março de 1994 e fevereiro de 1997.

A Lei nº 10.999/04, dispõe claramente no art. 7º, incisos I, II, IV e V, que:

*Art. 7º. A assinatura do Termo de Acordo ou de Transação Judicial importará:*

*I - a expressa concordância do segurado ou do dependente com a forma, prazos, montantes e limites de valores definidos nesta Lei;*

*II - a desistência de processo judicial em curso, em qualquer instância, e sua conseqüente extinção, assim como de seus eventuais recursos, nos termos do art. 269, inciso V da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, quando o segurado ou seu dependente tiver ajuizado ação depois de 26 de julho de 2004;*

*III - a expressa concordância do segurado ou do dependente com o Termo de Transação Judicial e a conseqüente*

*extinção da ação judicial, nos termos do art. 269, inciso III, da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil quando o segurado ou o dependente tiver ajuizada ação até 26 de julho de 2004;*  
***IV - a renúncia ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista nesta Lei, salvo em caso de comprovado erro material;***  
***V - a renúncia aos honorários e aos juros de mora quando devidos, bem como aos valores excedentes referidos no § 2º do art. 3º desta Lei.- negritei***

O texto legal é sobremodo claro e não comporta tergiversação.

Ao aderir ao acordo, o autor deu-se por satisfeito e renunciou ao direito sobre o qual se fundava a ação subjacente, consectários inclusive, o que fulmina, por certo, a execução dela decorrente.

Modalidade de contrato para o Código Civil em vigor, a transação pressupõe concessões mútuas, mas não se aparta de seu natural cometimento: a extinção da obrigação litigiosa ou duvidosa.

Negócio jurídico bilateral que é, um dos transatores, isoladamente, não lhe pode negar efeitos. A transação só pode ser anulada pelos vícios de vontade e pelos vícios sociais em geral, o que não é o caso.

Além do que, tratando-se, como visto, de contrato, a homologação apenas empresta valor processual ao acordo extrajudicial, que permanece válido e eficaz, produzindo, quando noticiado no processo, os efeitos que lhe são próprios.

Nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. TERMO DE ACORDO. L. 10.999/04.***

*Se o débito previdenciário questionado foi objeto de acordo extrajudicial, e já se acha integralmente satisfeito, descabe cogitar da impossibilidade ou da revelia do advogado e da falta de homologação judicial. Embargos de declaração rejeitados.*

*(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1239363; Processo: 200360000124928; UF: MS; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 18/12/2007; Documento: TRF300138713; Fonte: DJU; DATA:16/01/2008; PÁGINA: 535; Relator: JUIZ CASTRO GUERRA)*

Ou seja, a transação em contenda originou-se de acordo de vontades realizado entre as partes, sem qualquer vício, e, desse modo, não se executa obrigação que tenha sido transacionada de maneira hígida.

Acrescente-se que as parcelas acordadas já foram todas pagas na via administrativa, conforme já informado em epígrafe.

Assim, patente a falta de interesse de agir do autor Joaquim Dinis Barbosa.

Quanto ao autor José Julio Farias, apesar de constar que houve a revisão do IRSM por força da Ação Civil Pública, não há comprovação de pagamento dos atrasados, de forma que persiste seu interesse no julgamento do feito e pagamento das diferenças daí decorrentes.

Todavia, em vista da revisão acima mencionada, bem como em razão do apelo do INSS não ter adentrado no mérito da questão, desnecessário apreciá-lo.

Acrescente-se que a correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Recíproca a sucumbência das partes, já que cada litigante foi em parte vencedor e vencido.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, com fundamento no art. 557 do C.P.C., nego provimento ao apelo dos autores e dou parcial provimento ao apelo do INSS e ao reexame necessário para julgar extinta a ação, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, com relação ao autor Joaquim Dinis Barbosa, mantendo a sentença quanto ao co-autor José Julio Farias.

Juros, correção monetária e honorária nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005483-91.2005.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MIGUEL FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP150697 FABIO FREDERICO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 25/05/2006.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a atividade campesina de 01/01/1974 a 31/12/1975 e como especiais os períodos de 07/03/1978 a 05/01/1988 e de 08/02/1988 a 05/03/1997 e para determinar ao INSS que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 17/10/2000, respeitada a prescrição quinquenal. Correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Não houve condenação no pagamento das custas processuais. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o teor da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta que comprovou o exercício de atividade campesina, através de prova material e testemunhal, durante todo o período questionado.

A Autarquia Federal, por sua vez, alega que não restou demonstrado o labor rurícola através de prova material contemporânea que abranja o interstício que se pretende reconhecido. Argumenta que a especialidade da atividade não foi comprovada, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente a análise do labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor carrou os seguintes documentos:

- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Cruz da Baixa Verde em 10/05/2001, sendo que o ente previdenciário homologou o período de 17/02/1975 a 25/08/1975, como labor campesino (fls. 82);
- ficha de alistamento militar de 17/02/1975, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 83);
- certificado de cadastro de imóvel rural em nome do seu genitor (fls. 84);
- guia de pagamento de ITR (fls. 85/86);
- escritura de compra e venda (fls. 87/88); e
- certidão de óbito de Miguel Raimundo da Silva e Rosa Pereira Lima indicando que residiam no Sítio Caldeirão dos Barros (fls. 89/90).

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 175/177.

A primeira testemunha relata que o requerente começou nas lides campesina em 1967 cultivando milho, feijão e cana-de-açúcar. Acrescenta que o avô do requerente era proprietário de uma parte de terra do Sítio Caldeirão dos Barros. Acrescenta que se mudou para São Paulo em 1974 e que o autor o fez no ano de 1977.

A segunda testemunha declara que o requerente trabalhou no campo desde 1970 até o começo do ano de 1977, quando se mudou para a cidade de São Paulo.



A terceira testemunha informa que conheceu o autor por volta de 1987 e que o depoente nasceu em 1973 no Sítio Caldeirão dos Barros. Aponta que sabe que o requerente trabalhou no campo por intermédio de terceiros.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a ficha de alistamento militar e a declaração do Sindicato homologada pelo ente previdenciário, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Do compulsar dos autos, tem-se que os documentos indicando que o seu genitor e pessoas da família foram proprietários rurais, não têm o condão de comprovar a atividade campesina, considerando-se que tais provas apenas apontam a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1975 a 31/12/1975, esclarecendo que o marco inicial foi assim fixado, tendo em vista que o documento mais antigo é a ficha de alistamento militar de 17/02/1975, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 83). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento

aqui adotado.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica. Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 07/03/1978 a 05/01/1988 e de 08/02/1988 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 07/03/1978 a 05/01/1988 - agente agressivo: ruído de 100 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 35) e laudo técnico (fls. 36).

- 08/02/1988 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 83 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 53) e laudo técnico (fls. 54).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos (fls. 96), tem-se que até a Emenda 20/98, o requerente fez 30 anos e 19 dias de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 17/10/2000, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput do CPC, nego seguimento ao recurso do autor e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, apenas para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1975 a 31/12/1975, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 17/10/2000 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade campesina de 01/01/1975 a 31/12/1975 e a especial de 07/03/1978 a 05/01/1988 e de 08/02/1988 a 05/03/1997. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002633-28.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.002633-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : FRANCILDA FERNANDES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP214578 MÁRCIA CAVALCANTE DA COSTA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade. Justiça gratuita. A sentença julgou improcedente o pedido. A parte autora apelou. Contrarrazões. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto n.º 3.048/99), a partir do advento da lei n.º 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei n.º 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei n.º 9.876/99,

a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*

*(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)*

Analisando o caso dos autos, observo que a parte autora manteve vínculos empregatícios como empregada doméstica, nos períodos de 01.06.95 a 30.06.95, 15.07.96 a 17.08.96, 02.01.97 a 18.08.97, 13.01.98 a 19.02.99 e de 01.03.00 a 14.11.00 (fls. 25-29). Demonstrou a autora, ainda, que recebeu auxílio-doença, no período de 15.11.00 a 19.12.05 (fls. 14-15).

Nos termos do art. 15, inciso I e II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.02.08. Tendo seu filho nascido em 17.12.05 (fls. 16), de se constatar que era segurada da Previdência Social e tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001873-81.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001873-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1222/5239

APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : EDISON VALENTIM MANOEL  
CODINOME : SP101291 ROSANGELA GALDINO FREIRES e outro  
REMETENTE : EDSON VALENTIM MANOEL  
: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 08/06/2006.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 14/05/1975 a 28/06/1982, 13/08/1982 a 21/11/1984 e 26/11/1984 a 05/03/1997 e para determinar ao INSS que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 29/07/1999, observada a prescrição quinquenal. Correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal arguindo, em preliminar, que a concessão da tutela antecipada causará lesão grave e de difícil reparação, razão pela qual se pleiteia a suspensão do cumprimento da decisão. No mérito, sustenta a impossibilidade de conversão de tempo especial anterior a 1980. Argumenta, ainda, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor. Aduz que o fator de conversão a ser aplicado na conversão do tempo especial em comum é de 1.20.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, tem-se que a questão de antecipação de tutela foi examinada pelo juiz a quo, que verificou presentes os pressupostos do artigo 273 c.c 461 do CPC e, em se tratando de prestação de natureza alimentar, maior razão para a manutenção dos seus efeitos, portanto, rejeito a preliminar.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica. Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 14/05/1975 a 28/06/1982, 13/08/1982 a 21/11/1984 e 26/11/1984 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 14/05/1975 a 28/06/1982 - agente agressivo: ruído de 82 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 19) e laudo técnico fls. 20/23);

- 13/08/1982 a 21/11/1984 - agente agressivo: ruído de 82 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 30) e laudo técnico fls. 31/34); e

- 26/11/1984 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 88 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 35) e laudo técnico fls. 36).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.



X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou até 05/11/1997, *31 anos e 06 dias de serviço*, conforme a contagem do tempo de serviço realizada na r. sentença a fls. 116, perfazendo a parte autora o tempo necessário para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Esclareça-se que a conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo comum dar-se-á de acordo com a tabela do artigo 70, do Decreto nº 3.048/99, modificado pelo Decreto nº 4.827/2003, portanto, aplicando-se o fator multiplicador 1.40 e, não 1.20, como pretende o ente autárquico.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 29/07/1999, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 29/07/1999 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade especial de 14/05/1975 a 28/06/1982, 13/08/1982 a 21/11/1984 e 26/11/1984 a 05/03/1997. Mantida a tutela antecipada deferida na r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002021-92.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002021-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO MIRANDA SILVA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00020219220064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 05/05/2006.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especial o período de 12/05/1980 a 05/03/1997, determinando a sua conversão pelo coeficiente de 1,40, bem como o comum de 15/07/1975 a 14/01/1976. Honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, valores que se compensarão reciprocamente.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O ente previdenciário alega que não foi comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. Pede, caso mantida a condenação, a incidência da correção monetária, a contar do ajuizamento da demanda; a aplicação dos juros de mora desde a citação no percentual de 6% (seis por cento) ao ano e a isenção no pagamento das custas processuais.

O autor, por sua vez, sustenta que restou comprovada a especialidade da atividade no período de 15/07/1975 a 14/01/1976 e de 03/02/1977 a 29/01/1980 e que deve ser homologado, como comum, o interstício de 06/03/1977 a 30/11/1998, fazendo jus à aposentação. Pede a incidência dos juros de mora de 1% (um por cento) desde a data do requerimento administrativo, em 30/11/1998; a majoração da verba honorária e a concessão da tutela antecipada. A fls. 192/202 o autor informa que está recebendo aposentadoria por tempo de contribuição, desde 11/12/2007. Pede que lhe seja dada a oportunidade de optar pelo benefício mais vantajoso sem a cessação do benefício que recebe atualmente.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica. Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 15/07/1975 a 14/01/1976, 03/02/1977 a 29/01/1980, 12/05/1980 a 10/08/1981 e de 11/08/1981 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 15/07/1975 a 14/01/1976 e 03/02/1977 a 29/01/1980 - agente agressivo: agentes derivados de hidrocarbonetos, agentes oxidantes (permanganatos e cloritos) e agentes redutores (hidrossulfitos), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 24);

Enquadramento no item 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.2.10 do Decreto nº 83.80/79, que elencam as operações executadas com derivados tóxicos do carbono.

- 12/05/1980 a 10/08/1981 e de 11/08/1981 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 91 db(A) e 86 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 25/27) e laudo técnico fls. 28);

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, somando-se a atividade especial convertida aos períodos incontroversos de fls. 125 até 30/11/1998, o requerente totalizou 30 anos e 02 meses de serviço, perfazendo a parte autora o tempo necessário

para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

De se observar que, não merece prosperar a alegação do requerente quanto à necessidade de homologação do período de 06/03/1977 a 30/11/1998, em que laborou na Mercedes Bens do Brasil, considerando-se que já integrou na contagem realizada pelo ente previdenciário, restando, portanto, incontroverso.

É importante ressaltar, ainda, que os períodos de 15/07/1975 a 14/01/1976 e 03/02/1977 a 29/01/1980, época em que trabalhou na empresa Arte Contemporânea em Tecidos, embora não constem na carteira de trabalho da parte autora, foram carreados os respectivos os registros de empregados, comprovando os vínculos empregatícios, o que levou a integrarem na contagem do tempo de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 04/12/1998, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não há razão para o seu deferimento, considerando-se que o requerente já recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 11/12/2007 e, considerando-se a impossibilidade de cumulação de aposentadorias, deverá optar pela que lhe seja mais vantajosa.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 15/07/1975 a 14/01/1976 e 03/02/1977 a 29/01/1980, além do interstício já enquadrado pela r. sentença e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, na sua forma proporcional, desde a data do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal e fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 04/12/1998, (data do requerimento administrativo), considerada a atividade especial de 15/07/1975 a 14/01/1976, 03/02/1977 a 29/01/1980 e de 12/05/1980 a 05/03/1997.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004122-05.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004122-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO RODRIGUES MARTINS  
ADVOGADO : SP104587 MARIA ERANDI TEIXEIRA MENDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 12/02/2007.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ora não exigida em razão da concessão da justiça gratuita.

Inconformado, apela o requerente alegando, em síntese, que restou efetivamente comprovado o labor em condições especiais e que foi prejudicado no valor da sua renda mensal, demonstrando através dos documentos que o salário utilizado para a confecção do cálculo é muito diferente do que realmente recebeu, fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria. Pede, ainda, a utilização dos salários-de-contribuição corretos para a aferição da renda mensal.

O tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 07/02/1974 a 25/02/1980, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, o requerente carrou o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 35/37 informando que trabalhou como vigilante "Zelava pelo patrimônio, vigiando as dependências e áreas privadas da empresa.", portanto, não restou caracterizada a presença de agentes nocivos em seu ambiente de trabalho, tendo em vista que não utilizava arma de fogo em suas atividades laborativas, não se enquadrando no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64 que classifica como perigoso o labor dos bombeiros, investigadores e guardas, o que impossibilita o enquadramento do labor.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU

data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, considerando que não foi demonstrada a especialidade da atividade, não há reparos a serem feitos no coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição deferida à parte autora. No entanto, razão lhe assiste quanto à necessidade de correção do salário-de-contribuição, considerando-se que, de acordo com a carta de concessão do benefício, de fls. 39, foram utilizados salários no valor de 0,15, sendo que os recibos de pagamento de salário informam um valor bem superior.

Portanto, em que pese constar no sistema CNIS da Previdência Social carregado pelo ente autárquico a fls. 93/97 que as remunerações são no valor de 0,15, o que contradiz com as informações dos recibos de pagamento de salário, o segurado não pode sofrer as consequências do recolhimento de forma errônea realizada pelo empregador.

Assim, faz jus à revisão da renda mensal do benefício, devendo os salários-de-contribuição corretos integrarem no cálculo da renda mensal do benefício.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 09/06/2005, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, para determinar ao ente autárquico que realize a revisão da renda mensal do benefício, com a correção dos salários-de-contribuição, com os consectários conforme fundamentado. Fixada a sucumbência recíproca.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 09/06/2005 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006676-22.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.006676-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SANDRA REGINA GOMES MAMEDE  
ADVOGADO : SP074758 ROBSON VIANA MARQUES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00066762220074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de auxílio-doença no prazo de trinta dias (fls. 105/106).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de

auxílio-doença desde a data de 24/12/2007, até nova perícia a ser feita pelo INSS, em que se constate a efetiva recuperação da parte autora. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS informa que não interporá recurso (fls. 136).

A parte autora interpôs apelação requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez tendo em vista ter preenchido os requisitos para tal.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não recorreu da r. sentença e que a parte autora, em seu recurso de apelação, insurgiu-se requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, passo a examinar o item que a parte autora requer seja reformado.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 92/95) atesta que a parte autora apresenta Artrite reumatóide, doença essa que não tem cura, mas o tratamento produz períodos de remissão. Conclui, o Sr. Perito, pela incapacidade total e temporária para as atividades laborativas.

Dessa forma, considerando-se a existência de incapacidade total e temporária, não faz jus à aposentadoria por invalidez e sim ao auxílio-doença, conforme determinado pela r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010079-93.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.010079-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : EDVALDO PEREIRA  
ADVOGADO : SP238596 CASSIO RAUL ARES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00100799320074036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 117/120 (proferida em 05/11/2008), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação administrativa (15/01/2007).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/40.

A fls. 80, foi juntada cópia da CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício de 12/03/1987 a 23/10/2001.

A parte autora, auxiliar técnico, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta síndrome do pânico com agorafobia, reação aguda ao stress e depressão grave. Após saber que a esposa e a filha eram portadoras do HIV, começou a apresentar crises de ansiedade exacerbada paroxística, além de comportamento obsessivo compulsivo e distúrbios de comportamento. Tem astenia, apatia, choro fácil e ideação suicida. Conclui pela incapacidade total e definitiva ao labor, desde 1995.

A fls. 113, a autarquia apresentou parecer de seu assistente técnico, concordando com o laudo judicial.

A fls. 118v, há consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença a partir de 12/04/2002 (benefício reativado em razão da tutela concedida), bem como de 29/07/2005 a 12/03/2006 e de 17/04/2006 a 14/01/2007.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 14/01/2007 e ajuizou a demanda em 28/08/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.



Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 15/01/2007 (data seguinte à cessação administrativa). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001304-74.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.001304-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : IRENE RACOSTA SCOTTON  
ADVOGADO : SP227792 EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00013047420074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 95/96v (proferida em 18/03/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data indicada pela perícia judicial (01/10/2007). Concedeu a tutela, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Não houve apelo das partes.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A autarquia informou a implantação do benefício nº 543.919.467-0, com data de início do benefício - DIB em 01/10/2007, data de início do pagamento - DIP em 01/09/2010 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo e não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

Confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.**

*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*

*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"*

**"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.

III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.

IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido.

(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"

Portanto, como *in casu*, considerando o valor do benefício, o termo inicial fixado e a data da sentença, o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário não deve ser apreciado.

Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.

Posto isso, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055786-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055786-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DELITA FERREIRA GOMES DOS REIS  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00052-4 1 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à revisão de benefício previdenciário de pensão por morte.

Foi prolatada sentença em 16.05.08, que, reconhecendo a incompetência da Justiça Estadual para apreciação da matéria, por não superar 60 salários mínimos, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Outrossim, foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 77-79).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Aduziu que o Juizado Especial Federal têm competência absoluta somente em relação à Vara Ordinária Federal, e que a competência em relação à Vara Estadual não foi modificada com a criação dos Juizados Especiais. Pugnou pela reforma do julgado (fls. 81-104).

## **Decido.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

*In casu*, o Juízo *a quo* extinguiu o processo, sem resolução de mérito, sob o seguinte fundamento: "[...] Com a instalação, em Ribeirão Preto, do Juizado Especial Federal, cessou a delegação de competência do juízo da comarca de Sertãozinho (que também engloba as cidades de Barrinha, Dumont e o Distrito de Cruz das Posses), porque, sendo a competência de foro do Juizado Federal absoluta, tal como diz a lei, a competência daquele Juizado se espraia pela extensão territorial de toda a Sub-seção judiciária de Ribeirão Preto."

Acerca da matéria, o art. 109, § 3º, da Constituição de 1988 dispõe que serão processadas e julgadas perante a Justiça Estadual as causas em que forem partes a instituição de previdência social e o segurado, se a comarca em que reside o segurado ou beneficiário não for sede de vara federal.

A norma acima referida estabelece faculdade ao segurado, permitindo que ele ajuíze a ação na Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, quando nele não houver vara da Justiça Federal. A intenção do legislador foi a de facilitar o acesso à Justiça aos hipossuficientes.

Trata-se, aqui, de hipótese de competência relativa, não podendo ser declarada de ofício, conforme disposto na Súmula n. 33 do C. STJ.

É certo que o art. 3º, § 3º, da Lei n. 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Federais, estabeleceu sua competência absoluta, onde estiverem instalados, em relação às demais varas lá sediadas. Assim, tal norma não afasta a aplicação do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, que lhe é superior. Dessa forma, inexistindo Vara da Justiça Federal, tampouco Juizado Especial Federal, no município de Sertãozinho (SP), é viável o ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual daquela Comarca.

A propósito, tal orientação já se encontra sumulada nesta Corte, *in verbis*:  
"É facultado aos segurados ou beneficiário da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal". (Súmula n. 24).

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que é inviável o imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*/§1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular a sentença prolatada, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, com o regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004980-08.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.004980-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CARMEN SILVIA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP259437 KARLA DE CASTRO BORGHI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00049800820084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial (fls. 238/240, 302/304, 306/307 e 383/386).

A sentença, prolatada em 01.09.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (13.11.07 - fl. 134), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial (fls. 393/394).

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade total e permanente da demandante. Subsidiariamente, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do quarto laudo pericial, uma vez que os três anteriores atestaram a aptidão da autora ao trabalho.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à qualidade de segurada e à carência, consta do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que a autora possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 01.12.84, o último deles de 19.02.87 a fevereiro/2011, sendo certo que recebeu auxílio-doença de 08.04.06 a 14.03.07 e de 13.06.07 a 04.09.07.

Assim, tendo sido a ação ajuizada em 15.05.08, não há dúvidas quanto à manutenção da qualidade de segurada e cumprimento da carência, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 16.07.08, atestou que a autora sofria de poliartralgia desde 01.10.06. No entanto, o perito informou que ela estava apta ao trabalho, sob o ponto de vista ortopédico (fls. 238/240).

Impugnado o laudo, o magistrado *a quo* determinou a realização de novos exames, com médicos especialistas em psiquiatria e ortopedia.

Na perícia feita em 05.12.08, constatou-se que a demandante sofreu de transtorno depressivo recorrente e sintomas fóbicos, apresentando incapacidade total e temporária por algum período, estando capaz ao trabalho na data do exame (fls. 302/304).

O laudo ortopédico, de 31.10.08, atestou que a postulante apresentava parcial redução na sua capacidade, porém os exames complementares não evidenciaram alteração, estando a autora capaz ao exercício de sua atividade habitual de enfermeira (fls. 306/307).

Realizada nova perícia em 06.07.09, desta feita com médico reumatologista, concluiu-se que a demandante sofria de fibromialgia, síndrome miofascial cervical, estado de humor depressivo, hérnia hiatal e esofagite erosiva. Muito embora o perito tenha dito que a pleiteante estava total e permanentemente inapta ao trabalho, desde 02.01.05, asseverou que, dependendo do tratamento, adesão e resposta, a inaptidão da autora poderia evoluir para transitória (fls. 383/386), donde se conclui ser prematura a concessão de aposentadoria por invalidez. Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é relativamente jovem, atualmente com 49 (quarenta e nove) anos, o benefício devido é o auxílio-doença.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA.*

*PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquirir aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.*

*(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. -*

*Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados.(AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Quanto ao termo inicial, muito embora tenha sido feito requerimento administrativo do benefício em 13.11.07, verifico que a autora foi submetida a três exames periciais que constataram sua aptidão ao trabalho, sendo certo que apenas no quarto laudo, elaborado em 06.07.09, atestou-se sua incapacidade ao labor. Dessa forma, excepcionalmente, fixo o início do benefício na data da última perícia judicial, momento em que se inferiu a inaptidão da postulante.

Mantenho a verba honorária em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, esclarecendo que incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar a concessão de auxílio-doença à parte autora, a partir de 06.07.09, e esclarecer que a verba honorária incidirá apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004958-26.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.004958-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP095158 MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA  
: SP091259 MIGUEL ROBERTO ROIGE LATORRE  
CODINOME : MARIA DE SOUZA MELO  
No. ORIG. : 00049582620084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 141/145 (proferida em 28/10/2010) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (03/04/2008 - fls. 48). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/20.

A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de hérnia discal lombar, patologia que impede o exercício de atividades que exijam esforços físicos, tais como sua atividade habitual. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor, desde 2005.

A fls. 92, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 02/06/2003 a 07/2006. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 07/07/2006 a 03/04/2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 03/04/2008 e ajuizou a demanda em 23/04/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*



Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que o laudo judicial fixou o início da incapacidade em 2005, portanto, em data posterior ao reinício dos recolhimentos. Verifica-se, ainda, que o próprio INSS concedeu benefício de auxílio-doença à parte autora, fixando o início da incapacidade em 21/06/2006, conforme revela o laudo médico pericial de fls. 50.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

(...)

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 04/04/2008 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006649-69.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006649-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : TEREZINHA TINTE MARINI  
ADVOGADO : SP272915 JULIANA DE CASTRO AZEVEDO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELEN ALMEIDA DE SOUSA JUCA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00066496920084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 154/156v (proferida em 25/04/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (28/06/2007 - fls. 118). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/38.

A parte autora, ajudante de berçário, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta perda de força parcial no ombro esquerdo, dificultando algumas atividades que exijam levantamento de peso. Informa que ela está incapacitada de exercer as atividades de cozinheira e de ajudante de berçário. Conclui pela existência de incapacidade parcial e por tempo indeterminado ao labor.

A fls. 117/118, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 01/03/2002 a 04/2009. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 19/06/2004 a 18/10/2004, de 06/12/2004 a 19/04/2006, de 31/05/2006 a 28/06/2007 e de 31/07/2007 a 03/04/2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 05/11/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 29/06/2007 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000911-61.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000911-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : FRANCISCA DIAS DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00009116120084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 46).

Laudo médico judicial (fls. 97/108 e 130/133).

A sentença, prolatada em 27.05.10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a cessação administrativa (26.02.07), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 142/143).

A parte autora apelou, pleiteando que seja expressamente determinada sua reabilitação nos moldes do art. 62 da Lei 8.213/91, além da majoração da verba honorária a 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi constatada a incapacidade da demandante. Caso mantida a procedência, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do artigo 475, I, do CPC, consoante redação conferida pela Lei 10.352/2001.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre

eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

No caso, em laudo médico elaborado em 10.02.09, o perito atestou que a demandante apresentava hipertensão arterial, estando parcial e temporariamente inapta ao exercício de seu trabalho habitual (fls. 97/108).

Tendo em vista que, na petição inicial, a autora sequer alegou ser hipertensa, tampouco juntou qualquer documento médico mencionando esta enfermidade, o INSS impugnou o laudo e requereu esclarecimentos do perito (fls. 117/119).

No laudo complementar, datado de 03.06.09, o *expert* afirmou que, no momento do exame, os níveis pressóricos da pleiteante estavam elevados e, portanto, a autora foi orientada a procurar atendimento e adequar a medicação ingerida, devendo ser agendada nova perícia. O médico foi categórico ao afirmar que a incapacidade da postulante decorria apenas dos níveis pressóricos elevados, sendo certo que as demais patologias (episódio depressivo, escoliose, transtornos dos discos cervicais, entre outras) não a impediam de trabalhar, desde que respeitadas as limitações físicas existentes. Por fim, o perito sugeriu que, após o controle da pressão arterial, fosse agendada nova perícia, na qual a demandante deveria apresentar documentos e exames complementares recentes (fls. 130/133).

Portanto, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de nova perícia judicial, uma vez que o feito não estava suficientemente instruído.

Finalmente, cabe destacar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, necessária se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA**, para anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizado novo laudo médico pericial por especialista na área de psiquiatria e ortopedia, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **PREJUDICADAS AS APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010825-78.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010825-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO NUNES DE OLIVEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1245/5239

ADVOGADO : SP242054 RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00108257820084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 197/203 (proferida em 24/09/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa (27/04/2007 - fls. 33). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário. No mais, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária e a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que tange aos juros de mora e à correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/106, dos quais destaco:

- Consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo os últimos de 24/05/2000 a 10/02/2005 e de 01/12/2005 a 28/01/2006. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 14/03/2006 a 17/06/2006 e de 21/09/2006 a 27/04/2007.

A parte autora, manobrista, contando atualmente com 65 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de doença coronariana crônica e hipertensão arterial sistêmica.

Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor, desde 2006. Afirma que poderá realizar apenas atividades sedentárias ou leves.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 27/04/2007 e ajuizou a demanda em 31/10/2008.

Nesse caso, o perito judicial atesta a incapacidade desde 2006, época em que a parte autora percebia o auxílio-doença concedido administrativamente.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***

*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*

*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*

*Agravo não provido.*

*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta*

*Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)*

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora possui idade avançada e é portadora de enfermidade que impede o exercício de atividades que envolvam qualquer tipo de esforços físicos, estando apta apenas para atividades leves ou sedentárias.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia para alterar a correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 28/04/2007 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036923-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036923-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG106720 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OLIVIA MARIA DE LIMA  
ADVOGADO : MS003440 RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR  
No. ORIG. : 04.01.00016-4 1 Vr ELDORADO-SP/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A parte autora colacionou documentos nos quais consta a profissão de natureza rural de seu (ex) marido - lavrador/agricultor (fls. 11, 14, e 16-18).

Certidão do oficial de justiça, datada de 10.04.06, e petição da requerente, onde foi informado seu **novo endereço**, bem como o das testemunhas por ela arroladas, a saber, acampamento próximo à Fazenda Santo Antônio, entre as cidades de Itaquiraí (MS) e Naviraí (MS) (fl. 37 v. e 39).

Mandado expedido em 27.04.07, para fins de intimação da autora e das testemunhas para comparecerem audiência designada para o dia 30.10.07, às 13:30 h (fls. 48 e 51).

Certidão do oficial de justiça, lavrada em 10.05.07 (fl. 51 v.) da qual se depreende que os endereços aos quais ele compareceu **são os mesmos que motivaram a diligência negativa anterior** (fl. 37 v.), em razão da parte demandante e testemunhas terem se mudado do local.

A sentença, com fulcro no art. 267, inciso VI, do CPC, em virtude da não localização da parte autora e das testemunhas arroladas, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito (fl. 58).

A parte ré apelou. Pleiteou a reforma do *decisum*, julgando-se improcedente o pedido, ou subsidiariamente, requer a anulação da sentença, determinando-se ao Juízo que dê prosseguimento ao feito proferindo juízo de mérito (fls. 60-68).



Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Lei 8.213/91, artigos 48 e 143, traz como pressupostos para a concessão da aposentadoria em questão: idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres, bem como exercício de atividade rural, em número de meses idêntico à carência do artigo 142, ainda que de forma descontínua.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

No caso vertente, a idade restou demonstrada (fl. 12). Quanto ao labor rural, há início de prova material consubstanciada em documentos nos quais consta a ocupação do cônjuge (ou ex-cônjuge) como lavrador/agricultor.

A condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), só pode ser estendida à esposa com necessária oitiva de testemunhas, congruentes no sentido de que a autora efetivamente trabalhava na lavoura, o que se fará em pertinente instrução probatória, a fim de corroborar o início de prova material por ela apresentado.

Posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA. Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição. Recurso provido."* (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda."*

*Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.*

*(...) omissis*

*6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.*

*7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.*

*(...) omissis*

*11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL.*

*Para concessão de aposentadoria por idade há que haver início de prova material corroborado com a prova testemunhal.*

*Os juros de mora, nas ações previdenciárias, devem incidir à taxa de 1% ao mês, a contar da citação válida. Recurso não provido." (RESP nº 261677/CE, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u, j.13.09.00, DJU 09.10.00, p.195)*

E, no mesmo sentido são os julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*(...)*

*No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural por período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.*

*Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material (Certidão de Casamento onde é qualificado como lavrador, e carteira de filiação ao Sindicato Rural) devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).*

*(...)*

*9. Remessa oficial não conhecida. Apelação do Autor não provida. Apelação do INSS parcialmente provida." (AC nº 903707/SP, TRF - 3a. Região, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v.u, j.28.02.2005, DJU 17.03.2005, p.428)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DESPESAS PROCESSUAIS. RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*Demonstrado o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, por período equivalente ao da carência exigida por lei (art. 142 da Lei nº 8.213/91).*

*A prova testemunhal, conforme entendimento desta e. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*A legislação previdenciária (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91) não exige dos trabalhadores rurais, que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial, a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, satisfazendo-se, tão somente, com a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*

*(...)*

*7. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos." (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j. 12.03.2002, DJU 10.12.2002, p. 512)*

Portanto, tendo sido infrutífera a tentativa de intimação da autora e das testemunhas para comparecimento à audiência designada, em virtude de equívoco existente no mandado de intimação, tendo em vista que já tinha sido noticiada nos autos a mudança de endereço das pessoas a serem intimadas, forçoso reconhecer que houve cerceamento de defesa da parte autora, de modo a eivar de nulidade o r. decisório guerreado.

Determino a remessa dos autos ao Juízo de origem, para que seja dada oportunidade de oitiva da parte autora e das

testemunhas arroladas, e, posteriormente, seja exarada sentença de mérito.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**, uma vez que houve cerceamento da defesa. Prejudicada a apelação autárquica. Determinada a devolução dos autos ao Juízo originário, para que seja oportunizada ampla dilação probatória, e exarada nova sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010128-63.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.010128-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SINEIDE PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00101286320094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade no período de 19/03/1984 a 27/03/2009 e condenar o ente previdenciário no pagamento da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária a contar dos respectivos vencimentos até a data do pagamento. Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação e a partir de 11/01/2003 no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a tutela antecipada, para determinar ao ente previdenciário a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal pedindo, em preliminar, que o recurso seja recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo e que a concessão de tutela antecipada causará grave lesão e de difícil reparação ao apelante, portanto, pede a suspensão do cumprimento da decisão. No mérito, alega, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, descaracteriza a insalubridade do labor.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito a preliminar.

O artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Portanto, o presente recurso foi recebido em seu regular efeito.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições

especiais para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 19/03/1984 a 27/03/2009, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. A atividade especial deu-se no interstício de:

- 19/03/1984 a 31/12/2003 - agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 23) e laudo pericial (fls. 22).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que, não é possível o enquadramento, como especial, do período de 01/01/2004 a 27/03/2009, considerando-se que o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 24 indica, de forma genérica, que trabalhou como serviços gerais, estando exposto ao fatores de risco: ruído de 92 db(A), no entanto, para o enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado, impedindo o reconhecimento como especial do labor.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial, restringindo o reconhecimento da especialidade da atividade ao período de 19/03/1984 a 31/12/2003. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009566-51.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009566-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES PEREIRA  
ADVOGADO : SP181386 ELIANA MIYUKI TAKAHASHI e outro  
No. ORIG. : 00095665120094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 113/116 (proferida em 09/12/2010), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial (20/05/2010 - fls. 77). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/53.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 61 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora é portadora de fibromialgia, tendinite no ombro esquerdo e processo degenerativo no ombro direito. Conclui que ela se encontra parcialmente incapaz para atividades que exijam esforço com os braços e movimentos repetitivos. Afirma que a incapacidade teve início em julho de 2009.

A fls. 96, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 12/2006 a 12/2007 e de 12/2008 a 09/2009.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições previdenciárias até 09/2009 e ajuizou a demanda em 03/12/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com o entendimento

pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 20/05/2010 (data do laudo pericial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000226-59.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000226-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADELINO ELIZEU DE MOURA  
ADVOGADO : SP260752 HELIO DO NASCIMENTO e outro  
No. ORIG. : 00002265920094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 94/98 (proferida em 13/10/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia judicial (20/07/2010 - fls. 76). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mais, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, insta destacar que não caracteriza julgamento *extra* ou *ultra petita* a decisão que concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido auxílio-doença, vez que os pressupostos para a concessão dos benefícios têm origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante.

Além do que, segundo o princípio consagrado nos brocardos *iura novit curia* e *mihi factum dabo tibi ius*, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz

conferir-lhes adequado enquadramento legal.

Neste sentido, a jurisprudência do E. STJ e desta C. Corte, que ora colaciono:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.**

*Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença. Precedentes.*

*Recurso não conhecido.*

*(STJ - RESP - 293659 Processo: 200001351125 UF: SC Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 20/02/2001 Documento: STJ000384948 - DJ DATA:19/03/2001 PÁGINA:138 - Rel. FELIX FISCHER)*

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE ACIDENTÁRIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.**

*1. Em persistindo, na motivação do pedido e da decisão, um só e mesmo suporte fático, não há falar em julgamento extra petita, mas em observância do princípio iura novit curia, com maior força nos pleitos previdenciários, julgados pro misero. Precedentes.*

*2. Recurso improvido.*

*(STJ - RESP - 343664 Processo: 200101113642 UF: BA Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 02/03/2004 Documento: STJ000579179 DJ DATA:22/11/2004 PÁGINA:394 - Rel. HAMILTON CARVALHIDO)*

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONVERSÃO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROVA PERICIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ESPECÍFICA. REMESSA OFICIAL.**

*I - Remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no art. 10 da L. 9.469/97.*

*II - É cediço que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento extra petita. Precedentes do STJ.*

*III - A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92.*

*IV - As obrigações de fazer e não fazer constantes de título judicial, com o advento da L. 10.444/02, têm sua efetivação promovida nos termos do art. 461 do C. Pr. Civil.*

*V - Apelação desprovida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - 623275 Processo: 200003990525130 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 07/10/2003 Documento: TRF300107517 - DJU DATA:31/10/2003 PÁGINA: 423 - Rel. JUIZ CASTRO GUERRA)*

A questão da tutela será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/21, dos quais destaco:

- Documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 06/06/2006 a 20/11/2007.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de osteoartrose do joelho direito. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para atividades que exijam esforços com o joelho direito (deambulação, agachamento, longos períodos de ortostatismo). Poderá realizar apenas atividades leves. Fixou o início da incapacidade na data da perícia (20/07/2010).

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, consta vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 21/07/1986 a 06/11/1992, além de recolhimentos previdenciários, de 11/2005 a 04/2006, de 05/2008 a 08/2008 e de 08/2009 a 11/2010.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 08/2008 e ajuizou a demanda em



13/01/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91. Esclareça-se que não há que se falar em perda da qualidade de segurado da parte autora na data apontada no laudo para o início da incapacidade.

Neste caso, a doença que aflige a parte autora é de natureza crônica, podendo-se concluir que se foi agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para certas atividades, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de atividades que envolvam esforços com o joelho direito, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica

que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 20/07/2010 (data da perícia judicial). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000250-72.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.000250-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE IVAN CUNHA  
ADVOGADO : SP074775 VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002507220094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

Decisão

Cuida-se de agravo regimental interposto pela parte autora contra a decisão proferida em sede de ação proposta com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

**DECIDO.**

Em primeiro grau, o pedido foi julgado improcedente (fls. 226-230).

Em 27.09.2013, por decisão proferida monocraticamente nesta E. Corte, foi rejeitada a matéria preliminar arguida e negado seguimento à apelação da parte autora (fls. 254-256).

A decisão supramencionada foi publicada, conforme certidão de fl. 257, nos seguintes termos:

**"CERTIFICO E DOU FÉ** que o(a) r. despacho/decisão foi disponibilizado(a) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 08/10/2013. Considera-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data acima mencionada (09/10/2013), nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 4º da Lei n. 11.419/2006."

Verifica-se da certidão acima reproduzida que o *decisum* foi disponibilizado em 08.10.2013 (terça-feira) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, e publicado em 09.10.2013 (quarta-feira).

Desta forma, considerando-se o disposto no artigo 184 do Código de Processo Civil, no sentido de que "*Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento.*", o

lapso temporal para a interposição do recurso iniciou-se em 10.10.2013 (quinta-feira).

Tendo em vista o prazo de 05 (cinco) dias para apresentação de agravo, seja na forma regimental (art. 250 do Regimento Interno deste Tribunal) ou legal (art. 557, § 1º, do CPC), o lapso temporal esgotou-se em 14.10.2013 (segunda-feira).

Destarte, tendo em vista que protocolado em 15.10.2013 (quinta-feira), o agravo apresentado contra a decisão de fls. 254-256 deve ser considerado extemporâneo.

Isso posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo regimental**, porquanto intempestivo.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000473-16.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000473-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : GERALDO SILVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004731620094036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 14/09/2009.

A sentença julgou procedente o pedido, por considerar não comprovada a especialidade da atividade. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente sustentando que restou comprovada a exposição a agentes agressivos no período em que laborou na Clínica de Repouso Dom Bosco, quais sejam, agentes biológicos, químicos e soldagem, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais, para somado aos demais lapsos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os

trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 01/06/1985 a 30/01/2006, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, o requerente carregou o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 91/94 que indica, de forma genérica, que trabalhou no setor de manutenção, estando exposto aos fatores de risco: de 01/06/1985 a 22/07/2004, não indica a presença de agentes agressivos e de 23/07/2004 a 11/2008 (data da confecção do documento) a agentes biológicos (bactérias, vírus, fungos e protozoários) e a agentes químicos (solda elétrica e pintura à pistola), no entanto, para o enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado, impedindo o reconhecimento como especial do labor.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício questionado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - DECRETO Nº 53.831/64 - LEI 9.032/95 - LEI 9.711/98.

- O Decreto 53.831, de 25/03/64, veio regulamentar a legislação originária determinando, através de seu anexo, quais as atividades especiais e estabelecendo a correspondência com os prazos referidos na mencionada lei, e a forma de comprovação do serviço prestado. Comprovado o exercício de atividade laboral, de forma habitual e permanente é possível a conversão do tempo especial em comum.

- A lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, da Lei 8.213/91 e introduziu o § 5º do mesmo artigo, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum, dentro dos critérios estabelecidos pelo MPAS.

- A Lei 9.711/98, bem como o Decreto 3.048/99, resguardam o direito adquirido dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado sob a égide da legislação anterior, observados para fins de enquadramento os Decretos então em vigor à época da prestação do serviço. - Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido mas desprovido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200200166766 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 412415 - Quinta Turma - DJ DATA: 07/04/2003 - PG:00315 - Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI)

Assentado esse aspecto, não há reparos a serem feitos na contagem do tempo de serviço realizada na r. sentença a fls. 161 que totalizou até 30/01/2006, data do requerimento administrativo, apenas 20 anos, 08 meses e 01 dia de serviço, insuficientes para a concessão da aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006196-04.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.006196-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CECILIA MORAES BATISTA  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO  
SUCEDIDO : FRANCISCO BATISTA falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061960420094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria especial do autor, com base nos novos salários-de-contribuição decorrentes da conversão da natureza dos benefícios por incapacidade gozados pelo autor de auxílio-doença previdenciário em acidentário, com o pagamento das diferenças das prestações vencidas e vincendas desde a data de início do benefício.

A r. sentença (fls. 189/191), julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos moldes do artigo 269, I, do CPC. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, cuja execução resta suspensa, em face da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Custas de lei.

Inconformada, apela a autora, insistindo na aplicação do artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, no cálculo da RMI do seu benefício.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que *"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a

norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício teve **DIB em 28/09/1993**, (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **17/12/2009**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, reconheço, de ofício, a ocorrência da decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).Prejudicado o apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000958-98.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.000958-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ORLANDO JACINTO BRAGA  
ADVOGADO : SP216710 EDSON JOSE DOMINGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009589820094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, vez que não restou demonstrado o prévio requerimento do benefício na via administrativa.

Inconformada apela a parte autora, requerendo, em síntese, a reforma da decisão, sob o fundamento de que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação. Requer o regular prosseguimento do feito.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Por um lado, está resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Também não se desconhece a matéria sumulada neste Egrégio Tribunal, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo, sobretudo nos casos em que o pleito demanda a realização de prova técnica, vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Assim, a orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que em determinadas situações a propositura da ação judicial deve ser precedida do prévio requerimento do pleito na via administrativa.

Nesse sentido, trago à colação, as decisões proferidas no Excelso Superior Tribunal de Justiça e nesta C. Corte:

#### PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.
2. No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da necessidade de prévio requerimento administrativo para postular nas vias judiciais. Agravo improvido. (AGRESP 201202306619, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2013 ..DTPB:.)

#### PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.
2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.
3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.
4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.
5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.
6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.
7. Recurso Especial não provido.

(RESP 201200356194, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 28/05/2012)

#### DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

#### RECURSO DE AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA REFORMAR A DECISÃO IMPUGNADA E, EM NOVO JULGAMENTO DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

- Esta Nona Turma firmou entendimento, em consonância com os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte não afastam a necessidade de pedido na esfera administrativa, a dispensar, tão-somente, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

- Nesse aspecto, ficou decidido ser necessária a demonstração de prévio pedido administrativo e, se ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o esgotamento dessa via, para invocação da prestação jurisdicional. (Precedente desta Nona Turma:TRF/3, AC 1150229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, p. 625)

- Agravo Legal provido, para reformar a decisão impugnada e dar parcial provimento à apelação.

(AC 00337015420104039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão recorrida, a pessoal

orientação ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Esse é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.

- 1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.
- 2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.
- 3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.
- 4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites. (TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos do art. 557 do CPC, para anular a sentença e determinar a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito no Juízo de origem em seus ulteriores termos. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014611-96.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014611-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : NAIR LANCHI MAGALHAES  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00146119620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

O feito não se encontra em condições de ser julgado de imediato, porquanto não foi o réu citado para que pudesse, através de suas contrarrazões, tentar fazer prevalecer a sentença, que lhe favoreceu (art. 285, § 2º do CPC).

Devolvam-se os autos ao Juízo de origem, após as anotações devidas.



Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001699-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001699-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : HILDA ARNONI MAGRI  
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00124-8 2 Vt MIRASSOL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 07/12/2005.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a requerente sustentando que carrou início de prova material do seu labor campesino, o que foi corroborado pelo relato das testemunhas, fazendo jus à aposentação.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 14/60:

- certidão de casamento realizado em 25/01/1975, atestando a profissão de lavrador do seu cônjuge (fls. 14);
- inventário (fls. 15/18);
- formal de partilha de bens (fls. 19/21);
- documentos indicando que a família da requerente possuía área rural (fls. 22/33);
- certidões de casamento indicando que familiares eram lavradores (fls. 35/37 e 39/42);
- ficha escolar, em que o seu genitor foi qualificado como lavrador (fls. 44/45);
- notas fiscais de produtor (fls. 46/59); e
- guia de recolhimento de contribuição social, indicando que o Sr. Paschoal Magri Filho e outros residiam na Fazenda Santa Maria (fls. 60).

No depoimento pessoal a fls. 97 afirma que começou a trabalhar com 12 (doze) anos de idade no sítio do seu pai, na lavoura de café, sem o auxílio de empregados. Acrescenta que no período de 1975 a 1979 já casada, morou e trabalhou na Fazenda Santa Maria, de 1979 a 1981 na Fazenda Morunganha e de 1981 a 1988 voltou para o sítio que era de seu genitor. Esclarece que de 1988 a 1994 trabalhou, com registro em carteira de trabalho, como costureira e que a partir de 1994 ficou desempregada e passou a laborar como diarista nas propriedades rurais da região.

As duas testemunhas, ouvidas a fls. 99/101, declaram que a requerente prestou serviços campesinos, inicialmente na propriedade do seu genitor e, posteriormente ao casamento foi trabalhar na Fazenda de Rubens Birolo. Uma das testemunhas acrescenta que a autora laborou na fazenda do Sr. Nasser e, depois voltou para a cidade de Balsamo e passou a trabalhar como costureira. A segunda testemunha relata que a requerente, com a morte do pai, voltou para o sítio da família.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento, além de demonstrar a qualificação profissional do marido da autora como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (RESP 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDcIREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Os documentos indicando que seus familiares são proprietários rurais, não têm o condão de comprovar a atividade campesina, considerando-se que tal prova apenas aponta a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte da requerente.

Tem-se que o livro de matrícula escolar indicando a profissão de lavrador do seu genitor, também não é hábil para demonstrar a ligação da requerente às lides campesinas.

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01/01/1975 a 31/12/1975, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, eis que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é a certidão de casamento realizado em 25/01/1975, atestando a profissão de lavrador do seu cônjuge (fls. 14). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1975 a 31/12/1975, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantendo a denegação da aposentadoria. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da

Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002835-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002835-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CLAUDIO APARECIDO BOZZOLA  
ADVOGADO : SP118621 JOSE DINIZ NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00199-0 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 14/08/2007.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar não comprovada a especialidade da atividade. Condenou a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que o perfil profissiográfico previdenciário foi devidamente preenchido pela empresa, sendo hábil para demonstrar a especialidade do labor.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais e, a sua conversão, para justificar o deferimento do pedido.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo

especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 02/01/1989 a 30/04/2007, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 02/01/1989 a 28/04/1995 - agente agressivo: ruído de 91 db(A) - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 14/15).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado

como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

De se observar que, não é possível o reconhecimento, como especial após 28/04/1995, considerando-se que se faz necessária a exposição ao agente agressivo, de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE DESENVOLVIDA SOB AGENTES INSALUBRES. FUNÇÕES QUE NÃO CONSTAM NOS DECRETOS N.º 53.831/64 E 83.080/79. PERÍODO VINDICADO QUE NÃO GOZA DE PRESUNÇÃO LEGAL. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE. REEXAME DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. PERÍODO INSALUBRE RECONHECIDO ANTERIOR À LEI N.º 9.032/95. **HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA** SOB OS AGENTES NOCIVOS. DESNECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É indispensável a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, por laudo pericial, para fins de conversão de tempo de serviço comum em especial, quando as atividades desenvolvidas pelo autor não se enquadram no rol do Decreto n.º 53.831/64 e nem no Decreto n.º 83.080/79. Precedentes.

2. A exigência de **habitualidade e permanência** da exposição sob agentes nocivos somente foi trazida pela Lei 9.032/95, não sendo aplicável à hipótese dos períodos trabalhados na empresa Técnica Nacional de Engenharia - TENENGE, anteriores à sua publicação.

3. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para reconhecer como tempo de serviço especial, o período anterior à publicação da Lei n.º 9.032/95, trabalhado na empresa Técnica Nacional de Engenharia - TENENGE. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGARESP 201100977130AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 8440 - Sexta Turma - DJE DATA: 09/09/2013 - Relatora: ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE).

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor apenas para reconhecer a especialidade da atividade no período de 02/02/1989 a 28/04/1995, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2010.03.99.003133-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO CAMPOS  
ADVOGADO : SP131472 MARCELO DE LIMA FREIRE  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 08.00.00115-8 2 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 14/11/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para declarar o labor rural de 18/10/1961 a 31/01/1984 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, na sua forma integral, desde a data da citação. Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês e a partir de 11/01/2003 no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário sustentando que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à aposentação. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária e a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 21/35:

- contrato de parceria agrícola, em nome do seu genitor (fls. 21);
- certificado de dispensa de incorporação informando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1967 e a sua profissão de lavrador (fls. 22);
- cadastro de estrangeiro de 1972, em que seu genitor figura como lavrador (fls. 23);
- recibo de entrega de declaração de rendimentos de 21/06/1974, 28/04/1975 e 03/05/1977, indicando que residia na Chácara São João (fls. 24, 26 e 27);
- declaração de rendimentos de 1974, em que está qualificado como lavrador (fls. 25);
- ficha junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, constando a data de admissão em 06/04/1976, com pagamento de mensalidades de 1979 a 1983 (fls. 28);
- notas fiscais em nome do genitor (fls. 29/32 e 35);
- duplicata em nome do requerente de 1980 (fls. 33); e
- nota fiscal em nome do autor de 1981 (fls. 34).

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 65/67.

A primeira testemunha relata conhecer o autor há mais de 20 (vinte) anos e que ele trabalhou na lavoura de café, na companhia dos seus familiares. Acrescenta que o requerente laborou no campo por mais de 10 (dez) anos.

A segunda testemunha declara conhecer o autor há mais de 40 (quarenta) anos e que ele trabalhou na lavoura de café, atividade que exerceu até o ano de 1982.

A terceira testemunha informa conhecer o requerente desde 1967 e que ele trabalhou na lavoura de café, sendo que permaneceu na propriedade do Sr. Nicola Panage até 1970, quando foi morar no sítio do seu irmão, local em que ficou por aproximadamente 10 (dez) anos.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos em nome do requerente, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso

que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDcIREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

O contrato de parceria agrícola, cadastro de estrangeiro e as notas fiscais em nome do genitor, ainda que indiquem que o seu pai laborou no campo, não têm o condão de comprovar a ligação do requerente às lides campesinas. Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1967 a 31/01/1984, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, eis que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação informando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1967 e a sua profissão de lavrador (fls. 22). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do ente autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1967 a 31/01/1984, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2010.03.99.003721-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : THEREZA PEDRINA DE SOUZA BARROS  
ADVOGADO : SP152555 GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00056-2 1 Vt BILAC/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a requerente sustentando que os documentos em que seu marido está qualificado como lavrador servem de início de prova material, fazendo jus à aposentação.

Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 10/15:

- certidão de casamento realizado em 16/02/1973, atestando a profissão de lavrador do seu cônjuge (fls. 10);
- certidão de nascimento de filho de 26/02/1974, em que o marido está qualificado como lavrador (fls. 11);
- fichas escolares do seu filho de 1982/1984, indicando a profissão de lavrador do seu cônjuge (fls. 12/14); e
- certidão de óbito do marido de 06/01/2008, em que foi qualificado como lavrador (fls. 15).

No depoimento pessoal a fls. 55/56 afirma que começou a trabalhar com 12 (doze) anos de idade com o seu genitor e, após o casamento, continuou no labor campesino. Acrescenta que prestou serviços rurícolas até o ano de 1990.

As duas testemunhas, ouvidas a fls. 57/60, declaram que a requerente prestou serviços campesinos, inicialmente na companhia do seu genitor e, posteriormente ao casamento foi trabalhar com o marido.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação profissional do marido da autora como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).



3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01/01/1973 a 31/12/1974 e de 01/01/1982 a 31/12/1984, esclarecendo que a descontinuidade se deu, considerando-se que as provas materiais são esparsas e os relatos das testemunhas são frágeis ao informar o labor campesino da parte autora.

O marco inicial foi assim delimitado, eis que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é a certidão de casamento realizado em 16/02/1973, atestando a profissão de lavrador do seu cônjuge (fls. 10). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973 e 1º do ano de 1982, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que a requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à EC 20/98 a segurada deve contar com, pelo menos, 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a atividade campesina nos períodos de 01/01/1973 a 31/12/1974 e de 01/01/1982 a 31/12/1984, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantendo a denegação da aposentadoria. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005793-22.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005793-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : RAIMUNDO VIEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00041-1 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, através de prova material corroborada pelos relatos das testemunhas, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, tem-se que, embora na r. sentença indique que o autor "(...) propôs a ação ordinária de concessão e cobrança de aposentadoria rural por idade (...)", ainda no relatório, verifica-se que constou que pleiteia o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sendo esse pedido o examinado.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, a fls. 27/30:

- certidão de casamento realizado em 21/10/1973, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 27);
- certificado de dispensa de incorporação, informando que em 31/12/1969 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 28);
- certidões de nascimento de filhos de 03/07/1982 e 19/11/1974, em que está qualificado como lavrador (fls. 29/30).

No depoimento pessoal a fls. 66 informa que começou a trabalhar no campo aos 07 (sete) anos de idade, nas fazendas do Nelson Agostinho, Santa Isabel e em vários outros sítios. Acrescenta que prestou serviços campesinos até o ano de 1992.

Neste caso, foram ouvidas 03 (três) testemunhas, a fls. 67/69.

A primeira testemunha declara conhecer o autor há 35 (trinta e cinco) anos e que nessa época já trabalhava na lavoura, nas fazendas Santa Ceia, Rio Grande e Almeida Prado, atividade que exerceu até 1991 ou 1992.

A segunda testemunha declara conhecer o autor há 30 (trinta) anos e que nessa época já trabalhava no campo, nas fazendas Santa Ceia. Não sabe informar até quando o requerente laborou no campo.

A terceira testemunha informa conhecer o autor há mais 30 (trinta) anos e que nessa época ele trabalhava na roça, nas fazendas do José Agostinho, Noel e Almeida Prado. Acrescenta que o autor prestou-lhe serviços no campo, colhendo café.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação e a certidão de nascimento de filho, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

### RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1969 a 31/12/1971 e de 01/01/1974 a 31/12/1974, esclarecendo que a descontinuidade se deu, considerando-se que apresenta vínculo empregatício de 01/02/1972 a 18/07/1972, como ajudante de mecânico.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação, informando que em 31/12/1969 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 28). Além do que, as testemunhas são frágeis ao relatar o labor campesino do requerente, o que impossibilita reconhecer todo o período questionado. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1969 e de 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, apenas para reconhecer a atividade campesina nos períodos de 01/01/1969 a 31/12/1971 e de 01/01/1974 a 31/12/1974, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006441-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006441-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE CARLOS ORTEGA  
ADVOGADO : SP176725 MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252400 WALTER SOARES DE PAULA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00130-2 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo médico pericial (13/01/2009). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado da condenação até a sentença, não incidentes sobre as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de quinze dias. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS informa que não apresentará apelação (fls. 95).

A parte autora interpôs apelação, alegando que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Pugna ainda pela fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo (11/06/2007).

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não recorreu da r. sentença e que a parte autora, em seu recurso de apelação, insurge-se requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo.

Assim, passo a examinar o item que a parte autora requer seja reformado.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 70/74) atesta que o requerente é portador de Hipertensão arterial sistêmica, Diabetes mellitus, Retinopatia diabética, e Espondiloartrose lombar. Conclui pela incapacidade total e temporária desde 13/12/2008.

Ainda, considerando-se as condições pessoais do autor, ou seja, a idade (atualmente com 63 anos), a baixa escolaridade, a baixa qualificação profissional, e levando-se em conta a sua patologia, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, daí se extrai ser, o mesmo, pessoa total e plenamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, justificando assim a concessão da aposentadoria por invalidez desde a data do laudo médico pericial.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para conceder-lhe a aposentadoria por invalidez desde a data do laudo médico pericial. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010622-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010622-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SERGIO DA COSTA SILVA  
ADVOGADO : SP098566 LEDA JUNDI PELLOSO  
No. ORIG. : 07.00.00035-8 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, para declarar o labor campesino de 30/01/1964 a 30/04/1987 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação. Correção monetária a partir da data da propositura da ação. Juros legais de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das parcelas vencidas, excluindo-se as prestações posteriores ao *decisum*.

Inconformado, apela o ente previdenciário sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à aposentação. Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, a fls. 11/33:

- certidão de casamento realizado em 30/09/1978, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 11);
  - certificado de dispensa de incorporação, informando que em 1975 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 12);
  - nota do Cartório de Protesto de 11/05/1987, informando que reside no Sítio Santo Antonio (fls. 13);
  - certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Osvaldo Cruz em 19/07/2006, apontando que o requerente apresenta inscrição, como produtor rural, desde 24/02/1983 (fls. 14); e
  - escrituras de compra e venda e demais documentos indicando que o seu genitor foi proprietário rural (fls. 15/33).
- Neste caso, foram ouvidas 02 (duas) testemunhas, a fls. 79/81.

A primeira testemunha declara conhecer o autor desde o ano de 19680 e que ele trabalhou na roça, atividade que exerceu até 1996, no imóvel rural do seu pai, plantando café, milho e algodão.

A segunda testemunha declara conhecer o autor desde o seu nascimento e que ele trabalhou no campo até 1996, na propriedade rural do seu genitor.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento, o certificado de dispensa de incorporação e a certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Osvaldo Cruz, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de

economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

De se observar que, os documentos indicando que seu genitor foi proprietário rural, não tem o condão de comprovar a atividade campesina, considerando-se que tais provas apenas apontam a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1975 a 31/12/1983, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação, informando que em 1975 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 12). Além do que, as testemunhas são frágeis ao relatar o labor campesino da parte autora, o que impossibilita reconhecer todo o período questionado. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1975 a 31/12/1983, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010981-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010981-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO LOURENCO  
ADVOGADO : SP115931 ANTONIO CARLOS DERROIDI  
No. ORIG. : 08.00.00143-8 3 Vr ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 13/03/2009.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a atividade campesina de 01/05/1965 a 01/10/1973 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação. Correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovado o labor rural, através de início de prova material e a necessidade de indenização das contribuições previdenciárias, não fazendo jus à aposentação. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária e a incidência da correção monetária conforme a Lei nº 11.960/2009.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somado aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12/19:

- certidão de casamento realizado em 02/12/1972, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 12);
- título eleitoral de 25/04/1972, informando a sua profissão de lavrador (fls. 13);
- certificado de dispensa de incorporação, indicando que em 31/12/1971 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 14);
- declaração do Diretor de Escola de 17/10/2007, apontando que o requerente freqüentou aulas de 1963 a 1965 no Grupo Escolar Octaviano José Corrêa (fls. 15); e
- certidões de nascimento de filhos de 09/04/1979, 06/05/1974, 19/05/1977 e 09/04/1979, indicando a profissão de serrador e comerciário (fls. 16/19).

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 81/83, que declaram duas delas conhecer o requerente desde 1964 e que nessa época laborava no campo, como bóia-fria, atividade que exerceu até o ano de 1973. A terceira testemunha relata conhecer o autor desde 1963 e que laborou em sua companhia no campo, atividade que exerceu até 1973. Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, com exceção da declaração do diretor de escola e as certidões de nascimento, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:  
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDcIREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

De se observar que a declaração do Diretor de Escola de 17/10/2007, apontando que o requerente frequentou aulas de 1963 a 1965 no Grupo Escolar Octaviano José Corrêa não tem o condão de demonstrar a ligação do requerente às lides campesinas.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1971 a 01/10/1973, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é o certificado de dispensa de incorporação, indicando que em 31/12/1971 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 14). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1971, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1971 a 01/10/1973, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal



2010.03.99.011774-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO BIGE  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 08.00.00207-3 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 28/11/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar o benefício desde a data da concessão. Correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e modificações posteriores. Juros de mora a partir da citação, de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário alegando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, não fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado no campo, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 20/23:

- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Representante do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Kaloré em 08/06/2005, não homologada pelo órgão competente, informando o labor campesino da parte autora (fls. 20);

- certificado de dispensa de incorporação, apontando que em 1970 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 21);

- título eleitoral de 18/06/1970, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 22); e

- certidão de casamento realizado em 20/10/1973, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 23).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 71 e 72.

A primeira testemunha afirma conhecer o autor desde 1962 e que ele trabalhou na propriedade de Giusepi de 1967 a 1978, em regime de economia familiar.

A segunda testemunha declara que o requerente laborou na propriedade de Giusepi de 1970 a 1987, em regime de economia familiar.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos, com exceção da declaração do Representante do Sindicato, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.  
VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Representante do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Kalorê, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor campesino alegado.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 31/12/1973, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é o certificado de dispensa de incorporação, apontando que em 1970 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 21). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 13/09/2005, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 13/09/2005, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1970 a 31/12/1973 e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 13/09/2005 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade campesina no período de 01/01/1970 a 31/12/1973.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2010.03.99.011927-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : ODAIR POZZI  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 09.00.00038-0 3 Vr CATANDUVA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 03/04/2009.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o labor campesino de 22/08/1970 a 19/12/1976 e de 04/05/1977 a 08/10/1978 e para determinar ao INSS que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, a contar do ajuizamento da demanda e juros de mora desde a citação. Custas e despesas processuais, bem como, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em atividade rural, para somado aos demais lapsos de trabalho incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, foram carreados os seguintes documentos:

- fichas escolares indicando a profissão de lavrador do seu genitor (fls. 73/75);
- certidão de casamento realizado em 08/04/1978, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 76);
- certificado de dispensa de incorporação, informando que em 1974 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 77);
- título eleitoral de 07/07/1975, em que está qualificado como lavrador (fls. 77).

No depoimento pessoal a fls. 106 afirma que trabalhou de 1966 a 1978 na lavoura na fazenda de Antonio Fernandes, sendo que seus genitores também laboravam na propriedade, sem registro em carteira de trabalho. Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 108/112.

A primeira testemunha afirma conhecer o requerente desde 1970 e que já trabalhava no campo, sendo que o dono da propriedade era Antonio Fernandes. Acrescenta que além da família do autor havia outras famílias que ali laboravam, mas não sabe informar se os empregados eram registrados.

A segunda testemunha relata que residia na cidade, mas sabe que o requerente morava na fazenda de Antonio Fernandes. Informa que o autor trabalhava na lavoura de café e amendoim, sendo que laborou na propriedade até o seu casamento.

A terceira testemunha declara conhecer o autor há aproximadamente 30 (trinta) anos e que ele trabalhava como diarista, sem registro em carteira de trabalho. Informa que o pai do requerente era meeiro. Não sabe informar até que data o requerente morou na propriedade rural, sabendo apenas que ele ficou ali até se casar.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento, o certificado de dispensa de incorporação e o título eleitoral, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (RESP 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDcIREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

As fichas escolares indicando a profissão de lavrador do seu genitor, também não são hábeis para demonstrar a ligação do requerente às lides campestres.

De se observar, ainda, que o requerente apresenta vínculos empregatícios de 20/12/1976 a 03/05/1977, na Fischer S/A e de 10/10/1978 a 04/01/1979, na Usina Catanduva S/A, de acordo com o extrato de tempo de serviço de fls. 34.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola no período de 01/01/1974 a 31/12/1975, esclarecendo que o marco inicial foi assim fixado, tendo em vista que a prova material mais antiga é o certificado de dispensa de incorporação, informando que em 1974 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 77).

A contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Ressalte-se que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade rural ora reconhecida e os registros empregatícios incontroversos de fls. 34, verifica-se que o requerente até a data do requerimento administrativo, em 01/07/2008, totalizou apenas 33 anos, 02 meses e 07 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

De se observar que, não é possível a aplicação das regras de transição estabelecidas pela Emenda 20/98, tendo em vista que, embora o autor tenha implementado o pedágio exigido, cumpriu o requisito etário, qual seja, 53 (cinquenta e três) anos, apenas em 22/08/2009 (nascimento em 22/08/1956), após o ajuizamento da demanda em 02/03/2009.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campestre ao período de 01/01/1974 a 31/12/1975, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018437-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018437-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : LAURO ROBERTO PIO  
ADVOGADO : SP116509 ALEXANDRE ZUMSTEIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00084-0 1 Vr TAMBAU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 25/08/2009.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade especial.

Condenou a parte autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade da justiça.

Inconformado, apela o autor sustentando, em síntese, que restou comprovada a insalubridade da atividade, fazendo jus à aposentação.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho prestado, em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somado aos demais períodos laborativos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 20/01/1976 a 24/06/1985, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, o requerente carregou os formulários de fls. 31/42, indicando a presença de hidrocarboneto aromático e óleo mineral, no entanto, tais documentos não pertencem ao autor, o que impossibilita o enquadramento do labor.

De se observar, ainda, que não é possível também o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que a profissão do requerente, como aprendiz/torneiro mecânico, não está entre as atividades profissionais elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU

data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não perfez tempo suficiente para a aposentação, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022673-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022673-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : BENEDITO DA ROSA  
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1286/5239

## DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Do compulsar dos autos, verifica-se que o autor passou a receber a aposentadoria por tempo de serviço em 03/03/1998 (DIB), de acordo com o documento carreado a fls. 15.

De se observar, que embora pleiteie o reconhecimento de atividade rural para a majoração da renda mensal do seu benefício, necessário analisar a possibilidade de aplicação do prazo decadencial ao seu direito.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

**DECADÊNCIA**. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de **decadência** tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 03/03/1998** (após à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **30/06/2008**, pelo que forçoso é o reconhecimento da **decadência** do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023840-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023840-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : FRANCISCO HARUO KUBOTA  
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00126-7 4 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação do benefício nº 502.584.180-8 (02/10/2008) sendo devido até que esteja apto a retornar ao trabalho. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Às fls. 157, o INSS informa a implantação do benefício de auxílio-doença.

A parte autora apresentou apelação em que requer a concessão da aposentadoria por invalidez e a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS, por sua vez, informa que não interporá recurso de apelação.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº



8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não recorreu da r. sentença e que a parte autora, em seu recurso de apelação, insurgiu-se requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como a majoração dos honorários advocatícios.

Assim, passo a examinar os itens que a parte autora requer sejam reformados.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 96/97) atesta que o requerente é portador de "Abaulamento discal ao nível de L4/L5-L5/S1, espondilodiscoartrose com abaulamento discal L2/L3-L4/L5, osteófitos a coluna dorsal alterações degenerativas da articulação acrômio clavicular, osteopenia no colo do fêmur direito e osteoporose coluna lombar e espondilose cervical." Conclui pela incapacidade total e temporária. Acrescenta, o Sr. Perito, às fls. 109, que há expectativa de reverter a situação laboral do autor e deve se submeter a tratamento medicamentoso e fisioterápico, bem como não se enquadra no protocolo de reabilitação profissional.

Dessa forma, havendo incapacidade total e temporária, não faz jus à aposentadoria por idade e sim ao benefício de auxílio-doença, como deferido pela r. sentença.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024071-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024071-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIETA DA SILVA PIZOLITO  
ADVOGADO : SP087169 IVANI MOURA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00053-4 1 Vt VALPARAISO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 28/08/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para considerar o labor campesino de 01/01/1987 a 30/03/1987, 01/11/1987 a 30/02/1988 e de 01/12/1988 a 30/04/1989, determinando ao ente previdenciário que efetue a averbação, para fins previdenciários e, ainda, expeça a respectiva certidão de tempo de serviço, denegada a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora sustenta, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina durante todo o período questionado, fazendo jus ao benefício.

A Autarquia Federal, por sua vez, alega que não foi demonstrado o labor rurícola, através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim.

Recebidos e processados os recursos, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, a autora trouxe com a inicial, a fls. 13/18:

- certidão de casamento realizado em 25/05/1974, atestando a profissão de servidor municipal do seu marido e a sua de prendas domésticas (fls. 13); e

- carteira de trabalho com registros a partir de 27/05/1986, como prendas domésticas (fls. 16/18).

Neste caso, foram ouvidas 02 (duas) testemunhas, a fls. 90/91, que declaram o labor campesino da requerente desde os 10 (dez) anos de idade, sem registro em carteira de trabalho, até o ano de 1986, quando começou a laborar nas usinas de cana.

Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**.

Assentado esse aspecto, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 25 (vinte e cinco) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para excluir da condenação o reconhecimento da atividade campesina nos períodos de 01/01/1987 a 30/03/1987, 01/11/1987 a 30/02/1988 e de 01/12/1988 a 30/04/1989, mantida a denegação do benefício. Nego seguimento ao recurso da parte autora, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027125-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027125-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VALTINEI FELICIANO  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00020-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade campesina. Condenou a parte autora no pagamento das custas e as despesas processuais atualizadas desde o desembolso. Honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto nos artigos 11 e 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, através de prova material corroborada pelos relatos das testemunhas, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12 e 13:

- certidão de nascimento do autor de 10/10/1953, informando a residência da família na Fazenda Santa Therezinha (fls. 12); e

- certificado de dispensa de incorporação, informando que em 31/12/1971 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 13).

O requerente carregou, ainda, a carteira de trabalho constando que a partir de 01/02/1972 passou a trabalhar, com registro, como rurícola.

Neste caso, foram ouvidas 03 (três) testemunhas, a fls. 79/81.

A primeira testemunha declara conhecer o autor há 45 (quarenta e cinco) anos e que ele trabalhava na roça com o seu genitor, na Fazenda Palmeiras dos Campanelli. Acrescenta que o requerente sempre trabalhou no campo, atividade que exerce até os dias de hoje.

A segunda testemunha declara conhecer o autor há 45 (quarenta e cinco) anos e que ele trabalhou com o seu pai na Fazenda Palmeiras até o ano de 1970. Acrescenta que, posteriormente foi laborar na Fazenda Morumbi, local em que permaneceu por 07 (sete) anos e, depois na Fazenda São João, onde ficou por 08 (oito) anos.

A terceira testemunha informa conhecer o autor há aproximadamente 35 (trinta e cinco) anos e que nessa época ele trabalhava na fazenda dos Campanelli e, posteriormente na Fazenda Morumbi e na Fazenda São João.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

## RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator

Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1971 a 31/12/1971, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação, informando que em 31/12/1971 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 13). Além do que, as testemunhas são frágeis ao relatar o labor campesino da parte autora, o que impossibilita reconhecer todo o período questionado. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1971, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, apenas para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1971 a 31/12/1971, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027884-09.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027884-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ROSA LEITE NEGRI  
ADVOGADO : SP189946 NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA  
No. ORIG. : 09.00.00120-8 1 Vr PENAPOLIS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, na sua forma proporcional, desde a data do requerimento administrativo, em 12/03/2009. Correção monetária, mês a mês, a contar de cada vencimento até o efetivo pagamento. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, observada a prescrição quinquenal. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, devidamente atualizado, considerando-se as prestações vencidas, até o *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovado o labor rurícola, através de início de prova material contemporânea, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 13/42:

- certidão de casamento realizado em 22/12/1979, atestando a profissão de lavrador do cônjuge (fls. 13);
- certidão de Registro de Imóveis indicando que seu pai foi proprietário rural (fls. 14);
- matrícula de aluno apontando a profissão de lavrador do seu genitor (fls. 15/17 e 20);
- guia de pagamento de ITR (fls. 18);
- matrícula escolar de 1978, em que seu genitor está qualificado como lavrador (fls. 19); e
- notas fiscais de produtor em nome do seu genitor (fls. 21/42).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 62/63, que declaram conhecer a autora desde criança e que laborou na propriedade da família, sem o auxílio de empregados.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento, além de demonstrar a qualificação profissional do marido da autora como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

## RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

De se observar que, a certidão do Registro de Imóveis, indicando que o seu pai foi proprietário de área rural não tem o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas aponta a titularidade de domínio.

As notas fiscais de produtor e as matrículas escolares em que seu genitor figura como lavrador também não demonstram a ligação da requerente às lides campesinas.

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01/01/1979 a 31/12/1979, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é a certidão de casamento realizado em 22/12/1979, atestando a profissão de lavrador do cônjuge (fls. 13). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1979, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não fez tempo de serviço suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1979 a 31/12/1979, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028322-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028322-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOEL FELIX DE SOUZA  
ADVOGADO : SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247589 BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00032-2 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à revisão de benefício previdenciário.

Foi prolatada sentença em 03.04.2009, que, reconhecendo a incompetência da Justiça Estadual para apreciação da ação, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, I e IV, do Código de Processo Civil. Indene a parte autora do pagamento das verbas sucumbenciais, em face do disposto no art. 129, da Lei 8.213/91(fl. 13-16).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugnou pela reforma do julgado (fls. 20-28).

Decorrido *in albis* o prazo para contrarrazões (fl. 34), subiram os autos a esta Corte.

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No caso dos autos, o Juízo a quo extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, ao seguinte argumento: "(...) *Agora o Juizado Especial Federal recém instalado em Santos possui jurisdição sobre esta Comarca de Cubatão e, portanto, não há como se afastar, na espécie, a competência absoluta daquele para todas as ações previdenciárias cujo valor não exceda a 60 salários mínimos.*" (fls. 13-16).

Pois bem. Acerca da matéria, o art. 109, § 3º, da Constituição de 1988 dispõe que serão processadas e julgadas, perante a Justiça Estadual, as causas em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, se a comarca em que reside o segurado ou beneficiário não for sede de vara federal.

A norma acima referida estabelece faculdade ao segurado, permitindo que este ajuíze a ação na Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, quando nele não houver vara da Justiça Federal. A intenção do legislador foi a de facilitar o acesso à Justiça aos hipossuficientes.

Trata-se, aqui, de hipótese de competência relativa, não podendo ser declarada de ofício, conforme disposto na Súmula n. 33 do C. STJ.

É certo que o art. 3º, § 3º, da Lei n. 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Federais, estabeleceu sua competência absoluta, onde estiverem instalados, em relação às demais varas lá sediadas. Assim, tal norma não afasta a aplicação do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, que lhe é superior. Dessa forma, inexistindo Vara da Justiça Federal, tampouco Juizado Especial Federal, no Município de Cubatão/SP, viável o ajuizamento da ação, perante a Justiça Estadual daquela Comarca.

A propósito, tal orientação já se encontra sumulada nesta Corte, *in verbis*:

*"É facultado aos segurados ou beneficiário da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal". (verbete 24).*

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que inviável o imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** interposta pela parte autora, para anular a sentença e determinar seu retorno à Comarca de Cubatão, com regular prosseguimento do feito naquele Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034065-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034065-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA APARECIDA MODESTO MOREIRA  
ADVOGADO : SP262621 EDSON GRILLO DE ASSIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00194-0 1 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Na sentença de fls. 19/21, o magistrado julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, por entender que com a instalação na comarca de Ribeirão Preto, do Juizado Especial Federal, cessou a delegação de competência do juízo da comarca de Sertãozinho.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado interpor a demanda na Justiça Estadual, sempre que na comarca não seja sede de vara da Justiça Federal. Pede o regular processamento do feito pela Comarca de Sertãozinho.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão à recorrente.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o(a) autor(a) da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao(à) segurado(a) a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTES TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.

1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e juizado especial federal.

2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.

3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.

4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do juizado especial federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.

5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado. (CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA



PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).

- Recurso provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade da parte autora, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Destarte, atentando para o fato de que a comarca de Sertãozinho não é sede de Vara da Justiça Federal, tem-se de rigor que remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da autora, para anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito, perante a comarca de Sertãozinho/SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037273-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037273-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MATILDES RODRIGUES PEREIRA  
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00014-4 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 08/03/2010.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade campesina.

Condenou a parte autora no pagamento da taxa judiciária e as despesas processuais, com incidência de juros legais de 1% (um por cento) ao mês, além da correção monetária de acordo com a tabela prática do Egrégio Tribunal de

Justiça do Estado de São Paulo, a partir de cada desembolso. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor sustentando que restou comprovada a atividade campesina, através de prova material corroborada pelos relatos das testemunhas, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10:

- certidão de casamento realizado em 10/03/1979, atestando a sua profissão de lavrador.

O requerente carregou, ainda, a carteira de trabalho, com os seguintes registros:

- a) 05/06/1975 a 06/1975, como ajudante;
- b) 16/06/1975 a 21/07/1975, como ajudante de fundição;
- c) 26/01/1976 a 19/04/1976, como servente;
- d) 04/08/1976 a 01/06/1977, como ajudante geral;
- e) 01/02/1990 a 22/08/2008, como trabalhador rural, de forma descontínua;
- i) 14/01/2009 a 01/05/2009, como servente; e
- j) 18/06/2009, sem constar a data de saída, como auxiliar geral.

No depoimento pessoal a fls. 36/37 o requerente informa que começou nas lides campesinas aos 12 (doze) anos de idade, na fazenda de Sebastião Bernardo. Acrescenta que permaneceu na mencionada propriedade por vários anos e que, posteriormente foi para a região de Jaú e laborou na usina, retornando depois para a Fazenda Santa Vitória, mas não sabe informar em que época isso ocorreu. Aponta que no ano de 1990 estava na Fazenda Vitória trabalhando na lavoura e que, posteriormente mudou-se para São Paulo, onde permaneceu por alguns anos e retornou para o interior.

Neste caso, foram ouvidas 02 (duas) testemunhas, a fls. 38/42.

A primeira testemunha declara conhecer o autor desde criança, por volta de 1969, e que nessa época ele morava e trabalhava. Acrescenta que, posteriormente foi laborar na fazenda de Sebastião Bernardo, mas não sabe informar por quanto tempo prestou serviços na propriedade. Relata que o autor também trabalhou na fazenda de "Mirão" Dionísio, não sabendo informar o período.

A segunda testemunha declara conhecer o autor desde 1969 e que nessa época ele estava na Fazenda Santa Vitória, trabalhando com lavoura. Esclarece que, posteriormente foi para a Fazenda Santa Maria e que o requerente também trabalhou para Sebastião Bernardes, por cerca de 01 (um) ano.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

#### RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1979 a 31/12/1979, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é a certidão de casamento realizado em 10/03/1979, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 10). Além do que, as testemunhas são frágeis ao relatar o labor campesino da parte autora, o que impossibilita reconhecer todo o período questionado. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1979, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, apenas para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1979 a 31/12/1979, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041541-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041541-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMEN GOSSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 10.00.00010-9 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para revisar o valor da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, através de laudo técnico, não fazendo jus à revisão pretendida. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês e a redução da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não conheço do reexame necessário, considerando-se que, de acordo com o §2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil não está sujeita ao duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 01/11/1993** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **29/01/2010**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, não conheço do reexame necessário e, de ofício, reconheço a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo da Autarquia Federal.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046310-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046310-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : PAULO PEDROSO  
ADVOGADO : SP293048 FABRÍCIO MARCEL NUNES GALVÃO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00056-6 2 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 30/08/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor campesino de 31/12/1967 a 04/02/1976.

O reexame necessário foi tido por interposto.

A parte autora opôs embargos de declaração sustentando que houve omissão no decisum, considerando-se que não se pronunciou sobre o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Os embargos de declaração foram acolhidos para julgar improcedente o pedido.

Inconformadas, apelam as partes.

O INSS sustenta que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus ao benefício pleiteado. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária.

O requerente, por sua vez, alega que demonstrou o labor rural através de início de prova material, totalizando tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria.

Recebidos e processados os recursos, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, a fls. 13/15:

- certificado de dispensa de incorporação, informando que em 1967 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 13);

- certidão de casamento realizado em 29/07/1974, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 14); e

- certidão de nascimento de filha de 26/12/1972, não constando a sua qualificação (fls. 15).

Neste caso, foram ouvidas 03 (três) testemunhas, a fls. 52/54.

A primeira testemunha relata conhecer o autor há 30 (trinta) anos e que nessa época já trabalhava na lavoura, atividade que exerceu até seus 30 (trinta) anos.

A segunda testemunha declara conhecer o requerente há mais de 25 (vinte e cinco) anos e que nessa época trabalhava no campo, como bóia-fria.

A terceira testemunha informa conhecer o autor desde 1977, quando o depoente morava em frente a sede da Votorantim e que o requerente veio do sítio e começou a trabalhar na firma.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação e a certidão de casamento, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a

natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (RESP 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDcIREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1967 a 31/12/1967 e de 01/01/1974 a 31/12/1974, esclarecendo que a descontinuidade se deu considerando-se que os únicos documentos que demonstram o labor campesino são o certificado de dispensa de incorporação, informando que em 1967 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 13) e a certidão de casamento realizado em 29/07/1974, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 14). Além do que, os relatos das testemunhas foram frágeis para comprovar o labor rurícola durante todo o período questionado. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967 e 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação autárquica e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, apenas para reconhecer a atividade campesina de 01/01/1967 a 31/12/1967 e de 01/01/1974 a 31/12/1974, mantida a denegação da aposentadoria por tempo de contribuição. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000970-50.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.000970-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MILTON PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP120961 ANDREA CASTOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00009705020104036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença. A r. sentença de fls. 112/113v (proferida em 28/06/2010), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da concessão do auxílio-doença (18/06/2003 - fls. 19).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/33v, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculos empregatícios de 09/01/1995 a 18/06/1997 e de 03/08/1998 a 28/05/1999.

A fls. 63v, Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 18/06/2003 a 29/10/2006. A fls. 64, constam recolhimentos à Previdência Social, de 02/2003 a 05/2003.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de osteoartrose nos joelhos e hérnia de disco L3-L4. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para atividades braçais. Informa que a incapacidade teve início no segundo semestre de 2003.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença

até 29/10/2006 e ajuizou a demanda em 31/01/2008.

Nesse caso, o perito judicial atesta a incapacidade desde o segundo semestre de 2003, época em que a parte autora percebia o auxílio-doença concedido administrativamente.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para atividades braçais, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de atividades braçais, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de



carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, no presente caso, deve ser mantida tal como fixada pela sentença, já que não houve impugnação pela parte interessada e em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia para alterar o termo inicial nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 30/10/2006 (data seguinte à cessação administrativa). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001586-25.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001586-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CICERO FERREIRA NETO  
ADVOGADO : SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015862520104036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O Juízo *a quo* determinou que a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, trouxesse aos autos cópias extraídas de ação trabalhista na qual figurou como reclamante, e emendasse a petição inicial, com a retificação do valor da causa (fl. 19).

O referido despacho foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça em **28.01.2011** (fl. 19).

Em **29.03.2011** foi certificado o decurso de prazo para o autor atender à ordem judicial exarada à fl. 19 (fl. 20).

Foi prolatada sentença, em 11.04.11, que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro nos arts. 267, I, e 295, VI, ambos do CPC. Não houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios, em razão da não integração do réu à lide (fls. 21-22).

A parte autora opôs embargos de declaração, que foram conhecidos, mas não acolhidos (fls. 25-79 e fl. 80).

O autor interpôs recurso de apelação. Aduziu que "(...) no item nº 21 de sua petição inicial, já havia explicitado através de planilha de Cálculo o valor dado à causa, não se havendo falar na necessidade de emendar a petição inicial. (...)". Outrossim, alegou que "(...) jamais foi intimado pessoalmente da R. decisão que determinou a juntada de documento e (...)". Pugnou pela reforma da sentença e prosseguimento da ação (fls. 84-91).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A irresignação da parte autora não merece acolhimento.

O indeferimento da inicial, nos termos propostos na decisão guerreada, é plenamente cabível.

No presente caso, verifica-se que o demandante foi intimado, através da imprensa oficial, em **28.01.2011** (fl. 19) da decisão que determinou que ela trouxesse aos autos cópias extraídas de ação trabalhista propostas anteriormente, e emendasse a petição inicial, com o correto valor da causa.

Entretanto, não houve, no prazo assinalado, cumprimento integral de tais determinações, **tampouco impugnação pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei.**

Portanto, correto o *decisum* que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO INICIAL . INÉPCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

1. (...)

2. *Com efeito, o Juízo a quo determinou por duas vezes (fls. 187/189 e 197) a emenda da inicial em razão das rasuras nela existentes e para a regularização da legitimidade ativa, haja vista não constar dos autos autorização expressa dos proprietários dos veículos autuados aos Apelados, no caso condutores, para que demandassem em seu lugar (art. 6o CPC), ensejando, acertadamente, a aplicação do parágrafo único, do artigo 284, do CPC, com o indeferimento da petição inicial, e, conseqüente, extinção do processo sem resolução do mérito.*

3. *Recurso conhecido e desprovido". (TRF 2ª Região, AC nº 392727, 8ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlund, v.u., DJU 03.05.07, p. 291) (g.n)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUPÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.*

*- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.*

- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da exordial quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC.

- Recurso não provido." (TRF 2ª Região, AC nº 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93) (g.n)

**"PROCESSUAL CIVIL. DELIBERAÇÃO NÃO CUMPRIDA. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ARTIGO 284, DO CPC.**

I. Não cumprida a deliberação do juízo monocrático é de se aplicar o parágrafo único do art. 284 do CPC.

II. Honorários advocatícios fixados em conformidade com a orientação da turma.

III. Apelação a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 95030555558, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, v.u., DJ 30.04.97, p. 29457) (g.n)

Outrossim, não se há falar em nulidade por ausência de prévia intimação da parte autora para cumprimento do *decisum*.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL DEFEITUOSA. INSTRUÇÃO COM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO REGULARIZAÇÃO. INDEFERIMENTO. ARTS. 283 E 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE.**

1. A norma processual instrumental inserta no art. 284 do Código de Processo Civil, dispõe que: 'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete no prazo de dez (10) dias'.

2. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o requerente não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida. Precedentes.

3. Desnecessária a intimação pessoal das partes, quando o feito é extinto com base no art. 284, c/c art. 267, I, do CPC. Precedentes.

4. Recurso especial desprovido." (STJ, RESP 703998, 200401643963, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 24.10.05, p. 198, LEXSTJ Vol: 195, p. 219).

No mesmo sentido: STJ, AGRMC 5975, 200201769703, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 05.05.03, p. 313.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

**"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. REQUISITOS. INTIMAÇÃO PARA EMENDA. INÉRCIA DA PARTE. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC.**

I. Não estando em termos a petição inicial, ao autor deverá ser concedida oportunidade para emendá-la sempre que possível.

II. Aberta a oportunidade para a corrigenda, quedando-se inerte o autor, impõe-se o indeferimento da exordial nos termos do art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

III. Desnecessária que a intimação seja pessoal, a qual somente se exige nos casos aventados no § 1º, art. 267, do CPC.

IV. Apelação não provida." (TRF 3ª Região, AC 867278, proc. 2002.61.82.038056-6, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Alda Basto, v.u., DJU 29.09.04, p. 172).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - Recurso não conhecido na parte relativa ao pedido de inclusão, no cálculo do salário-de-benefício, das gratificações natalinas percebidas no período-básico-de-cálculo, tendo em vista que tal matéria não foi enfrentada no corpo da decisão agravada. III - No feito em tela, uma vez intimada a trazer aos autos cópias da exordial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida nos processos indicados no Quadro Indicativo de Possibilidade de Prevenção acostado à fl. 61/63, o demandante manteve-se silente, deixando de cumprir ordem emanada do Juízo. IV - Não se está diante de hipótese que demandaria a intimação pessoal da parte autora para atender à ordem judicial, já que esta determinação circunscreve-se aos casos de extinção do feito sem resolução de mérito, nos casos descritos pelo art. 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil, conforme disposição do § 1º do mesmo artigo. V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 1546347, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v.u., DJF CJ1 09.03.11, p. 507) (g.n)**

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00048 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001914-49.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.001914-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : PLINIO TERENCEZIO  
ADVOGADO : SP215278 SILVIA HELENA CUNHA PISTELLI FARIAS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00019144920104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 239/240 (proferida em 04/11/2010), confirmando a tutela antecipada, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (20/06/2008 - fls. 173).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 26/108, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício, de 01/09/1994 a 05/03/2009.

A fls. 173, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recebimento de auxílio-doença, de 24/04/2002 a 20/06/2008.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de quadro degenerativo de grau moderado na coluna lombar, sem compressão radicular, que provoca incapacidade parcial e permanente, inclusive para a atividade de motorista, pois dificulta atividades que necessitem pegar peso e flexão da coluna lombar. Informa que a incapacidade teve

início em 2002.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 05/03/2009 e ajuizou a demanda em 22/01/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, no presente caso, deve ser mantida tal como fixada na sentença, pois não houve impugnação pela parte interessada.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 21/06/2008 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008278-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008278-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL EDSON DANTAS DE FIGUEIREDO  
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO  
No. ORIG. : 10.00.00081-5 3 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 64/67 (proferida em 28/10/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (23/04/2010 - fls. 31).

Concedeu a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no

art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/21.

A parte autora, caseiro, contando atualmente com 44 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de osteoartrose intensa do tornozelo esquerdo com anquilose e diminuição da força muscular do membro inferior esquerdo, patologia que a incapacita para atividades que requeiram esforços físicos e movimentos de abaixar e levantar, tal como sua atividade habitual. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente desde 2008.

A fls. 89, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 09/2004 a 10/2010.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda em 08/04/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 40 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.

Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença. Cumpre saber, então, se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial para o labor desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais de caseiro, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.***

*1. Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.*

*2. Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.*

*3. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF3 - APELREE 200203990192137- APELREE -799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia para reformar, em parte, a sentença e conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir de 23/04/2010, bem como fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.

O benefício é de auxílio-doença com DIB em 23/04/2010, no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Oficie-se à autarquia para que realize a conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008813-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008813-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281788 ELIANA COELHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO LUIZ DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP266956 LUCIANO LIMA DE AZEVEDO PIKANÇO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1312/5239



## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 105/110 (proferida em 30/06/2010), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (26/02/2009 - fls. 44).

Inconformadas, recorrem as partes.

A Autarquia, através de apelação, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial e a aplicação da Lei nº 11.960/09 no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária.

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 19/29.

A fls. 68/69, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo os últimos de 11/08/1994 a 17/10/2002, de 29/10/2002 a 03/07/2006 e de 02/10/2006 a 05/09/2007. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 11/05/2004 a 16/04/2006.

A parte autora, mecânico, contando atualmente com 46 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de quadro neurológico e psiquiátrico que a limita importantemente ao labor e até à socialização, encontrando-se incapacitada aos afazeres de forma total e definitiva.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 05/09/2007 e ajuizou a demanda em 16/10/2008.

O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o trabalhador mantém a qualidade de segurado. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso dos autos, as anotações na CTPS, corroboradas pelas consultas Dataprev, indicam que a parte autora manteve vínculo empregatício por mais de 120 meses.

Portanto, prorroga-se o prazo de manutenção da qualidade de segurado para 24 meses.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*  
(...)

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. *Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.*

2. *Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.*

3. *Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF3 - APELREE 200203990192137- APELREE -799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora e dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 26/02/2009 (data da citação). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011430-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011430-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ FRANCISCO DE MEIRA  
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
No. ORIG. : 08.00.00141-8 1 Vr ANGATUBA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1314/5239

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez ou de benefício assistencial. A r. sentença de fls. 90/94 (proferida em 16/09/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo pericial (25/02/2010 - fls. 63). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/20, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando diversos vínculos empregatícios como trabalhador rural, sendo os últimos de 02/05/1995 a 30/10/1997 e de 01/07/1998 a 01/09/1998.

A fls. 47/48, foi juntado aos autos estudo social, informando que a parte autora *"trabalha, com a ajuda de sua esposa, em seu próprio sítio, para sobrevivência. Ele informou que, com muita dificuldade, ambos retiram leite e fabricam queijos caseiros (...)"*. *O sítio em questão possui somente três alqueires, onde são criadas oito cabeças de gado (vaca/boi), sem raça, e algumas galinhas, para o consumo familiar"*.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de dorsalgia (CID 10 M54.4) e de transtorno afetivo bipolar (CID 10 F31). Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente em relação à coluna. Em relação à patologia psiquiátrica, a incapacidade é total durante a crise, porém reversível com o tratamento. Informa que as enfermidades impedem a parte autora de exercer sua atividade habitual e que ela não tem condições de exercer outras funções.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 87/88), que informaram conhecer a parte autora há muitos anos e que laborou como rurícola. Afirmam que parou de plantar em razão dos problemas de saúde e que, atualmente, só consegue tirar leite para sobreviver.

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que foi corroborado pelas testemunhas, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurado especial, tendo deixado de laborar em razão da doença, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de sua atividade habitual de trabalhador rural.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na*

espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 25/02/2010 (data da juntada do laudo pericial). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017890-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017890-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA ALICE TAIPO DE LIMA  
ADVOGADO : SP143109 CINTHIA FERNANDA GAGLIARDI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00170-6 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 21).

Citação, em 05.02.10 (fl. 22).

A parte autora colacionou documentos dos quais se depreende o exercício de atividades profissionais dela e de seu marido no meio rural (fls. 12-17).

Foi proferido despacho saneador, em que se designou audiência de instrução e julgamento e foi determinada a intimação pessoal da parte autora para comparecimento à audiência: "*Intime-se o(a) autor(a)(es), pessoalmente, para depoimento pessoal, nos termos do artigo 343 do CPC.*"(g.n).

Por sentença prolatada em 16.02.11, em julgamento antecipado da lide, o pedido foi julgado improcedente e extinto o feito, com resolução do mérito. Condenada a parte autora ao pagamento das custas processuais e da verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com a ressalva de fica dispensado, por ora, o pagamento de tais verbas sucumbenciais, em virtude da autora ser beneficiária de assistência judiciária gratuita (fls. 42).

A parte autora apelou. Alegou não ter sido intimada para comparecer à audiência designada, embora houvesse, nos autos, determinação para isso (fl. 41). Pleiteou a anulação do *decisum*, com o regular prosseguimento do feito (fls. 45-46).

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Lei 8.213/91, artigos 48 e 143, traz como pressupostos para a concessão da aposentadoria em questão: idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres, bem como exercício de atividade rural, em número de meses idêntico à carência do artigo 142, ainda que de forma descontínua.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, se aplicam a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

No caso vertente, a idade restou demonstrada (fl.10). Quanto ao labor rural, há início de prova material consubstanciada em documentos nos quais consta o nome da autora relacionado a produção de produto agrícola, bem como a ocupação do seu cônjuge como sendo lavrador (fls. 12-17).

A condição relativa à profissão de rurícola do marido, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), só pode ser estendida à esposa com necessária oitiva de testemunhas, congruentes no sentido de que

a autora efetivamente trabalhava na lavoura, o que se fará em pertinente instrução probatória, a fim de corroborar o início de prova material por ela apresentado.

Posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA. Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição. Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).*

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.*

*Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.*

*(...) omissis*

*6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.*

*7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.*

*(...) omissis*

*11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL.*

*Para concessão de aposentadoria por idade há que haver início de prova material corroborado com a prova testemunhal.*

*Os juros de mora, nas ações previdenciárias, devem incidir à taxa de 1% ao mês, a contar da citação válida. Recurso não provido." (RESP nº 261677/CE, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j.13.09.00, DJU 09.10.00, p.195)*

E, no mesmo sentido são os julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*(...)*

*No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural por período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.*

*Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material (Certidão de Casamento onde é qualificado como lavrador, e carteira de filiação ao Sindicato Rural) devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).*

*(...)*

*9. Remessa oficial não conhecida. Apelação do Autor não provida. Apelação do INSS parcialmente provida." (AC nº 903707/SP, TRF - 3a. Região, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v.u., j.28.02.2005, DJU 17.03.2005, p.428)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DESPESAS PROCESSUAIS. RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*Demonstrado o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, por período equivalente ao da*

carência exigida por lei (art. 142 da Lei nº 8.213/91).

A prova testemunhal, conforme entendimento desta e. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

A legislação previdenciária (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91) não exige dos trabalhadores rurais, que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial, a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, satisfazendo-se, tão somente, com a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

(...)

7. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos." (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j. 12.03.2002, DJU 10.12.2002, p. 512)

Outrossim, a oitiva da parte autora foi requerida (fl. 07), e, embora tenha sido determinada sua intimação pessoal para comparecer à audiência designada, a serventia do Juízo *a quo* não atendeu à determinação expressa (fl. 41). Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, a fim de anular a sentença prolatada, e, para que, realizada a instrução probatória, seja exarada outra sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025191-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025191-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO RAMOS  
ADVOGADO : SP226619 PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 06.00.00124-5 2 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 113/114v (proferida em 28/09/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (31/01/2006 - fls. 15), e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia judicial (09/12/2008 - fls. 94). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada, bem como observada a prescrição quinquenal. No mérito, sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data do laudo pericial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A preliminar será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/29, dos quais destaco:

- Documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 19/03/2003 a 31/01/2006.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de doença degenerativa da coluna lombar, que gera desconforto e dor ao esforço físico crônico, incompatível com a profissão de pedreiro. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o labor desde 09/12/2008 (data da perícia). Afirma não ser possível a reabilitação para outras atividades.

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, constam diversos recolhimentos previdenciários em nome da parte autora, sendo os últimos de 09/1999 a 10/2002 e de 12/2002 a 02/2003.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 31/01/2006 e ajuizou a demanda em 03/10/2006, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei



nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 01/02/2006 (data seguinte à cessação administrativa) e DCB em 08/12/2008, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 09/12/2008 (data da perícia judicial).

Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044058-59.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.044058-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA NETO  
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00145-7 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 131/134 (proferida em 26/08/2011) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora perdeu a qualidade de segurado.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/23, dos quais destaco:

- Consulta ao sistema Dataprev, informando vínculos empregatícios, em nome da parte autora, sendo os últimos de 09/09/1997 a 05/12/1997 e de 12/03/2002 a 15/05/2002. Consta, ainda, o recolhimento de uma contribuição previdenciária, em 08/2007.

A parte autora, trabalhador braçal, contando atualmente com 61 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora apresenta quadro de sacroileíte, espondiloartrose lombar e discopatia lombar, coxartrose, diminuição do movimento de amplitude do quadril, coluna vertebral, atrofia da musculatura inferior e diminuição da força muscular de membros inferiores. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para atividades que exijam esforços físicos.

Neste caso, verifica-se que a parte autora esteve filiada junto à Previdência Social por 12 (doze) meses.

Entretanto, manteve vínculo empregatício até 15/05/2002 e perdeu a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91. Embora tenha voltado a contribuir, após a perda da qualidade de segurado não efetuou o recolhimento de ao menos 1/3 das contribuições exigidas, a fim de que as contribuições anteriores fossem computadas para efeito de carência, nos termos do parágrafo único do art. 24 c/c art. 25, inc. I, ambos da Lei nº 8.213/91.

Cumprir ressaltar, ainda, que não se trata de hipótese contemplada no art. 26, inc. II, da Lei nº 8.213/91, que dispensa do cumprimento do período de carência o segurado portador das moléstias arroladas.

Logo, não tendo sido cumprida a carência legalmente exigida, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DA PRIMEIRA CONTRIBUIÇÃO COM ATRASO. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. Perda a qualidade de segurado, as contribuições anteriormente vertidas à Previdência Social somente são aproveitáveis para fins de carência após o recolhimento de, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício requerido, computadas, na nova filiação, somente aquelas contribuições verificadas a partir do primeiro recolhimento sem atraso, conforme o disposto no parágrafo único do art. 24, c.c. o inciso II do art. 27, ambos da Lei nº 8.213/91.*

*2. Não comprovado o cumprimento da carência mínima exigida, é indevido o benefício de aposentadoria por invalidez.*

*3. Reexame necessário e apelação do INSS providos.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO AC - APELAÇÃO CIVEL - 877523 Processo: 200303990164808 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 08/11/2005 Documento: TRF300099822 - Rel. JUIZ GALVÃO MIRANDA)*

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. ARTS. 42 E 59, DA LEI N.º 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***

***REAQUISIÇÃO NÃO CONFIGURADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA FILIAÇÃO E DA CARÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.***

*1. Perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir à Previdência Social por período superior a 12 meses;*

*2. A retomada da condição de segurado, após nova filiação, bem como o cômputo das contribuições recolhidas anteriormente à perda dessa qualidade, condicionam-se ao perfazimento de, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas para a concessão do benefício pleiteado (art. 24, da Lei nº 8.213/91);*

*3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;*

*4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;*

*5. Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 200,00 (Resolução n. 281 e Portaria n. 001 - C/JF), às*

expensas da União;

6. Recurso da autora improvido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 415842 Processo: 98030299700 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 03/11/2003 Documento: TRF300082119 - Rel. JUIZ ERIK GRAMSTRUP)

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito, pelo que mantenho a improcedência do pedido, mesmo que por fundamentação diversa.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010366-17.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.010366-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ARLETE DE VASCONCELOS GOMES e outro  
: ENAURA CORREIA BARBOSA  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00103661720114036104 6 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão dos critérios de reajustamento do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

A sentença (fls. 90/98), julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, deixando de condenar o autor nas verbas de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 24/05/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício da autora teve DIB em 15/04/1995 (fls. 19).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda

ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não

*importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*

*2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.*

*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*

*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)*

Ainda cumpre observar que não merece acolhida a alegação do autor, de que o administrador não pode promover a elevação do limite de cobertura previdenciária em condições diversas das aplicáveis aos benefícios de prestação continuada, de modo que, se as EC 20/98 e EC 41/03 não observaram o critério *pro rata*, o Poder Executivo estava obrigado à observância do critério *pro rata* ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária.

Ora, ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários.

O acolhimento dessa tese poderia resultar, quando muito, na diminuição do valor dos tetos, mas jamais no aumento dos reajustes aplicados.

Confira-se a jurisprudência desta E. Corte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DE 2,28% REFERENTE A JUNHO DE 1999 E 1,75% REFERENTE A MAIO 2004, POR NÃO APLICAÇÃO DO CRITÉRIO PRO RATA PELAS EC'S 20/98 E 41/03. AGRAVO DESPROVIDO.***

*1. Tese da recorrente enfrentada pela decisão agravada, na medida em que os argumentos à impossibilidade de extensão dos reajustes nos tetos dos salários-de-contribuição aos benefícios previdenciários aproveitam-se ao indeferimento do pleito.*

*2. Ainda que se admita que o índice pro rata não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários, no máximo permite a dedução da tese de redução do limite máximo (teto).*

*3. Agravo desprovido.*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1693423; Processo nº*

*00051219220114036114; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2012:*

*Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA)*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004952-26.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.004952-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : WILLIAM LUIZ CARDOSO  
ADVOGADO : SP234882 EDNISE DE CARVALHO RODRIGUES TAMAROZZI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049522620114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 66/87) afirma que "*A psiquiatria está preocupada em valorizar a pessoa preservando-lhe ao máximo a dignidade de vida. Para isso, o acesso ao trabalho, quando possível como no caso do periciado, é fundamental. O examinado tem condições psiquiátricas para exercer de forma honesta as atividades laborativas. O exercício de qualquer atividade laborativa tende a melhorar a deficiência psicológica do autor, pois contribuirá com uma identidade de capacidade e autoestima. (...) A parte autora apresenta capacidade laborativa para exercício de suas atividades profissionais habituais ou de quaisquer outras atividades profissionais.*"

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frizou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta E.g. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça*

Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumpra-se, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002961-06.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002961-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JUREMA MERCEDES DOS PRAZERES  
ADVOGADO : SP240446B MARCELO BRAZOLOTO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI003461 MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029610620114036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente

para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 80/87 e complementado às fls. 106/108) atesta que a autora é portadora de Hipertensão arterial sistêmica e Diabetes Mellitus tipo II, porém conclui que "*No momento do ato pericial, ambas as doenças se encontravam estabilizadas, não incapacitando A AUTORA para desempenho de atividades laborativas.*"

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frizou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho.

Cabe ressaltar que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizá-la, o qual, após submeter a requerente a exame, concluiu pela sua aptidão para desenvolver atividade laborativa habitual.

Os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar perícia médico-judicial.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS



Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002520-86.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.002520-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA CLAUDETE DIAS VIANA  
ADVOGADO : SP152361 RENATA ZAMBELLO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025208620114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de*

segurada, faz jus ao referido benefício.

5. Recurso especial improvido.

(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.**

1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.

2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.

3. Apelação do INSS desprovida.

(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)

Analisando o caso *sub judice*, verifico que há nos autos cópia de CTPS e extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), os quais demonstram que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01.04.93 a 11.10.96, 22.05.02 a 01.10.02, 12.05.03 a 18.08.03, 14.09.04 a 05.04.05, 01.03.07 a 06.07.08 e de 01.08.08 a 04.03.09 (fls. 09-13), e verteu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, relativas às competências de 10/09 a 06/11 (fls. 37).

Destarte, as contribuições vertidas como autônoma ou facultativa (não há cadastro para a inscrição), foram recolhidas em atraso, simultaneamente, no dia 05.07.11 (fls. 37).

Dispõe a Lei 8.213/91 sobre carência e seu cômputo:

*"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências".*

*"Art. 27.Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:*

*I - referentes ao período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social, no caso dos segurados empregados e trabalhadores avulsos referidos nos incisos I e VI do art. 11;*

*II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13"*

Tratando-se de contribuinte individual não é possível considerar como carência as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores a primeira sem atraso, conforme descrito no art. 27, II, da Lei 8.213/91.

Assim, observo que o último contrato de trabalho da parte autora perdurou no período de 01.08.08 a 04.03.09. Há comprovação do recebimento de seguro desemprego (fl. 14). Consoante o art. 15, inciso II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.05.11. Tendo ocorrido o nascimento de seu filho 14.07.11 (fls. 15), de se reconhecer que não possuía qualidade de segurada à época, não merecendo reparos a r. sentença.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001637-30.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001637-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1331/5239

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE ROBERTO DA SILVA JUNIOR  
ADVOGADO : SP153999 JOSE HAMILTON BORGES e outro  
No. ORIG. : 00016373020114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de auxílio-doença no prazo de trinta dias.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde 15/02/2011 (data do requerimento administrativo), além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, bem como o reembolso dos honorários periciais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a parte autora não faz jus ao recebimento do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 70/75) atesta que a autora é portadora de Discopatia degenerativa Lombar com Radiculopatias, Hipertensão arterial sistêmica e Obesidade grau III. Acrescenta que *"Ante tudo, reafirmo que, após a cirurgia bariátrica, provavelmente, o periciado poderá ser reabilitado para o exercício de atividades que lhe garanta a subsistência que não exijam esforço físico."* Conclui pela incapacidade total e temporária para o exercício de qualquer atividade laborativa, desde 20/08/2010.

Pela pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, e pela cópia da CTPS juntada às fls. 31/35, verifica-se a existência de vínculos empregatícios no período de 1980 a 2010, sendo o mais recente no intervalo de 10/11/2003 a 20/08/2010.

Resta, dessa forma, preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurado, visto que o início da

incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social.

Igualmente preenchido o requisito da carência, uma vez que a parte autora conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Portanto, presentes os requisitos, e considerando-se a incapacidade total e temporária, é imperativa a concessão do benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (15/02/2011 - fls. 30), como fixado pela r. sentença, considerando-se que nessa data a parte autora ainda se encontrava incapacitada.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003031-39.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.003031-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ROSALINA SOARES GONCALVES  
ADVOGADO : SP150556 CLERIO FALEIROS DE LIMA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030313920114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A sentença, fls. 160/162v, proferida em 22/04/2013, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões do INSS às fls.189/194, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei

nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e **declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93**. Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Proposta a demanda em 25/03/2011, a autora, nascida em 05/09/1954, instrui a inicial com os documentos, de fls. 10/33.

Veio o estudo social, datado de 13/06/2012 (fls. 130/142), indicando que a requerente reside com o filho, em imóvel cedido, em condições regular de manutenção e conservação. A requerente é o único membro do grupo familiar que realiza tratamento médico contínuo na rede pública de saúde (SUS) fazendo uso de medicamentos alguns fornecidos pelo serviço público de saúde e outros adquiridos com recursos provenientes da renda de seu filho. A renda familiar é proveniente do salário do filho no valor de R\$ 1.112,40, o que revela uma renda per capita de R\$ 556,20.

O laudo médico pericial, de 27/07/2012 (fls.147/151), conclui que a requerente tem incapacidade total e permanente para o trabalho desde junho/2010.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está entre o rol dos beneficiários.

Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por dois integrantes, não ostenta as características de hipossuficiência, considerando que possuem remunerações superiores ao salário-mínimo.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do autor, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008062-02.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008062-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANISTIDES FORTES DE CASTRO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080620220114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade do autor, com DIB em 30/11/1992, de forma a respeitar o direito ao cálculo previsto em 30/05/1989, quando já preencher os requisitos à aposentação, sem prejuízo da aplicação do art. 144 da Lei nº 8.213/91, sendo que, quanto ao recálculo, pretende que os salários-de-contribuição que integrarão o novo PBC sejam atualizados até a data em que reconhecido o direito à aposentadoria, em 30/05/89, apurando-se nessa data a RMI, a qual deverá ser reajustada até a DIB, com a condenação do INSS, ainda, a aplicar o mesmo reajuste previsto para o salário-de-benefício em face da determinação constante da EC nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 230/235 e 240/241), reconheceu a ocorrência da decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC, com relação ao pedido de revisão da RMI, e improcedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, quanto à revisão do valor atual do benefício e a aplicação do reajuste previsto para o salário-de-benefício em face da determinação das ECs nº 20/98 e 41/03. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Afirmo que os direitos relativos à revisão do ato de concessão do benefício configuram-se direitos a uma prestação, e não direitos potestativos, tuteláveis por meio de ações condenatórias, sendo insuscetíveis de decadência. Sustenta que a natureza jurídica do prazo previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não é decadência, mas prescrição. Reitera as razões de mérito apresentadas na inicial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que *"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do

mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 30/11/1992** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **15/07/2011**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Quanto ao pedido de aplicação dos mesmos reajustes previstos para o salário-de-benefício, em face das ECs nº 20/98 e 41/03, cumpre observar que, apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.***

***POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÊGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

- *Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*

- *Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*

- *Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.*



- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Assim, não assiste razão ao autor.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008416-27.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008416-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA AVANI DE JESUS PEREIRA  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00084162720114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde 18/05/2011. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Não houve condenação ao pagamento de honorários em vista da sucumbência recíproca.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, alegando que faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Se esse não for o entendimento, requer seja submetida a processo de reabilitação, e a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação indevida do auxílio-doença (11/04/2011).

O INSS deixou de apresentar recurso de apelação.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:  
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não recorreu da r. sentença e que a parte autora, em seu recurso de apelação, insurge-se requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do auxílio-doença (11/04/2011). Assim, passo a examinar o item que a parte autora requer seja reformado.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 138/149) atesta que a autora é portadora de Artralgia em joelho direito, concluindo pela incapacidade total e temporária, desde 18/05/2011.

Pela consulta realizada no sistema CNIS/Plenus e pelas fls. 55/63, verifica-se a concessão administrativa de auxílio-doença nos períodos de 14/11/2006 a 10/12/2007 e 29/03/2010 a 11/04/2011.

Ainda, considerando-se as condições pessoais da autora, ou seja, a idade, a baixa escolaridade, a baixa qualificação profissional, e levando-se em conta a sua patologia, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, daí se extrai ser, a mesma, pessoa total e plenamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, justificando assim a concessão da aposentadoria por invalidez desde a data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença nº 539.174.941-3 (que ocorreu em 11/04/2011 - fls. 58).

Ressalte-se que a data de início da incapacidade foi fixada pelo laudo em 18/05/2011, tendo como referência exame realizado nessa data (fls. 50); entretanto é admissível considerar-se que na data da cessação do auxílio-doença a autora já apresentava incapacidade tendo em vista que a situação da patologia da autora não se alteraria substancialmente de um mês para o outro.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo

1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para conceder-lhe a aposentadoria por invalidez desde a data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008490-81.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008490-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : LAERTE CANDIDO DE BRITO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00084908120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 113-119: tendo em vista que há, no presente feito, pedido da parte autora, para que as publicações fossem dirigidas em nome de causídico específico, *in casu*, do advogado *Guilherme de Carvalho* (fl. 87), e que, consoante pesquisa anexa, realizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, Edição nº 85/2012, de 08.05.12, o referido pedido não foi observado por ocasião da publicação da decisão de fls. 106-109, defiro o pleito de devolução de prazo recursal formulado pelo demandante.

Nesse sentido a jurisprudência pátria:

*"AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PROCESSUAL - AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO PRÉVIO DE PUBLICAÇÃO EXCLUSIVA - VALIDADE DA PUBLICAÇÃO FEITA EM NOME DE UM DOS PATRONOS.*

*1. É válida a intimação efetuada em nome de um dos advogados constituídos nos autos quando haja substabelecimento feito com reserva de poderes e não conste pedido expresso para a publicação exclusiva em nome de um advogado específico. Precedentes.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, Corte Especial, AgRg na APn 510 / BA 2007/0297050-1, Ministra ELIANA CALMON, j. 09/06/2011, DJe 02/08/2011)*

Ante ao exposto, torno sem efeito a certidão concernente ao trânsito em julgado da decisão monocrática, em relação ao autor (fl. 111).

O prazo recursal, reaberto exclusivamente à parte autora, contar-se-á a partir da publicação deste, no qual faço inserir o inteiro teor da decisão de fls. 106-109, transcrita a seguir.

Quanto ao requerido às fls. 124-126 e fls. 127-131, reporto-me ao despacho proferido à fl.122.

#### "DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.**

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição. Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a autora interpôs apelação, sustentando que os índices aplicados não preservaram o valor real do benefício.

Apresentadas contrarrazões.

Deferida a justiça gratuita.

Decido.

Verifico que o presente caso permite a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ, pois as questões nele discutidas já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, no que se refere ao prazo decadencial previsto na Lei n. 8.213/91 (art. 103), com a redação dada pelas Leis ns. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004, incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos, assim, inaplicável ao presente caso. Nesse sentido, o entendimento sedimentado no C. STJ (RESP n. 479964, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, v.u., DJ 10/11/2003, pág. 220; RESP 254969, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u., DJ 11/9/2000, pág. 302; RESP 254186, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 27/8/2001, pág. 376).

No que tange à prescrição, é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

De outro lado, destaco ser possível o julgamento da lide nos termos do art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006). Essa faculdade procedimental deriva da circunstância de a norma processual supracitada ser medida de celeridade (CF 5.º LXXVIII) e economia processual, evitando a prática de atos desnecessários ao deslinde do feito, nos casos em que o órgão judicante competente já houver se posicionado sobre questão idêntica. Isso porque *"seria perda de tempo, dinheiro e de atividade jurisdicional insistir-se na citação e na prática dos demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor."* (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria, de Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 555).

Neste sentido decidiu a 7ª Turma deste E.TRF 3ª Região, na AC 97030432999, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 DATA:30/06/2010, p. 754:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-a DO CPC. POSSIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO LABORADO APÓS A JUBILAÇÃO PARA FINS DE REVISÃO DA RENDA MENSAL DA APOSENTADORIA. ÔBICE. NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS VALORES. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. - Contradição alguma se verifica na espécie. - Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos*

*embargos de declaração. - A decisão embargada manteve a posição firmada por esta E. Corte no sentido de que se a matéria versada no feito é exclusivamente de direito, não há que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. - A decisão está em consonância com a jurisprudência consolidada desta E. Corte, assim como não ter o ora embargante demonstrado o desacerto do decisum, que entendeu no sentido de que a devolução dos valores é medida que se impõe quando se pretende utilizar, também, no cálculo do novo benefício, o tempo e contribuições vertidas à Previdência Social imediatamente após a concessão da aposentadoria que se pretende renunciar. - A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum. - Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado. - A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil. - Embargos de declaração rejeitados."*  
No mesmo sentido, também neste E.TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJ1 05/08/2009, p. 1161:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-a DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÊGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-a preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-a do diploma processual civil (...)."*

No mais, a pretensão deduzida pela autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35%, respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98 foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n.

540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001, e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

Saliente-se que, ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza qualquer pretensão nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DE REPASSE DOS ÍNDICES DE REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. ADOÇÃO DO CRITÉRIO DO ARTIGO 41 DA LEI Nº 8.213/1991 NÃO OFENDE AS GARANTIAS DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS E À PRESERVAÇÃO DO SEU VALOR REAL. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A ofensa a dispositivos constitucionais haveria de ser suscitada em recurso extraordinário, nos termos do art. 102, III, da Constituição Federal, e não nesta sede.*

*2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários devem obedecer os critérios do artigo 41 da Lei nº 8.213/1991, que não ofendem as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.*

*4. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1019510/PR; 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi; j. 21/08/2008, DJ 29/09/2008)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 41, INC. II, LEI N.º 8.213/91. OFENSA A PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRECEITO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO INDICAÇÃO PRECISA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA.*

*1. Não se presta, para configurar o dissídio, a simples indicação de ementa, desacompanhada do confronto analítico, mediante a transcrição de trechos dos acórdãos, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.*

*2. Fica comprometida a admissibilidade do recurso especial quando não indicados, com precisão e clareza, os dispositivos infraconstitucionais tidos por violados. Incidência da Súmula n.º 284/STF.*

*3. O reajuste dos benefícios previdenciários deve obedecer aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91, com suas modificações, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da preservação do valor real dos benefícios.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, AgRg no REsp 1247947/MG; 6ª T., Rel. Min. Og Fernandes, j. 30/06/2010, DJ 02/08/2010)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*

2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção (...).

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. MANUTENÇÃO DO VALOR REAL EM CARÁTER PERMANENTE. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS CF/88. SENTENÇA EXTRA PETITA. NULIDADE. ARTIGO 515, § 3º DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. ISENÇÃO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E APELAÇÕES PREJUDICADOS. - (...) Os índices de reajuste de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 23.06.06, p. 460). - Sentença anulada de ofício. Pedido improcedente. Embargos de declaração e recursos de apelação prejudicados."

(AC n. 0900084-69.2005.4.03.6114, 8ª T., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJ 10/11/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício do autor, com a aplicação do índice integral do período, para preservar o seu valor real. II - Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real (...) VI - Agravo legal improvido."

(AC n. 0047822-58.2008.4.03.9999, 8ª T., Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 05/12/2011, DJ 15/12/2011)

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.R.I.C.

São Paulo, 10 de abril de 2012."

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013468-04.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013468-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE RALF SPAETH (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00134680420114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de ação proposta com vistas à revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.

Foi prolatada sentença em 11.03.13, que julgou **improcedente** o pedido, e extinguiu o feito com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, inciso I, do CPC (fls. 79-82).

A parte autora apelou. O recurso foi firmado pela advogada *Mariana Ferreira Rojo (OAB/SP 271.968)*, que na oportunidade apresentou o instrumento do substabelecimento que lhe fora outorgado pelo advogado *Guilherme de Carvalho (OAB/SP 229.461)* (fls. 84-102).

Subiram os autos a esta E. Corte.

Foi proferido despacho em 12.08.13 (fl. 108) no qual **foi determinada à parte autora a regularização da sua representação processual**, em virtude do advogado *Guilherme de Carvalho (OAB/SP 229.461)* não ter procuração nos autos (fl. 108).

A parte autora, ao invés de coligar aos autos a procuração outorgada ao causídico *Guilherme de Carvalho*, trouxe, novamente, instrumento de substabelecimento outorgado por ele (fl. 110-111).

Passados três dias, o demandante juntou aos autos novo instrumento de substabelecimento, desta feita assinado pelos advogados *Guilherme de Carvalho (OAB/SP 229.461)* e *Luana da Paz Brito Silva (OAB/SP 291.815)* (fls. 113-114).

Na decisão proferida em 19.09.13, **foi determinada a exclusão do nome do advogado *Guilherme de Carvalho (OAB/SP 229.461)* da autuação** do feito, em virtude do advogado referido não ter comprovado poderes para representação da parte autora nestes autos (fls.115-118).

A parte autora, mais uma vez protocolou petição na qual requereu a juntada de instrumento de substabelecimento outorgado, em 10.10.13, pelo advogado *Guilherme de Carvalho* (fl. 122-123).

E, ao interpor o agravo de fls. 124-133, firmado pelo advogado *Dimitri de Souza (OAB/SP 327.442)*, o demandante coligiu ao recurso, pela QUARTA VEZ, depois de proferido o despacho de fl. 108, instrumento de substabelecimento outorgado pelo advogado *Guilherme de Carvalho* (fl. 134)

Por fim, a Subsecretaria da 8ª Turma desta E. Corte, informou a esta Relatoria (fl. 135) sobre a ausência, nos autos, de procuração em nome do advogado *Guilherme de Carvalho*, outorgante do substabelecimento de fl. 134 dos autos, razão pela qual foi proferido, em 27.11.13, o seguinte despacho

*"Vistos. Diante da informação retro, comprove, a parte autora, que o advogado Dimitri de Souza (OAB/SP 327.442) tem poderes para representá-la perante juízo. Prazo: 10 (dez) dias, improrrogáveis sem justo motivo, sob pena de não conhecimento do recurso de fls. 124-134.*

*Publique-se. Intime-se."*

A parte autora, em cumprimento do despacho supracitado, apresentou, pela quinta vez, instrumento de substabelecimento outorgado pelo advogado *Guilherme de Carvalho* em 16.12.13, que, frise-se, não possui procuração para representar o autor neste processo.

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.



Passo, de ofício, à análise da matéria de natureza preliminar.

A representação processual encontra-se irregular, porquanto o advogado *Dimitri de Souza (OAB/SP 327.442)*, subscritor do recurso de agravo, não demonstrou ter poderes para representar a parte autora em Juízo, uma vez que lhe foram outorgados poderes *ad judícia* por advogado (Guilherme de Carvalho) que não os detém na presente ação.

Tratando-se de vício sanável, nos termos art. 13 do CPC, foi facultada à parte autora a regularização da representação processual do advogado subscritor da apelação.

Entretanto, o agravante não logrou trazer aos autos instrumento de substabelecimento firmado pela advogada *Luana da Paz Brito Silva*, única advogada regularmente constituída no feito, consoante instrumento de procuração de fl. 15 dos autos.

Ora, não se conhece de recurso subscrito por advogado que, mesmo intimado, deixa de apresentar regular instrumento de procuração ou substabelecimento, já que a apresentação do documento é condição indispensável, para que o causídico possa atuar, em juízo, em nome da parte litigante (art. 37 do CPC).

Neste sentido, a jurisprudência do Colendo STF:

*"PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL: REGULARIDADE. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO INSTRUMENTO DE MANDATO DO SUBSCRITOR DO SUBSTABELECIMENTO: NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO.*

*I. - Recurso interposto por advogado substabelecido, cujo instrumento de mandato do advogado substabelecido não se encontra nos autos do recurso extraordinário: impossibilidade de conhecimento.*

*II. Inaplicabilidade, na fase recursal, do disposto no art. 13 do CPC. III. - Precedentes do STF. IV. - Agravo não provido."*

(STF, RE 394820 ED-AgR, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 23/08/2005, DJ 23-09-2005 PP-00046 EMENT VOL-02206-04 PP-00751 RCJ v. 19, n. 126, 2005, p. 37-40)

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE "PROCURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO VÁLIDO DE CONHECIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACORDO NOS AUTOS PARA SUSPENSÃO DO PROCESSO FORMULADO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA SEM RATIFICAÇÃO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.*

*1. A falta de mandato ao advogado que substabeleceu poderes à subscritora da petição de recurso extraordinário significa ausência de pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário. Inexistência de violação aos princípios processuais constitucionais.*

*2. Inexistência de pedido de suspensão do processo na instância extraordinária nem o protesto pela sua apreciação antes do julgamento do agravo de instrumento.*

*3. O julgamento do agravo de instrumento em nada influencia o acordo celebrado, uma vez que o feito principal já se encontra suspenso até o seu integral cumprimento, momento em que, independentemente da decisão proferida pelo STF, o feito será julgado como de direito pelo Juízo da causa.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STF, AI 845162 AgR, Relatora Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 02/08/2011, DJe-160 DIVULG 19-08-2011 PUBLIC 22-08-2011 EMENT VOL-02570-04 PP-00828)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUBSTABELECIMENTO. AUSÊNCIA DO MANDATO ORIGINÁRIO. I. - A jurisprudência da Corte é no sentido de que o substabelecimento não tem vida própria, sendo necessária a apresentação do mandato originário outorgado ao advogado substabelecido. Precedentes. II. - Agravo não provido."*

(STF, AI 563885 AgR, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, Segunda Turma, julgado em 13/12/2005, DJ 24-02-2006 PP-00043 EMENT VOL-02222-10 PP-01921)

Ante ao exposto, e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, reconheço, *ex officio*, irregularidade na representação processual do advogado subscritor do recurso de agravo, pelo que **não conheço do recurso da parte autora**, mantendo, na íntegra, a decisão agravada (fls. 115-118).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à primeira instância.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001318-76.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.001318-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : ALTINO ANTUNES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS  
No. ORIG. : 00008379020118120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que, em ação de rito ordinário, proposta com vistas ao restabelecimento de benefício, cessado ao argumento de fraude, determinou o sobrestamento do feito até o deslinde de processo criminal que apura a eventual fraude na obtenção do beneplácito (fls. 13).

Sustenta o agravante, em síntese, que o disposto no art. 110 do CPC é faculdade e não norma cogente. Aduz que o INSS não requereu a aplicação do referido artigo em sua contestação. Alega que a decisão no âmbito criminal em nada interfere o processamento dos autos. Pede seja revertida a decisão agravada para que o processo tenha seguimento (fls. 02-08).

DECIDO.

O artigo 557 e seu §1º-A do Código de Processo Civil, autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Esta é a hipótese do caso presente.

A insurgência da parte autora é temerária.

*In casu*, o auxílio-doença do agravante, NB 107.922.258-5, foi cessado na via administrativa em virtude de "constatação de fraude", consoante consta dos autos e do extrato anexo.

A parte autora entrou com a ação subjacente pleiteando o restabelecimento do benefício.

Em contestação o INSS alegou a existência de fraude e requereu o sobrestamento do feito, nos termos do art. 110 do CPC, até o final pronunciamento do Judiciário na ação criminal distribuída sob o nº 0001774-25.2009.8.12.0007, que tramita na Justiça Federal da Subseção Judiciária de Três Lagoas/MS.

Correta a atitude do Magistrado *a quo* em deferir o pedido do INSS e sobrestar o feito, vez que o deslinde da ação criminal interfere diretamente no objeto desta lide.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. SUSPEITA DE FRAUDE. PRECATÓRIO.*

1. Cabe ao magistrado, no exercício do poder geral de cautela e na iminência da expedição de precatório para pagamento de eventuais diferenças determinadas no acórdão, determinar a suspensão da execução em razão da existência de suspeita de fraude, uma vez que tal situação poderia causar lesão aos cofres da Previdência Social.  
2. Agravo de instrumento desprovido.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.  
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004744-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004744-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : GRACIELE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP127068 VALTER RODRIGUES DE LIMA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00033-9 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Fls. 115-117: acolho o parecer do Ministério Público Federal, quanto à necessidade de complementação da perícia médica.

Converto o julgamento em diligência.

Devolvam-se os autos ao Juízo de origem, para regularização da instrução probatória consistente na complementação da perícia médica, para que reste esclarecido pelo perito Luis L. Rivero Ortega a espécie de transtorno mental do qual a autora é portadora (fl. 62-63), e se a referida patologia a incapacita para os atos da vida civil, ou seja, deverá o expert esclarecer se a autora possui, ou não, o necessário discernimento para a prática dos atos da vida diária, ou ainda, se o seu discernimento para a prática de tais atos é apenas reduzido.

Concluindo o *expert* pela incapacidade civil da parte autora (absoluta ou relativa), deverá ser providenciada a regularização da sua representação processual.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014122-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014122-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP203197 MARCELO CARITA CORRERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MERCEDES FRANCHINI AMORIN (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP247629 DANILO BARELA NAMBA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP  
No. ORIG. : 09.00.00053-2 1 Vt CARDOSO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 59/61 (proferida em 21/07/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo. Concedeu a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, recorrem as partes.

A autarquia, através de apelação, alegando, inicialmente, necessidade de apreciação do reexame necessário.

Requer, ainda, a revogação da tutela antecipada. No mais, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício e a redução da verba honorária.

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a majoração da verba honorária.

A fls. 107, a Autarquia informou a implantação do benefício nº 549.092.162-1, com data de início do benefício - DIB em 06/02/2009, data de início do pagamento - DIP em 01/08/2011 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

Neste caso, as partes se insurgem apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Dessa forma, passo a analisar os recursos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento administrativo, conforme requerido pela parte autora na petição inicial, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

(...)

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença, conforme

entendimento jurisprudencial pacificado:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 00291497520124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora e dou parcial provimento ao recurso da autarquia para alterar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 10/03/2009 (data do indeferimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020610-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020610-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARCIA FRANCA RAMOS  
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
CODINOME : MARCIA FRANCA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00111-9 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 15, a qual comprova o nascimento do seu filho em 03.05.08, e noticia o Sr. Amauri Ramos como genitor.

Para comprovação do labor rural apresentou cópia de sua CTPS, com vínculo empregatício rural, no período de 01.10.98 a 30.12.98, e vínculo urbano, no período de 04.07.00 a 22.01.01 e de 01.04.09 com data de saída em aberto (fls. 16-20).

Destarte, a parte autora deixou de ser trabalhadora rural a partir de 04.07.00, não havendo início de prova material de labor rural, em nome da parte autora, após o ano de 2000.

Destarte, na certidão de casamento, celebrado aos 03.10.03, o genitor do filho da autora está qualificado como motorista e a autora como "do lar".

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 77-78), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029475-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029475-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GO024488 CAMILA GOMES PERES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA DO CARMO POIATTI
ADVOGADO	: SP071376 BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS
No. ORIG.	: 10.00.00323-1 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão do salário-de-benefício da autora, aplicando o índice de 39,67%, correspondente à variação do IRSM de fev/94, na correção dos salários-de-contribuição.

A r. sentença (fls. 61/63), julgou procedente o pedido para condenar o réu à revisão do benefício da autora, calculada a RMI com aplicação do índice de 39,67%, para fevereiro/94, e condenar ao pagamento das diferenças resultantes, com atualização monetária, desde cada vencimento, pela Súmula nº 148/STJ e Resolução nº 134/10 do CJF, além da incidência de juros legais (Lei nº 11.960/09) a partir da citação, observada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 15% da soma das parcelas vencidas (Súmula 111 do c. STJ), mas isento de despesas e custas.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a ocorrência da decadência do direito de revisão da renda mensal inicial do benefício.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 24/07/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em **19/12/1996** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **02/08/2010**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.



Por essas razões, dou provimento ao apelo do INSS, nos termos do artigo 557 do CPC, para reconhecer a ocorrência da decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento a requerente de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034527-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034527-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SANDRA PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP199703 ADEMIR SOUZA DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00027-8 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde a data da citação. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que não a parte autora não faz jus ao recebimento do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data a juntada do laudo e a incidência dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a

incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 73/78) atesta que a autora é portadora de Transtorno cognitivo leve, Transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos e Ansiedade generalizada.

Conclui pela incapacidade total e temporária desde final de 2010.

Conforme extrato do sistema CNIS, juntado às fls. 28/29, observa-se a existência de diversos vínculos empregatícios, sendo os mais recentes nos intervalos de 22/05/2007 a 05/2008 e 10/05/2008, sem data de rescisão e que, conforme declaração do empregador, às fls. 17, estendeu-se até 29/11/2010.

Resta, dessa forma, preenchido o requisito da qualidade de segurado, uma vez que à época do início da incapacidade a parte autora encontrava-se vinculada à Previdência Social.

Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Também se verifica que recebeu auxílio-doença, concedido administrativamente, nos períodos de 10/10/2008 a 08/02/2009 e 17/03/2009 a 04/10/2010.

Portanto, presentes os requisitos, e considerando-se a incapacidade total e temporária, é imperativa a concessão do benefício de auxílio-doença.

Em relação ao termo inicial do benefício, deveria ser fixado na data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença, concedido administrativamente (que ocorreu em 04/10/2010), considerando-se que nessa data a parte autora ainda se encontrava incapacitada; entretanto, à míngua de indignação da parte autora, mantenho como fixado pela r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para esclarecer o critério de incidência dos juros de mora. Correção monetária na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036848-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036848-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : JOAO PEDRO FELICIANO DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
REPRESENTANTE : SUELEN DE JESUS FELICIANO  
No. ORIG. : 10.00.00222-2 2 Vr ITAPETININGA/SP

#### DESPACHO

Fls. 107: acolho o parecer do Ministério Público Federal.

Devolvam-se os autos ao Juízo de origem, com as cautelas de estilo, a fim de se possibilitar o oferecimento de contrarrazões pela parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048555-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048555-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA MARIA SERRAO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
No. ORIG. : 11.00.00058-3 1 Vr TIETE/SP

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apresenta apelação alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, a perícia médica realizada em 23/11/2011 (fls. 77/80), atesta que a autora apresenta "(...) *sequela de fratura de rádio e ulna distais do punho direito, com artrose importante das articulações radiocarpal e ulnocarpal, além de dor e diminuição dos movimentos do punho direito. Desta forma, não apresenta condições clínicas para prática de sua atividade laborativa atual (...).*" Acrescenta que houve progressão e que mesmo sendo submetida a processo de fisioterapia, não houve melhora do quadro, por se tratar de patologia progressiva e degenerativa, não havendo também possibilidade de cura através de procedimento cirúrgico, uma vez que poderia acarretar a perda total e permanente dos movimentos do punho direito. Conclui pela existência de incapacidade laborativa parcial e permanente. Não informa a data de início da incapacidade.

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, considerando-se os seus vínculos empregatícios (fls. 21/28 - nos períodos de 01/02/1981 a 03/12/1981, 01/06/1982 a 17/09/1982, 01/11/1983 a 25/01/1984, 07/07/1985 a 12/1985, 01/03/1986 a 16/11/1987, 01/03/1988 a 15/06/1992, 15/02/1993 a 10/04/1993, 03/10/1995 a 05/12/1995 e 02/01/2002 a 09/02/2002), as contribuições vertidas - no intervalo de 05/2006 a 12/2008, também pelas fls. 28, a informação constante do laudo, de que a patologia é progressiva, a declaração de fls. 35, datada de 27/01/2011, de que a autora estava se submetendo a sessões de fisioterapia, bem como constar do laudo a informação de radiografia do punho direito com data de 20/12/2010, apresentando sinais de fratura antiga de rádio e ulna distal direitas, pode-se admitir que a incapacidade remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, restando, dessa forma, preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurada.

Resta também preenchido o requisito da carência, uma vez constar contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as condições pessoais da autora, ou seja, a idade (atualmente com 61 anos de idade), bem como a enfermidade de que é portadora, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.

Destarte, está a autora, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a manutenção da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049124-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049124-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES SANTANA CARLOS  
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN  
No. ORIG. : 12.00.00058-1 2 Vt SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, com a consequente condenação do réu no pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 46/51), julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC., para condenar a Autarquia Previdenciária a efetuar o cálculo da renda mensal inicial da autora, incorporando o 13º salário no PBC, somando os valores das contribuições dos anos de 1989 e 1992, implantando a diferença devida, bem como recalculando o benefício de aposentadoria por invalidez ativo, pagando-se as diferenças daí decorrentes, respeitada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora de 12% ao ano, até 29/06/2009, quando os juros passarão a ser contabilizados nos termos da Lei nº 11.960/09. Custas e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor do débito até as sentença.

Inconformado, apela o INSS, alegando a decadência do direito à revisão do benefício, além da ausência de previsão legal para o cômputo do décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício. Pugna pela reforma da verba honorária.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 07/12/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do*

segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 13/07/1993** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **15/03/2012**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Em razão da inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.

Por esses motivos, dou provimento ao apelo do INSS para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001485-17.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001485-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CARLOS PEREIRA DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014851720124036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada

pelo IBGE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidi o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido,



conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data: 17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, o anexo da mencionada Lei nº 9.876/99 demonstra a fórmula de cálculo do fator previdenciário, onde são considerados os seguintes fatores:

- expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria (Es);
- tempo de contribuição até o momento da aposentadoria (Tc);
- idade no momento da aposentadoria (Id);
- alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

*Art. 5º Para a obtenção do salário-de-benefício, o fator previdenciário de que trata o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com redação desta Lei, será aplicado de forma progressiva, incidindo sobre um sessenta avos da média aritmética de que trata o art. 3º desta Lei, por mês que se seguir a sua publicação, cumulativa e sucessivamente, até completar sessenta sessenta avos da referida média.*

Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevivência" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o § 8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

*§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*

Porém, esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.

Quanto ao aumento da expectativa de sobrevivência e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaína Reis Xavier Senna, extraída do "site" do IBGE:

*"Em 2005, a esperança de vida ao nascer no Brasil alcançou os 71,9 anos. Em relação a 2004 houve um acréscimo correspondente à quinta parte de 1 ano, ou seja, 2 meses e 12 dias.*

*No ranking das Unidades da Federação com as maiores esperanças de vida, em 2005, o Distrito Federal ocupa o 1º lugar, com 74,9 anos e Alagoas, com 66,0 anos, ocupa o último lugar. Isto mostra que um brasileiro nascido e residente na Capital Federal, em 2005, vivia, em média, 8,9 anos a mais que um nascido em Alagoas. Muito embora os resultados atestem a persistência das desigualdades regionais em termos de desenvolvimento social, este diferencial vem diminuindo ao longo dos anos, como revelam as estimativas ilustradas na Tabela 1. Em 2000, esta diferença para os mesmos Estados era de 9,8 anos.*

(...)

*Estes resultados mostram que o País como um todo foi beneficiado pelo declínio da mortalidade e uma das conseqüências diretas deste fenômeno foi a elevação da vida média ao nascer do brasileiro. A relativa melhoria no acesso da população aos serviços de saúde, as campanhas nacionais de vacinação, o aumento do número de atendimentos pré-natais, bem como o acompanhamento clínico do recém-nascido e o incentivo ao aleitamento materno, o aumento do nível da escolaridade da população, os investimentos na infra-estrutura de saneamento básico e a percepção dos indivíduos com relação à enfermidade são apenas parte de um conjunto de fatores que podem explicar os avanços conquistados sobre a mortalidade no Brasil." (n.n)*

Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevida apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.

Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002029-02.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.002029-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : VANDERLEI DIAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP214554 KETLEY FERNANDA BRAGHETTI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00020290220124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de auxílio-doença no prazo de quinze dias.

Laudo médico pericial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo, formulado em 28/12/2011 até pelo menos 24/09/2012, a partir de quando poderá ser submetido à nova avaliação pelo INSS. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou alegando que restaram preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

O INSS deixou de apresentar apelação.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não recorreu da r. sentença e que a parte autora, em seu recurso de apelação, insurgiu-se requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, passo a examinar o item que a parte autora requer seja reformado.

*In casu*, a perícia médica realizada em 24/04/2012 (fls. 101/107), atesta que o autor é portador de *"Transtorno de personalidade impulsiva e histrônica, transtorno do humor, (...) e Episódio depressivo moderado (...)"*. Conclui pela incapacidade total e temporária desde 28/12/2011.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes.

Ademais, os relatórios médicos juntados às fls. 108/121, indicam que autor se encontra em tratamento, não sendo possível se concluir pela incapacidade permanente para a atividade laborativa.

Portanto, considerando-se a incapacidade total e temporária, não faz jus à aposentadoria por invalidez e sim ao benefício de auxílio-doença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003621-33.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003621-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : WILSON FERNANDES DE GOUVEA

ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036213320124036121 2 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava*

no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. n° 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei n° 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei n° 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei n° 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei n° 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei n° 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei n° 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2° da Lei n° 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei n° 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei n° 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI N° 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei n° 9.876/99, consoante julgamento da ADIN n° 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito

constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, o anexo da mencionada Lei nº 9.876/99 demonstra a fórmula de cálculo do fator previdenciário, onde são considerados os seguintes fatores:

- expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria (Es);
- tempo de contribuição até o momento da aposentadoria (Tc);
- idade no momento da aposentadoria (Id);
- alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

*Art. 5º Para a obtenção do salário-de-benefício, o fator previdenciário de que trata o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com redação desta Lei, será aplicado de forma progressiva, incidindo sobre um sessenta avos da média aritmética de que trata o art. 3º desta Lei, por mês que se seguir a sua publicação, cumulativa e sucessivamente, até completar sessenta sessenta avos da referida média.*

Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevivência" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o § 8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

*§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*

Porém, esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.

Quanto ao aumento da expectativa de sobrevivência e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaína Reis Xavier Senna, extraída do "site" do IBGE:

*"Em 2005, a esperança de vida ao nascer no Brasil alcançou os 71,9 anos. Em relação a 2004 houve um acréscimo correspondente à quinta parte de 1 ano, ou seja, 2 meses e 12 dias.*

*No ranking das Unidades da Federação com as maiores esperanças de vida, em 2005, o Distrito Federal ocupa o 1º lugar, com 74,9 anos e Alagoas, com 66,0 anos, ocupa o último lugar. Isto mostra que um brasileiro nascido e residente na Capital Federal, em 2005, vivia, em média, 8,9 anos a mais que um nascido em Alagoas. Muito*

*embora os resultados atestem a persistência das desigualdades regionais em termos de desenvolvimento social, este diferencial vem diminuindo ao longo dos anos, como revelam as estimativas ilustradas na Tabela 1. Em 2000, esta diferença para os mesmos Estados era de 9,8 anos.*

(...)

*Estes resultados mostram que o País como um todo foi beneficiado pelo declínio da mortalidade e uma das conseqüências diretas deste fenômeno foi a elevação da vida média ao nascer do brasileiro. A relativa melhoria no acesso da população aos serviços de saúde, as campanhas nacionais de vacinação, o aumento do número de atendimentos pré-natais, bem como o acompanhamento clínico do recém-nascido e o incentivo ao aleitamento materno, o aumento do nível da escolaridade da população, os investimentos na infra-estrutura de saneamento básico e a percepção dos indivíduos com relação à enfermidade são apenas parte de um conjunto de fatores que podem explicar os avanços conquistados sobre a mortalidade no Brasil." (n.n)*

Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevida apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.

Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002292-65.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002292-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ARMINDO VITAL ROSA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP085021 JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022926520124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

O pedido é de acréscimo de 25% sobre o valor do benefício previdenciário de aposentadoria especial, em razão do autor necessitar da assistência permanente de terceira pessoa para prover suas necessidades básicas.

A r. sentença (fls. 78/79), julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor dado à causa, condicionada a execução à perda da condição de necessitado. Custas na forma da lei.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o laudo pericial comprovou sua total incapacidade bem como sua necessidade, de forma permanente, do auxílio de terceiros, fazendo jus, portanto, à majoração pleiteada, pois o legislador pretendeu garantir a sobrevivência do inválido, e não só do aposentado por invalidez, de forma que todos aqueles que estiverem incapacitados para sobreviver sem a ajuda de terceiros devem ter concedida a benesse legal.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 20/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente cumpre observar que o acréscimo de 25% ao valor mensal do benefício, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, somente é devido à aposentadoria por invalidez.

O dispositivo em referência assim prescreve:

*"Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."*

Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99. IV - Recurso conhecido e provido." (REsp nº 257624, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 239).- **negritei.**

E a jurisprudência desta E. Corte também é nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACRÉSCIMO DE 25% SOBRE O VALOR DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 45 DA LEI Nº 8.213/91. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - O acréscimo de 25% sobre o valor da jubilação somente é devido ao titular de aposentadoria por invalidez, consoante previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, o que não é caso dos autos, já que o autor é titular de aposentadoria por tempo de contribuição.

(...)

(TRF da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1477977; Processo nº 00002474220084036123; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/04/2010 PÁGINA: 1990; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)

Assim, indevido o recálculo do benefício com o acréscimo acima mencionado.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000493-60.2012.4.03.6135/SP

2012.61.35.000493-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ROSANGELA SILVA  
ADVOGADO : SP209980 RENATO PEREIRA DIAS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP316982 YARA PINHO OMENA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00004936020124036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 153/156 (proferida em 23/04/2012), proferida após embargos de declaração, confirmando a tutela antecipada, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, alegando o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

A autarquia, alegando, inicialmente, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, tendo em vista a



irreversibilidade do provimento. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

A questão da tutela será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/31, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício de 01/10/1999 a 20/12/2004.

A fls. 72, a Autarquia informou que a parte autora recebeu auxílio-doença no período de 13/01/2005 a 30/12/2005.

A parte autora, encarregada, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta um quadro de espondiloartrose, abaulamento discal em L4-L5, L5-S1 na coluna lombar e espondiloartrose da coluna cervical. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para sua atividade habitual.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 30/12/2005 e ajuizou a demanda em 08/11/2006, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais de encarregada, conforme atestado pelo laudo judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao

benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença, nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 31/12/2005 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001494-71.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001494-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ESDRA ANTONIA BORGES ALVES  
ADVOGADO : SP150556 CLERIO FALEIROS DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014947120124036138 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 104/105, proferida em 21/02/2013, julgou improcedente o pedido, por considerar ausente a qualidade de segurado

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, pelo que requer a realização de novo laudo. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/47.

A parte autora, diarista, contando atualmente com 64 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa diagnóstico de "fibromialgia crônica, hipotireoidismo, episódios depressivos graves e transtorno dissociativo (estupor)". Em resposta aos quesitos, o sr. perito atesta incapacidade laborativa "total e permanente", "desde 28/05/2012".

Extrato do CNIS, de fls. 92, informa vínculos empregatícios de 14/11/1998 a 04/02/1996, de forma descontínua, bem como recolhimentos de contribuições, relativamente às competências de 08/2008 a 07/2010.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Entretanto, perdeu a qualidade de segurado, já que ultrapassados todos os prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/91, tendo em vista que recolheu contribuições até 07/2010 e a demanda foi ajuizada apenas em 25/06/2012. Observe-se que o laudo informa início da incapacidade em 28/05/2012 e os documentos médicos carreados não são hábeis a comprovar se a parte autora já estava incapacitada para o trabalho na época em que ainda ostentava a qualidade de segurado.

Ressalte-se que, a existência da enfermidade não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.

Quanto à alegação de cerceamento de defesa, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, bem como o termo inicial de eventual inaptidão laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Afasto, portanto, a necessidade de realização de novo laudo, pelo que não há que se falar em cerceamento de defesa.

Logo, correta solução da demanda, que segue a orientação pretoriana, *verbis*:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou*

*definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.*

*3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.*

*4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*5. Recurso da parte autora improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).*

Assim, impossível o deferimento do pedido.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032158-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032158-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : LUIS ANTONIO FURINI  
ADVOGADO : SP023445 JOSE CARLOS NASSER  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP  
No. ORIG. : 00000618820138260070 1 Vr BATATAIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Luis Antonio Furini, da decisão reproduzida a fls. 65, que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria especial, suspendeu o andamento do feito até que se dê o trânsito em julgado da sentença proferida em outro processo do autor e julgou extinto o pedido de reconhecimento de atividade especial, no período laborado junto à Justino de Moraes, Irmãos S/A, de 13/10/1986 a 26/06/2006, na função de montador, com fundamento no art. 267, V do CPC.

Sustenta o recorrente, em síntese, que as ações não guardam relação entre si, sobretudo porque tratam de pedidos diversos.

Requer o prosseguimento do feito, independentemente do julgamento da primeira ação proposta.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Inicialmente, ressalto que houve a distribuição do presente recurso em plantão judiciário durante o recesso forense, que não foi apreciado, por não se tratar de medida de urgência.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido.

Compulsando os autos, verifico que, inicialmente, o autor ingressou com ação previdenciária, em 19/05/2008, distribuída para o Juízo de Direito da 2ª Vara de Batatais, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, na qual pretende ver reconhecido o período em que alega ter desenvolvido atividade rural somado à atividade exercida sob condições especiais, junto à Justino de Moraes, Irmão S/A, de 13/10/1986 a 26/06/2006.

Já a ação originária do presente instrumento, proposta em 17/01/2013, em trâmite na 1ª Vara do Juízo de Direito de Batatais, visa obter aposentadoria especial, ao argumento de que desenvolveu atividades insalubres junto à Justino de Moraes, Irmãos S/A, de 13/10/1986 a 26/06/2006, como montador; na Usina Batatais S/A, de 01/11/2006 a 04/06/2008, na função de rurícola aplicador de defensivo agrícola e junto à Justino de Moraes, Irmãos S/A, de 09/06/2008 a 01/08/2012, como expedidor/montador.

Observo que, embora os pedidos sejam distintos, o período no qual pretende ver reconhecido como tendo laborado sob condições especiais, junto à Justino de Moraes, Irmãos S/A, de 13/10/1986 a 26/06/2006, como montador, coincidem em ambas as demandas.

Assim, decidi com acerto a Magistrada de Primeiro Grau, determinando a suspensão do feito até que seja definitivamente julgada a primeira ação proposta, atualmente, aguardando o julgamento da apelação neste E. Tribunal, evitando-se o julgamento conflitante entre causas relacionadas. Isso porque, o mesmo período está contido nas duas ações, revelando evidente hipótese de prejudicialidade entre os feitos em questão.

Nesse sentido, dispõe o artigo 265, IV, "a", do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art.265.Suspende-se o processo:*

*(...)*

*IV-quando a sentença de mérito:*

*a) depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente;*

*(...)"*

Na mesma direção, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DE CERTA DECISÃO. CPC - ART. 265, IV, A. RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. ADEMAIS, IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO POR TEMPO INDETERMINADO, EX VI DO §5º DO MESMO ARTIGO 265.**

*I - Segundo o artigo 265, inciso IV, alínea "a" do Código de Processo Civil: "Suspende-se o processo: quando a sentença de mérito (...) depender do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo pendente". De se ver que em nenhum momento cuida o dispositivo da necessidade de se esperar o trânsito em julgado de certa decisão, para fins de se dar continuidade ao processo antes suspenso.*

*II - Por outro lado, o §5º do mesmo artigo 265 estabelece que: "Nos casos enumerados nas letras 'a', 'b' e 'c' do n. IV, o período de suspensão nunca poderá exceder um (1) ano. Findo este prazo, o juiz mandará prosseguir no processo". Portanto, a tese defendida pela recorrente-agravante, de que contrariada a alínea "a" referida não lhe traz o benefício que busca, qual seja, a determinação de que se suspenda o processo de execução até o trânsito em julgado da sentença proferida na ação anulatória.*

*III - Incidência da Súmula n. 284/STF.*

*IV - Demais disso, é firme a jurisprudência deste Sodalício, relativamente à imprescindibilidade de observância do disposto no §5º do artigo 265 do Código de Processo Civil, quando suspenso o processo por força do disposto no inciso IV, alínea "a". A propósito:REsp nº 930.495/DF, Primeira Turma, DJ de 27.08.2007.*

*V- Agravo regimental improvido."*

*(STJ, 1ª Turma, AGRESP nº 1006620, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19/02/2008, DJE DATA:10/04/2008*

Observo, contudo, que não se trata de extinguir o pedido contido nas duas ações propostas, ressaltando-se, tão-somente, que o reconhecimento daquele período ficará vinculado ao que for decidido na demanda ajuizada em primeiro lugar.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, apenas para manter a suspensão do feito até o julgamento definitivo da primeira ação proposta.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008262-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008262-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : BENEDITO RIBEIRO MEIRELLES  
ADVOGADO : SP085481 DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00024-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de manutenção de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 73/78 (proferida em 31/10/2012) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data de cessação administrativa (22/08/2012). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a alteração do termo inicial, bem como a majoração da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha uma essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/35.

A parte autora, servente/ajudante, contando atualmente com 65 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de osteoartrose da coluna cervical, tendinite dos ombros direito e esquerdo e artrose acrômio-clavicular do ombro direito, patologias que a incapacitam para atividades que exijam esforços físicos de forte intensidade. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor.

A fls. 65/66, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, de 01/10/2012, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 13/11/2000 a 01/10/2002. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença a partir de 06/05/2003, com última remuneração paga em 09/2012 (benefício ativo).

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 28/02/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que exijam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica judicial (19/03/2012 - fls. 40), de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia judicial, nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 19/03/2012 (data da perícia judicial). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010975-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010975-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA APARECIDA LOPES  
ADVOGADO : SP251594 GUSTAVO HENRIQUE STABILE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 11.00.00198-5 1 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 95/97 (proferida em 04/10/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (30/06/2011). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, recorrem as partes.

A autarquia, através de apelação, alegando, preliminarmente, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, tendo em vista a irreversibilidade do provimento. No mérito, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo pericial.

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a majoração da verba honorária.

A fls. 110, a Autarquia informou a implantação do benefício nº 554.422.558-0, com data de início do benefício - DIB em 01/07/2011, data de início do pagamento - DIP em 01/11/2012 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

Neste caso, as partes se insurgem apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Dessa forma, passo a analisar os recursos.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença, conforme entendimento jurisprudencial pacificado:

***PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20,



parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 00291497520124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou parcial provimento ao recurso da parte autora para alterar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 01/07/2011 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017679-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017679-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE FLAVIO DE ASSIS  
ADVOGADO : SP096458 MARIA LUCIA NUNES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00095-5 1 Vr NUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 113/114v (proferida em 30/05/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de concessão da tutela antecipada (data da própria sentença). Concedeu a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data de cessação do auxílio-doença.

A Autarquia, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento do pedido de complementação do laudo, pelo que requer a anulação da sentença. Requer, ainda, a revogação da tutela antecipada e a apreciação do reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora e a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar e a questão da tutela serão analisadas com o mérito.

Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/37, dos quais destaco:

- Consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo os últimos de 14/03/2002 a 29/07/2004 e de 16/08/2006 a 07/12/2006. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 22/03/2006 a 04/08/2009.

- CTPS da parte autora, informando vínculo empregatício a partir de 22/06/2010, sem anotação de saída.

A parte autora, porteiro, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, depressão, lombalgia e lesão no joelho. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o laudo foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela parte autora acarretam incapacidade laborativa total e permanente.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, que, após perícia médica, atestou a incapacidade da parte autora para o exercício de qualquer atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a autarquia não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que a resposta a quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 03/09/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720

- Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia para alterar a correção monetária e os juros, e dou parcial provimento ao recurso da parte autora para alterar o termo inicial do benefício, tudo nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 05/08/2009 (data seguinte à cessação administrativa). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023417-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023417-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA DE LOURDES TELES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP181671 LUCIANO CALOR CARDOSO

CODINOME : MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA TELES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00195-4 1 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à concessão aposentadoria por idade a rurícola.

Foi prolatada sentença em 10.10.12, que, reconhecendo a incompetência da Justiça Estadual para apreciação da matéria, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Outrossim, foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 12-13).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugnou pela reforma do julgado (fls. 15-19).

#### Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

*In casu*, o Juízo *a quo* extinguiu o processo, sem resolução de mérito, sob o seguinte fundamento: "[...] Com a instalação, em Ribeirão Preto, do Juizado Especial Federal, cessou a delegação de competência do juízo da comarca de Sertãozinho (que também engloba as cidades de Barrinha, Dumont e o Distrito de Cruz das Posses), porque, sendo a competência de foro do Juizado Federal absoluta, tal como diz a lei, a competência daquele Juizado se espria pela extensão territorial de toda a Sub-seção judiciária de Ribeirão Preto."

Acerca da matéria, o art. 109, § 3º, da Constituição de 1988 dispõe que serão processadas e julgadas perante a Justiça Estadual as causas em que forem partes a instituição de previdência social e o segurado, se a comarca em que reside o segurado ou beneficiário não for sede de vara federal.

A norma acima referida estabelece faculdade ao segurado, permitindo que ele ajuíze a ação na Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, quando nele não houver vara da Justiça Federal. A intenção do legislador foi a de facilitar o acesso à Justiça aos hipossuficientes.

Trata-se, aqui, de hipótese de competência relativa, não podendo ser declarada de ofício, conforme disposto na Súmula n. 33 do C. STJ.

É certo que o art. 3º, § 3º, da Lei n. 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Federais, estabeleceu sua competência absoluta, onde estiverem instalados, em relação às demais varas lá sediadas. Assim, tal norma não afasta a aplicação do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, que lhe é superior. Dessa forma, inexistindo Vara da Justiça Federal, tampouco Juizado Especial Federal, no município de Sertãozinho, SP, é viável o ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual daquela Comarca.

A propósito, tal orientação já se encontra sumulada nesta Corte, *in verbis*:

*"É facultado aos segurados ou beneficiário da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal". (Súmula n. 24).*

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que é inviável o imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*/§1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular a sentença prolatada, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, com o regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026414-35.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026414-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO DA SILVA HERMENEGILDO  
ADVOGADO : MS015248 TAMYRIS OLIVEIRA GONCALVES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00042-6 2 Vr SIDROLANDIA/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-acidente, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 122/124 (proferida em 29/08/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/25, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício de 02/02/1994 a 08/12/2001;
- consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença de 02/11/2000 a 19/11/2000.

A parte autora, operador de câmaras, contando atualmente com 42 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora é portadora de discopatia degenerativa entre a 4ª e a 5ª vértebras lombares, patologia que a impede de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva ao labor desde outubro de 2000. Informa que o periciado "*é jovem, bem articulado, possui ensino médio completo (...) podendo ser adaptado a atividade administrativa*".

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Entretanto, perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 08/12/2001 e a demanda foi ajuizada apenas em 22/05/2009.

Oportuno observar que o laudo judicial atesta o início da incapacidade em outubro de 2000 e que, após tal data, a parte autora recebeu o auxílio-doença que lhe era devido, concedido administrativamente.

Observe-se que, após a cessação do mencionado benefício, a parte autora efetuou novo requerimento administrativo apenas em 2009, quando ultrapassados os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado, *verbis*:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito, pelo que mantenho a improcedência do pedido, mesmo que por fundamentação diversa.

Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031037-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031037-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : APARECIDA DA SILVA VIEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP213245 LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00137-2 2 Vr BATATAIS/SP

**DECISÃO**

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 05.12.2011 (fls. 28).

A r. sentença, proferida em 19.10.2012 (fls. 62/65), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/26, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 15.05.1949) em 10.10.1977, qualificando o marido como lavrador (fls. 12);

- certidão de óbito do marido em 07.04.1978, qualificando-o como lavrador (fls. 13);

- requerimento de benefício de pensão trabalhador rural concedido em 01.07.1985 (fls. 14);

- ação sumaríssima de 1984 em que a autora pleiteia pensão por morte de trabalhador rural com sentença e acórdão favoráveis (fls. 18/19)

A Autarquia juntou, a fls. 39/44, consulta efetuada ao sistema Dataprev, informando que não há vínculos empregatícios em nome da autora e do cônjuge e que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 01.07.1985.

Em depoimento pessoal, a fls. 58, declara que sempre trabalhou na roça.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 59/60, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Um dos depoentes não sabe dizer se a autora exerceu atividade campesina após o falecimento do marido.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 138 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Com o falecimento do marido em 1978 faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

Por fim, um dos depoentes não sabe dizer se a autora exerceu atividade campesina após o falecimento do marido. Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.  
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência. Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031252-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031252-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIO CESAR RIBEIRO  
ADVOGADO : SP268993 MARIZA SALGUEIRO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.02890-6 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 11-35).

Assistência Judiciária concedida (fl. 36).

Citação do réu, em 26.04.11 (fl. 36).

Decisão na qual foi determinada a realização de estudo social na residência do autor, e perícia médica (fl. 72).

Laudo médico pericial (fls. 77-79).

Pareceres do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 86-87 e 101-102).

A sentença, prolatada em 25.02.13, julgou **improcedente** o pedido (fls. 82-84).



Apelação da parte autora (fls. 92-94).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 97-98 e 108-112).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude da ausência de estudo social.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, se aplicam a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, as partes pugnaram pela produção todos os meios de prova admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo social descrevesse, de forma incontestável, a real situação econômica da parte autora.

Conclui-se, portanto, que o feito em questão não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. De fato, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Nessa diretriz é a jurisprudência desde E. Tribunal:

*"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. IDOSA. AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL. ÓBITO DA PARTE AUTORA ANTES DA REALIZAÇÃO DA PROVA. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO.*  
- O benefício assistencial de prestação continuada deve ser concedido, segundo Constituição Federal, artigo 203, inciso V, e artigo 20 da Lei 8.742/93, às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem tê-la provida pela família.  
- Imprescindível a realização de estudo social para apuração da presença, ou não, da condição de miserabilidade, requisito indispensável à concessão do benefício.  
- Ocorrido o falecimento da parte autora antes do julgamento definitivo da ação, na qual não chegou a ser

*realizado estudo social ou constatação das condições em que vivia, tem-se carência superveniente da ação, por se tratar de benefício personalíssimo e irrepetível, por sua natureza alimentar.*

*- Demanda que se julga extinta, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação da autora". (TRF- 3ª Região - AC 1046379, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j.18.08.08, DJF 23.09.08)*

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **declaro nula a sentença prolatada**, e determino o retorno dos autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito. Prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032778-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032778-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSELITA RIBEIRO GALLO  
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00140-7 1 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 24.10.11, com vistas à concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Foi proferido, pelo Juízo *a quo*, em 25.10.11, o despacho de seguinte teor: "*Vistos 1. Primeiramente deverá instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação, nos termos do art. 283 do CPC, posto que o documento juntado a fls. 09 é posterior ao nascimento da criança. 2. Prazo: 10 dias. 3. Int.*"

Certidão de decurso de prazo para manifestação da parte autora; mandado no qual se vislumbra tentativa, sem êxito, de intimação pessoal, e edital de intimação (fls. 12, 14 e 18-19).

A sentença, prolatada em 14.08.12, extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil (fl. 21).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Alegou cerceamento de defesa. Sustentou que não obteve êxito no cumprimento da ordem judicial, embora não tivesse medido esforços para tanto, pretendendo, então, comprovar o alegado através de prova testemunhal. Pleiteou, em suma, a anulação da sentença prolatada e o regular prosseguimento do feito, com a intimação das testemunhas arroladas (fls. 22-25).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo ao mérito.

Entendeu por bem o Juízo *a quo* indeferir a peça proemial por ser inércia da parte autora em coligir aos autos "(...) com os documentos indispensáveis à propositura da ação, (...)." (fl. 11).

Não se há falar em inépcia da petição inicial quando observadas as exigências contidas na lei processual (art. 282 do CPC).

Deveras, indicados com clareza o Juízo ou o Tribunal a que é dirigida a exordial, declinados os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência das partes, expostos os fatos e fundamentos jurídicos, explicitada a causa de pedir, formulado pedido certo e determinado, constante o valor da causa, pugnadas as provas pertinentes à demonstração da verdade factual e requerida a citação, não há ensejo jurídico para a extinção da demanda sem resolução do mérito (art. 267, I, do CPC).

A parte autora apresentou toda documentação de que dispunha, a qual não se confunde com aquela considerada essencial à validade da ação, *ex vi* dos arts. 282 e 283 do mesmo diploma legal, os quais restaram atendidos pela exordial.

A propósito, correlacionam-se à hipótese ora em estudo os arts. 332 e 333, I, da Lei adjetiva, que dispõem incumbir ao demandante a prova do fato constitutivo de seu direito. Para tanto, pode ele utilizar-se de todos os meios legais e colacionar, durante a fase instrutória da causa, os documentos assim obtidos.

E o texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º LV, da CF), inclusive, a produção de todas as provas em Direito admitidas, desde que não obtidas por meios ilícitos (art. 5º, LVI, da CF).

Aludidas garantias se afiguram verdadeiros direitos humanos fundamentais, alçados ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não podem ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV da CF).

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil e administrativo, se aplicam a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Nesse sentido, considerando o direito constitucional de ação, não pode o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), mediante observância dos mandamentos gerais concernentes aos direitos e garantias individuais incidentes, também, sobre o processo civil. Por isso, para que tenha efetividade, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, deve o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

Posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.**

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...) omissis

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...) omissis

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

E, no mesmo sentido são os julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. DESNECESSIDADE DE MENÇÃO EXPRESSA DOS LOCAIS TRABALHADOS. INEXIGIBILIDADE DO ESGOTAMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. PRESCRIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES. EC N.º 20/98. PERÍODO DE QUINZE ANOS DO ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.*

1- A petição inicial atende aos propósitos a que se dispõe e está satisfatoriamente instruída. O artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

2- A Autora não necessita destacar, em pormenores, todos os empregadores para os quais trabalhou e os respectivos períodos dessa atividade, bem como a documentação escrita acostada não precisa englobar todo o período exigido para a concessão do benefício, bastando apresentar indícios de condição de rurícola.

(...) omissis.

12- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS improvida. Sentença mantida." (TRF - 3ª região, 9ª Turma, AC 912470/SP, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23.08.04, v.u., DJU 03.09.04, p. 676).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 143 DA LEI 8.213/91. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. INEXISTÊNCIA. REGRA INSERIDA NO § 3º DO ARTIGO 515 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVA DOCUMENTAL DO TRABALHO RURAL. FRAGILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA AUTORA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBA HONORÁRIA.*

1. Havendo a possibilidade de compreensão dos fatos narrados na petição inicial, bem como da pretensão deduzida no pedido da parte autora, nos termos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, não subsiste a sentença que extingue o processo sob fundamento de inépcia da petição inicial.

(...) omissis.

7. Apelação da autora parcialmente provida. Recurso adesivo improvido." (TRF - 3ª região, 10ª Turma, AC 575882/SP, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 21.09.04, v.u., DJU 18.10.04, p. 593).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, a fim de **anular a sentença** e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035935-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035935-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VALENTIN PAVAN  
ADVOGADO : SP132221 MARCOS ROBERTO GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00088-9 1 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

Arides Rocha ajuizou a presente ação objetivando a revisão da renda mensal inicial do seu benefício, mediante o cômputo, no salário de contribuição, do IRSM de 39,67%, referente a fevereiro/94, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

Em sede de contestação, o INSS informou a ocorrência de coisa julgada, posto que o autor já havia buscado o mesmo direito discutido nestes autos no processo nº 2003.61.84.063002-7, que tramitou perante o JEF, e pleiteou a extinção do processo, bem como a condenação do requerente em litigância de má-fé.

O autor apresentou réplica, concordando com o pedido de extinção do processo nos termos do artigo 267, V, do CPC (fls. 27).

Sobreveio a sentença de fls. 30/32, extinguindo o feito sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, e condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa, sujeitando a cobrança das verbas de sucumbência ao disposto nos artigos 11, § 2º e 12 da Lei nº 1.060/50. Condenou-o, ainda, em multa de 1% do valor da causa, em razão da litigância de má-fé. Inconformado, apela o autor, pleiteando, em síntese, seja afastada a sua condenação na pena de litigância de má-fé.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 22/10/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O autor anuiu, em sede de réplica, com a extinção do feito sem julgamento do mérito quanto ao seu pedido de aplicação do IRSM de fev/94, na ordem de 39,67%.

Não vejo demonstrados os elementos a caracterizar o dolo e a conduta descrita no artigo 17 do Código de Processo Civil, de modo a justificar a imposição das penalidades.

Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ALEGAÇÕES DE DECADÊNCIA, DE INÉPCIA DA INICIAL E DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO AFASTADAS. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. CÔMPUTO DO PERÍODO LABORADO NO MEIO RURAL, ANTERIOR A LEI Nº 8.213/91, PARA FINS DE CARÊNCIA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. PEDIDO DE CONDENÇÃO DA AUTARQUIA EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ REJEITADO***

*- Não é cabível a condenação da autarquia em litigância de má-fé, tendo em vista a necessidade de prova contundente do dolo processual, já que a má-fé não se presume.*

*(...).*

*- Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente. Pedido de condenação da autarquia em litigância de má-fé rejeitado.*

*(TRF - 3ª Região - Terceira Seção - AR 200103000176293 - Ação Rescisória - 1657 - DJF3 CJI data:30/03/2010 página: 63 - rel. Des. Federal Eva Regina)*

Por essas razões, dou provimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para excluir da condenação as penas por litigância de má-fé.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036896-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036896-1/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1389/5239

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ANTONIO FIEL DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP174149 ARLETE WOJCIK  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00092-5 4 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à revisão de benefício previdenciário.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 38).

Foi prolatada sentença em 18.10.2011, que, reconhecendo a incompetência da Justiça Estadual para apreciação da ação, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil (fls. 38-41).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugnou pela reforma do julgado (fls. 44-59).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No caso dos autos, o Juízo a quo extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, ao seguinte argumento: "(...) *Agora o Juizado Especial Federal recém instalado em Santos possui jurisdição sobre esta Comarca de Cubatão e, portanto, não há como se afastar, na espécie, a competência absoluta daquele para todas as ações previdenciárias cujo valor não exceda a 60 salários mínimos.*" (fls. 38-41).

Pois bem. Acerca da matéria, o art. 109, § 3º, da Constituição de 1988 dispõe que serão processadas e julgadas, perante a Justiça Estadual, as causas em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, se a comarca em que reside o segurado ou beneficiário não for sede de vara federal.

A norma acima referida estabelece faculdade ao segurado, permitindo que este ajuíze a ação na Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, quando nele não houver vara da Justiça Federal. A intenção do legislador foi a de facilitar o acesso à Justiça aos hipossuficientes.

Trata-se, aqui, de hipótese de competência relativa, não podendo ser declarada de ofício, conforme disposto na Súmula n. 33 do C. STJ.

É certo que o art. 3º, § 3º, da Lei n. 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Federais, estabeleceu sua competência absoluta, onde estiverem instalados, em relação às demais varas lá sediadas. Assim, tal norma não afasta a aplicação do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, que lhe é superior. Dessa forma, inexistindo Vara da Justiça Federal, tampouco Juizado Especial Federal, no Município de Cubatão/SP, viável o ajuizamento da ação, perante a Justiça Estadual daquela Comarca.

A propósito, tal orientação já se encontra sumulada nesta Corte, *in verbis*:

*"É facultado aos segurados ou beneficiário da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal". (verbete 24).*

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que inviável o imediato julgamento

da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** interposta pela parte autora, para anular a sentença e determinar seu retorno à Comarca de Cubatão, com regular prosseguimento do feito naquele Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039883-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039883-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ELZA BENETASSO TROVO  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00048-7 2 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A sentença, fls. 94/99., proferida em 02/05/2013, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e **declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93**. Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Proposta a demanda em 25/04/2011, a autora, nascida em 24/07/1943, possui 70 (setenta) anos, conforme comprova-se na inicial e documentos de fls. 07/10.

O estudo social (fls. 75/77), datado de 12/07/2012, indica que a requerente reside com o marido e duas netas (19 anos de idade e outra de 14 anos de idade), em imóvel próprio. Verifica-se que a requerente e seu marido possuem certa fragilidade nas condições de saúde, com uso de medicamentos contínuos, os quais são adquiridos por meio da rede pública de saúde. A neta mais velha (19 anos) que integra o núcleo familiar está cursando o Ensino Superior.

Verificada a renda percapita de R\$ 230,50 advindos da Aposentadoria do Marido (R\$ 622,00) e da pensão das netas (R\$ 300,00) totalizando a renda familiar de R\$ 922,00.

O INSS juntou documentos do CNIS, que comprova a renda de aposentadoria do marido.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários.

Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, composta por seis integrantes, não ostenta as características de hipossuficiência, considerando que possuem imóvel próprio e possuem remunerações superiores ao salário-mínimo.

Observo, ainda, que uma das netas da requerente que compõe o núcleo familiar, com 19 anos de idade, não pode ser inserida naquelas hipóteses em que os familiares encontram notórias dificuldades de inserção no mercado de trabalho.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do(a) autor(a), nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041770-70.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.041770-4/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: IVONE PRADO DA SILVA SIMOES
ADVOGADO	: MS010738 ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG.	: 10.00.00048-6 1 Vt NOVA ANDRADINA/MS



## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 165/171 (proferida em 27/06/2013), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data seguinte à cessação administrativa (02/02/2010 - fls. 40).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, recorrem as partes.

A Autarquia, através de apelação, requerendo, preliminarmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a exclusão da condenação ao pagamento de honorários periciais.

A parte autora, através de recurso adesivo, alegando cerceamento de defesa, ante o indeferimento do pedido de realização de nova perícia, pelo que requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem para a produção de tal prova.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar e a questão da perícia judicial serão analisadas com o mérito.

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/46, dos quais destaco:

- Consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença de 17/09/2008 a 01/02/2010.

A parte autora, cabeleireira, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta ombro doloroso crônico e síndrome do túnel do carpo, com limitação dos movimentos de ombros, em grau leve. Tem, ainda, o diagnóstico de fibromialgia. Conclui pela redução temporária da capacidade laborativa, devendo a parte autora se abster de realizar esforços com os ombros. Sugere reavaliação em um ano. Informa que a incapacidade teve início em 28/05/2010.

A fls. 182, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 02/2007 a 04/2008.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o laudo foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela parte autora acarretam incapacidade laborativa parcial e temporária.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, que, após perícia médica, atestou a existência de incapacidade laborativa temporária para suas atividades habituais, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da parte autora.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 01/02/2010 e ajuizou a demanda em 10/03/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao

benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que o laudo judicial fixou o início da incapacidade em 28/05/2010, portanto, em data posterior ao início dos recolhimentos. Verifica-se, ainda, que o próprio INSS concedeu benefício de auxílio-doença à parte autora, fixando o início da incapacidade em 27/05/2008, data posterior ao recolhimento efetuado em 02/2007, conforme revela a consulta que passa a integrar a presente decisão.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA

CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso, incluídos os honorários periciais.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e aos recursos da autarquia e da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 02/02/2010 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043392-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043392-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELSO GONSALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP190342 SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI  
No. ORIG. : 00018898520128260416 1 Vr PANORAMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

A r. sentença de fls. 90/92 (proferida em 24/05/2013), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (23/05/2012 - fls. 54v). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, preliminarmente, nulidade do laudo judicial, pelo que requer o retorno dos autos à origem, para realização de nova perícia. No mérito, pleiteia a alteração do termo inicial e a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A preliminar será analisada com o mérito.

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha

essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 20/40.

A fls. 54/54v, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo os últimos de 02/02/2009 a 30/07/2010 e de 03/01/2011 a 10/2012. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 23/02/2011 a 24/10/2011 e de 07/04/2012 a 23/05/2012.

A parte autora, trabalhador em cerâmica (queimador), contando atualmente com 51 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de hérnia de disco acometendo L2 a S1 e tendinite em manguito rotador direito, patologias que a incapacitam para sua atividade habitual e outras atividades que exijam esforços físicos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor, desde 2011.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o laudo foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela parte autora acarretam incapacidade laborativa parcial e temporária.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente, que, após perícia médica, atestou a incapacidade temporária da parte autora para suas atividades habituais, desde 2011, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da parte autora.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a autarquia não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 28/05/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 24/05/2012 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043677-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043677-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ELISABETH DE CARVALHO VIEIRA

ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00038-2 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 56/61) afirma que "*A Autora de 52 anos de idade, não é portadora de lesão, dano ou doença que a impeça de exercer atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para a sua subsistência.*"

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frizou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua*

*natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumpra-se, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001139-35.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001139-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : IVO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011393520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por

idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.*

*(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)*



Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

*I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.*

*II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.*

*III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.*

*IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.*

*V - Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

*- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.*

*- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.*

*- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.*

*- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.*

*- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).*

*- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*

*- Agravo legal desprovido.*

*(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)*

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, o anexo da mencionada Lei nº 9.876/99 demonstra a fórmula de cálculo do fator previdenciário, onde são considerados os seguintes fatores:

- expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria (Es);
- tempo de contribuição até o momento da aposentadoria (Tc);
- idade no momento da aposentadoria (Id);
- alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

*Art. 5º Para a obtenção do salário-de-benefício, o fator previdenciário de que trata o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com redação desta Lei, será aplicado de forma progressiva, incidindo sobre um sessenta avos da média aritmética de que trata o art. 3º desta Lei, por mês que se seguir a sua publicação, cumulativa e sucessivamente, até completar sessenta sessenta avos da referida média.*

Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevivência" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o § 8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

*§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*

Porém, esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.

Quanto ao aumento da expectativa de sobrevivência e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaína Reis Xavier Senna, extraída do "site" do IBGE:

*"Em 2005, a esperança de vida ao nascer no Brasil alcançou os 71,9 anos. Em relação a 2004 houve um acréscimo correspondente à quinta parte de 1 ano, ou seja, 2 meses e 12 dias.*

*No ranking das Unidades da Federação com as maiores esperanças de vida, em 2005, o Distrito Federal ocupa o 1º lugar, com 74,9 anos e Alagoas, com 66,0 anos, ocupa o último lugar. Isto mostra que um brasileiro nascido e residente na Capital Federal, em 2005, vivia, em média, 8,9 anos a mais que um nascido em Alagoas. Muito embora os resultados atestem a persistência das desigualdades regionais em termos de desenvolvimento social, este diferencial vem diminuindo ao longo dos anos, como revelam as estimativas ilustradas na Tabela 1. Em 2000, esta diferença para os mesmos Estados era de 9,8 anos.*

*(...)*

*Estes resultados mostram que o País como um todo foi beneficiado pelo declínio da mortalidade e uma das consequências diretas deste fenômeno foi a elevação da vida média ao nascer do brasileiro. A relativa melhoria no acesso da população aos serviços de saúde, as campanhas nacionais de vacinação, o aumento do número de atendimentos pré-natais, bem como o acompanhamento clínico do recém-nascido e o incentivo ao aleitamento materno, o aumento do nível da escolaridade da população, os investimentos na infra-estrutura de saneamento básico e a percepção dos indivíduos com relação à enfermidade são apenas parte de um conjunto de fatores que podem explicar os avanços conquistados sobre a mortalidade no Brasil." (n.n)*

Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevivência apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.

Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIO RYOSIN KOCHI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012701020134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 28/29), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem honorários, eis que não se formou a relação processual. Deferiu os benefícios da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 26/07/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 13/02/1998 (fls. 16).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

#### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo

a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001145-85.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001145-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANTONIO VIEIRA LOPES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011458520134036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão dos critérios de reajustamento do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

A sentença (fls. 37/40), prolatada nos termos do artigo 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido. Deferiu os benefícios da Justiça Gratuita. Sem custas. Sem condenação em honorários advocatícios, haja vista que não houve citação do réu.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os argumentos lançados na inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 05/12/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 24/07/1997 (fls. 21/22).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

#### **PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de

honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Ainda cumpre observar que não merece acolhida a alegação do autor, de que o administrador não pode promover a elevação do limite de cobertura previdenciária em condições diversas das aplicáveis aos benefícios de prestação continuada, de modo que, se as EC 20/98 e EC 41/03 não observaram o critério *pro rata*, o Poder Executivo estava obrigado à observância do critério *pro rata* ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária.

Ora, ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários.

O acolhimento dessa tese poderia resultar, quando muito, na diminuição do valor dos tetos, mas jamais no aumento dos reajustes aplicados.

Confira-se a jurisprudência desta E. Corte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DE 2,28%**

**REFERENTE A JUNHO DE 1999 E 1,75% REFERENTE A MAIO 2004, POR NÃO APLICAÇÃO DO CRITÉRIO PRO RATA PELAS EC'S 20/98 E 41/03. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Tese da recorrente enfrentada pela decisão agravada, na medida em que os argumentos à impossibilidade de extensão dos reajustes nos tetos dos salários-de-contribuição aos benefícios previdenciários aproveitam-se ao indeferimento do pleito.

2. Ainda que se admita que o índice pro rata não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários, no máximo permite a dedução da tese de redução do limite máximo (teto).

3. Agravo desprovido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1693423; Processo nº

00051219220114036114; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2012:

Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-65.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002576-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : GENIVAL MATOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025766520134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 83/91), julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, cuja execução suspendeu nos termos da Lei nº 1060/50.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Afirma que o *decisum* não informou o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 17/10/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Rejeito as preliminares, pois não houve julgamento do feito nos termos do artigo 285-A, do CPC. O INSS foi regularmente citado e ofereceu contestação a fls. 51/77.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 28/08/1996 (fls. 14).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto. Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- **Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.



- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005184-36.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005184-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE JOAQUIM RODRIGUES  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051843620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 43/49 e 63/64), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem honorários, eis que não se formou a relação processual. Concedeu a justiça gratuita, eximindo o autor do pagamento de custas.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A do CPC, alegando que o presente feito não tem identidade com o processo paradigma, de forma que a sentença deve ser declarada insubsistente. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial, notadamente a questão de que os reajustes concedidos ao custeio do sistema e não repassados ao seu benefício ferem o regime de

repartição.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 05/12/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

*In casu*, verifico que a decisão paradigma trata dos reajustes derivados da elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03, bem como que o autor interpôs embargos de declaração da r. sentença, aos quais foi negado provimento, restando preclusa a discussão.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 17/05/1993 (fls. 24).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE**

**REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Posto isso, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000173-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000173-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VALDINEI RODRIGUES  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00021-3 1 Vr TATUI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 109/111, proferida em 27/05/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade definitiva para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, pelo que requer a realização de novo laudo pericial. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Requer que seja dado maior peso à documentação médica acostada.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/40.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "fratura dos ossos da perna esquerda consolidada em processo de reabilitação fisioterápica", concluindo pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividades laborativas.

Quanto à preliminar veiculada e análise da documentação médica, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de novo laudo.

Observe-se que o experto respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia médica, pelo que rejeito a preliminar arguida.

Assim, neste caso, o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

### ***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar veiculada e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26953/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003092-11.1998.4.03.9999/SP

98.03.003092-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JANDIRA CUSTODIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP103820 PAULO FAGUNDES  
SUCEDIDO : PEDRO ADORNO DA SILVA falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.00053-0 1 Vr RIO CLARO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela parta autora, em face do v. Acórdão fls. 248/254, que, por maioria, negou provimento ao seu agravo legal, interposto em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, mantendo a sentença que julgou extinto o processo, com fundamento no artigo 794, I, do CPC. Alega a embargante, em síntese, ser necessária a juntada do voto vencido para o fim de possibilitar a adoção das medidas judiciais cabíveis.

*In casu*, tendo em vista a declaração de voto da Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta a fls. 258/260, cessa o interesse processual à embargante, razão pela qual **julgo prejudicado** o recurso oposto às fls. 256, por perda de objeto, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2006.61.22.000089-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DIRCE VIEIRA GARCIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP184276 ALINE SARAIVA SEGATELLI SCIOLI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 28).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 72/75).

A sentença, prolatada em 08.02.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença (04.11.04), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação de tutela. Determinada a remessa oficial (fls. 101/106).

O INSS interpôs apelação, requerendo a suspensão da tutela antecipada, ante a impossibilidade de sua concessão em face da Fazenda Pública. No mérito, pugnou pela reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade da demandante. Caso mantida a procedência, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, é pacífica a inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a tais demandas. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, posição sumulada a esse respeito (verbete 729).

No sentido do cabimento da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, confirmam-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS*

*PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*  
Também é esse o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC 477094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG 141029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG 201088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC 873256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG 207278, DJU 07/4/2005, p. 398.  
Passo ao exame do mérito.

De início, anoto que a concessão de aposentadoria por invalidez não se revela como julgamento *ultra petita*, porque há visível fungibilidade entre aquela e o auxílio-doença, tendo em vista que ambos os benefícios possuem basicamente as mesmas exigências legais (com exceção do grau e duração da incapacidade) e, presentes os requisitos à concessão de qualquer deles, deve a benesse ser outorgada.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença. Precedentes. Recurso não conhecido." (STJ, RESP 200001351125, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 19/03/2001, p. 138)*

*"- Não é nula a decisão que, constatando preenchidos os requisitos, concede aposentadoria por invalidez, quando o pedido inicial é de auxílio-doença" (Precedente do STJ, REsp 293659 / SC, Relator Ministro Félix Fischer, 5ª Turma, v.u., DJ 19.03.2001, pág. 138) (TRF3, AG 200503000647623, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, DJU 10/01/2008, p. 361)*

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se que a demandante fez recolhimentos à Previdência Social, como empresária, de abril/1989 a outubro/1990, de maio/1996 a abril/2001, de julho a setembro/2001 e de dezembro/2001 a julho/2005, sendo certo que recebeu auxílio-doença de 20.07.04 a 04.11.04 (fls. 20 e 100).

Assim, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 18.01.06, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, datado de 06.11.06, atestou que a autora apresenta um conjunto de fatores músculo-esqueléticos associados a osteoporose, osteoartrose, bursite e formigamento, com perda da sensibilidade do membro superior esquerdo após acidente vascular cerebral. O perito afirmou que a demandante estava total e permanentemente inapta ao trabalho há aproximadamente 8 (oito) anos (fls. 72/75).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora. Quanto ao termo inicial do benefício, verifico que o magistrado *a quo* fixou-o na data da cessação do auxílio-doença (04.11.04) e, tendo em vista que a demandante pleiteou sua fixação a partir do requerimento administrativo (03.11.05 - fl. 24), restrinjo a sentença aos limites do pedido e determino o pagamento da aposentadoria por invalidez na data do pleito administrativo junto ao INSS, pois desde então a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Por fim, anoto que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de totalmente incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:  
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO .*

*1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.*

*2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.*

*3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.*

*4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.*

*5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).*

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, restrinjo a sentença aos limites do pedido e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARICAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (03.11.05). Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008182-21.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008182-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE ANTONIO COBO BAUTISTA  
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRÍCIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081822120064036183 2V Vr SAO PAULO/SP



## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições especiais, como bancário.

A sentença julgou improcedente o pedido formulado pelo autor. Honorários advocatícios indevidos em face da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Custas "ex lege".

Inconformado, o autor apela, sustentando em síntese que a penosidade da atividade de bancário está caracterizada pelo esforço repetitivo e pela tensão psicológica a que o trabalhador encontra-se submetido em seu ambiente de trabalho. Alega a efetiva exposição a agentes nocivos à sua saúde e integridade física, devendo o período em que trabalhou como bancário ser considerado especial e convertido em comum, fazendo jus, dessa forma, à aposentadoria pleiteada. Alega, ainda, o cerceamento do direito de defesa, tendo em vista que não teve a oportunidade de comprovar, através da prova pericial do local de trabalho, a especialidade da atividade de bancário.

Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

*In casu*, não foi demonstrada a especialidade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária, com o formulário, emitido pela empresa ou preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, atestando a exposição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

Além do que, a profissão do requerente como bancário não está entre as categorias elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 (Quadro Anexo - 2a. parte) e 83.080/79 (Quadro Anexo II).

De se observar que o labor, ainda que realizado em estabelecimento bancário, não configura, por si só, a especialidade do trabalho. Dessa forma, não restou caracterizada a exposição a agentes agressivos de forma habitual e permanente, o que impossibilita o enquadramento da atividade.

A orientação pretoriana é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E. STJ, que destaco:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. BANCÁRIO. CONVERSÃO. EXPOSIÇÃO A CONDIÇÕES ESPECIAIS PREJUDICAIS À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.**

1. (...)

3. No caso em apreço, conforme assegurado pelas instâncias ordinárias, o segurado não comprovou que efetivamente exerceu a atividade de bancário sob condições especiais.

4. Inexistindo qualquer fundamento relevante que justifique a interposição de agravo regimental ou que venha a infirmar as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 794092;

Processo: 200501686770. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 24/04/2007. Fonte: DJ; Data: 28/05/2007; Página: 394. Relatora: Laurita Vaz).

Assim, também, é o entendimento de todas as Turmas especializadas em matéria previdenciária desta Egrégia Corte.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. BANCÁRIO. AUSÊNCIA DA INSALUBRIDADE.**

I. (...)

III. A atividade de **bancário**, por si só, não se enquadra no conceito de penosidade ou periculosidade, a ensejar o reconhecimento e a conversão de tempo especial, tendo em vista a ausência de previsão legal ou regulamentar, muito embora o elenco de atividades nocivas, para fins de reconhecimento de condição especial, seja exemplificativo.

IV. Características estressantes do trabalho de **bancário**, comuns a inúmeras outras atividades, em razão do fenômeno da globalização, não são aptas ao enquadramento do referido labor como insalubre, perigoso ou penoso.

V. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª. Região - Classe: AC - Apelação Cível - 621847 - Processo: 200003990511453. Órgão Julgador: Sétima Turma. Data da decisão: 28/09/2009. Fonte: DJF3; Data: 28/10/2009; Página: 369. Relatora: Walter do Amaral).

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. BANCÁRIO. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.**

(...)

- O exercício de qualquer atividade profissional, em maior ou menor intensidade, é capaz de produzir desgaste físico e estresse emocional, porém isso, por si só, não é capaz de caracterizá-la como especial, nos termos da legislação previdenciária. Para tanto, necessária a efetiva exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associados de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, o que não ficou demonstrado nos autos. - Desgastes emocionais, manifestações de lesões de esforços repetitivos e outras patologias alegadas, relacionadas às atividades de bancário, são situações às quais a maioria dos trabalhadores, das mais diversas profissões, atualmente está submetido.

- Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª. Região - Classe: AC - Apelação Cível - 1212277 - Processo: 199961080079486. Órgão Julgador: Oitava Turma. Data da decisão: 23/08/2010. Fonte: DJF3; Data: 08/09/2010; Página: 1029. Relatora: Márcia Hoffmann).

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO SERVIÇO PRESTADO. DIREITO À CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. ATIVIDADE NÃO COMPROVADA.**

1- A legislação aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, consagrando o princípio *tempus regit actum*.

2 - Tanto as alegações formuladas pelo autor como os laudos periciais apresentados por ele como paradigmas para a comprovação de que a profissão de **bancário** deve ser considerada **penosa**, se mostram insuficientes para a demonstração do desempenho de **atividade** sob condições especiais.

3 - O reconhecimento do caráter especial da função desempenhada há de ser auferido no próprio ambiente de trabalho, ou seja, a suposta penosidade do labor deve ser verificada em cada caso concreto.

4 - O simples desempenho da profissão de **bancário** não é capaz de suscitar o reconhecimento desta **atividade** como insalubre, perigosa ou **penosa**, principalmente ante a inexistência de previsão legal de sua natureza especial. 5 - Apelação improvida.

(TRF 3ª. Região - Classe: AC - Apelação Cível - 665328 - Processo: 200061020011119. Órgão Julgador: Nona Turma. Data da decisão: 22/06/2009. Fonte: DJF3; Data: 01/07/2009; Página: 827. Relatora: Nelson Bernardes).

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. BANCÁRIO. ATIVIDADE LABORAL ESPECIAL. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. ATIVIDADE PENOSA DESCARACTERIZADA. RECURSO IMPROVIDO.**

- Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal, fulcrada no improvimento de agravo retido, interposto para produção de prova testemunhal, e de apelação, para reforma de sentença que rejeitou pedido de reconhecimento de atividade especial.

- O trabalho insalubre, perigoso ou penoso, sem previsão em regulamento, requer prova pericial (Súmula 198 do extinto TFR).

- O labor como chefe de expediente não está sujeito à especialidade acaso existente na atividade de bancário, que, por sua vez, não se enquadra nas hipóteses de trabalho especial.

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região - Classe: AC - Apelação Cível - 1417365 - Processo: 200061830051455. Órgão Julgador: Décima Turma. Data da decisão: 10/11/2009. Fonte: DJF3; Data: 18/11/2009; Página: 2672. Relatora: Anna Maria Pimentel).

Por fim, não há que se falar em cerceamento de defesa, eis que cabe ao Magistrado no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, sendo possível indeferir a produção da prova quando entender desnecessária, em vista de outras já produzidas, nos termos do art. 130 c/c com o art. 420, parágrafo único, inciso II, do CPC.

Cumprir registrar que compete à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações, nos termos do artigo 396, do Código de Processo Civil.

Acrescente-se, ainda, que o ônus da prova cabe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil.

Assentados esses aspectos, o autor não perfaz tempo suficiente para a aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do requerente, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017056-56.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.017056-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : RUBENS NORBERTO LINO incapaz  
ADVOGADO : SP096458 MARIA LUCIA NUNES  
REPRESENTANTE : GERALDO ANTONIO LINO  
ADVOGADO : SP096458 MARIA LUCIA NUNES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01.00.00255-1 1 Vt ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Com contrarrazões do INSS, pleiteando, preliminarmente, a apreciação do agravo retido, vieram os autos a este Tribunal.

Às fls. 184, após manifestação Ministerial, foi determinada a intimação do autor para que regularizasse sua representação processual, considerando que no curso da ação, sobreveio a maioria, tornando-se desnecessária a representação.

A parte manteve-se silente, ocasião em que foi intimada pessoalmente, em 07.05.2009.

Às fls. 192, foi requerido o sobrestamento do feito por 60 dias para regularização. Deferido pelo prazo de 30 dias (fl. 211).

Novamente peticionou a parte autora (fls. 213-214), informando que "o genitor do autor sofreu acidente e esta enfermo no leito em recuperação. A família vive em condições de miserabilidade. A procuradora está requerendo Interdição para depois houver outorga da procuração porém, o processo demorado". Pleiteou o julgamento do processo e posterior juntada da procuração em primeira instância ou o sobrestamento por 90 dias.

À fl. 217, despachei:

*"Reitere-se intimação ao advogado, para que cumpra o despacho de fls. 188, uma vez que está sendo determinada a regularização da representação processual do autor, e não de seu antigo representante legal. Instrua-se com cópia do despacho supra referido."*

A advogada foi intimada pessoalmente em 25.01.2010 (fl. 225), contudo deixou de se manifestar, conforme certidão datada de 11.03.2010 (fl. 226).

Às fls. 227, foi determinada a intimação pessoal do autor para que regularize a representação processual. Devidamente intimado em 02.08.2010, conforme certidão de fls. 233v. Novamente, não foi efetuada a regularização dos autos, conforme certidão de fls. 236, datada de 17.02.2011.

Decido.

Forçosa a extinção do feito, sem julgamento do mérito, por força do artigo 267, inciso IV, do CPC, pela ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.*

*1 - Conforme a jurisprudência desta Corte, se a parte quedar-se inerte, após a concessão de prazo para a regularização de sua representação processual, o processo é extinto sem julgamento do mérito, sendo dispensável sua intimação pessoal, devendo, todavia, o defensor ser intimado através do Diário Oficial.*

*2 - Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 769197, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 05/08/08, v.u., DJ 18/08/08)*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PROVIDO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RENÚNCIA DO ADVOGADO. INTIMAÇÃO PARA CONSTITUIR NOVO PATRONO. INÉRCIA DA PARTE. EXTINÇÃO NA FORMA DO ARTIGO 267, IV DO C.P.C.*

*1. Assiste razão a agravante, relativa à irregularidade na representação processual dos apelantes.*

*2. O direito de ação é, indiscutivelmente, uma garantia constitucional, cujos preceitos processuais também integram esse direito e devem ser cumpridos pelos interessados.*

*3. Estando a regularidade da representação processual dentre os pressupostos de validade da relação jurídica processual, representada pela procuração ad judicium, a ser outorgada pelos autores-apelantes, o seu desatendimento provoca o não conhecimento do apelo, com a extinção do feito, na forma do artigo 267, inciso IV, do C.P.C.*

*4. Agravo Regimental parcialmente provido.*

*(TRF3, Quinta Turma, AC 2000.61.00.041496-8, DJ 02/06/2008, Desembargador Federal André Nekatschalow).*

Não promovida a regularização da representação processual da parte autora, julgo extinto o processo sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação e o agravo retido.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008264-37.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.008264-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : NELSON MANUEL DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP145541 AMILTON ALVES LOBO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082643720074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 149/150v (proferida em 28/06/2011) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/35.

A fls. 50 e 60, a Autarquia juntou consultas ao sistema Dataprev, informando o recebimento de auxílio-doença, de 27/10/2005 a 27/08/2006. Consta, ainda, vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 01/10/2002 a 10/12/2003.

A parte autora, porteiro/conferente, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora sofreu infarto do miocárdio em 2001 e está incapacitada para atividades que exijam esforços físicos. Informa que para as atividades de porteiro e conferente não há qualquer impedimento. Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

### **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001731-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001731-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JUVENAL RAMOS DE CASTRO  
ADVOGADO : SP125910 JOAQUIM FERNANDES MACIEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171904 ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 96.00.00171-4 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

A sentença (fls. 76/77), julgou parcialmente procedentes os embargos para o fim de reduzir o valor executado para R\$ 9.110,86, sendo R\$ 7.922,48, referente ao principal e R\$ 1.188,38, a título de honorários advocatícios.

Sucumbência recíproca.

Inconformadas, apelaram as partes.

O autor arguiu, preliminarmente, cerceamento de defesa, posto não ter havido a remessa dos autos à Contadoria Judicial para manifestação acerca do erro material por ele apontado. No mérito, alega a ocorrência de erro material na conta, em razão da não aplicação das regras estabelecidas no art. 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94. Pleiteia a reforma da sentença, com o envio dos autos à Contadoria Judicial desta E. Corte, com posterior homologação da conta elaborada com observância do artigo 21 acima mencionado.

O INSS, por sua vez, pugnou pela observância da Súmula 111 do STJ na base de cálculo da verba honorária, conforme determinado no acórdão de fls. 117/122.

A apelação do INSS não foi recebida, dada sua intempestividade.

Subiram os autos a esta E. Corte em 15/01/2008.

Informação e cálculos da RCAL desta E. Corte a fls.99/104.

Manifestação do autor a fls. 108/110.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Prejudicada a preliminar, em razão da remessa dos autos à RCAL desta E. Corte.

O título exequendo (fls. 49/51, 68/100 e 118/122) diz respeito à revisão do benefício do autor, com inclusão do IRSM relativo a fevereiro/94, no percentual de 39,67% na correção monetária dos salários-de-contribuição, e pagamento das diferenças daí advindas, fixando-se a sucumbência em 15% do valor das diferenças apuradas, consoante Súmula 111 do STJ.

Transitado em julgado o *decisum*, vieram os cálculos de liquidação apresentados pelo autor, apurando RMI de 527,70, sem observância do teto, e diferenças no valor de R\$ 31.560,62.

Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, alegando que o autor não respeitou o limite-teto ao apurar a RMI, trazendo conta no valor de R\$ 8.402,52, para 01/2002, apurando a verba honorária nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Remetidos à Contadoria do juízo *a quo*, retornaram com os cálculos de fls. 55, acolhidos pela sentença (fl. 76/77), que julgou parcialmente procedentes os embargos para o fim de reduzir o valor executado para R\$ 9.110,86,

sendo R\$ 7.922,48, referente ao principal e R\$ 1.188,38, a título de honorários advocatícios, motivo do apelo, ora apreciado.

Assiste razão ao INSS quando alega que a conta de fls. 126/134 dos autos principais calcula a RMI revista sem respeitar o teto máximo do salário-de-benefício, o que acarreta a apuração de diferenças superiores às devidas. Na oportunidade cumpre observar que, em que pese o julgado ter decidido pela aplicação do índice de 39,67%, referente a fev/94, nos salários-de-contribuição, esse entendimento não afasta a necessidade de observância das disposições legais que regem a aposentadoria, notadamente os tetos.

Confira-se a jurisprudência acerca da matéria:

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. OBSERVÂNCIA. PRECLUSÃO. RESPEITO À COISA JULGADA. AGRAVO PROVIDO.**

*1. Compulsando os autos de instrumento verifica-se que no título judicial de conhecimento não houve qualquer disposição explícita de afastamento dos critérios de menor e de maior valores-teto. No cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido sob a égide da Lei nº 5.890/73, do Decreto nº 77.077/76 (arts. 28 e 41) e do Decreto nº 89.312/84, era legítima a aplicação do menor e do maior valor-teto, não havendo à época obstáculos principiológicos e constitucionais para a validade da regra.*

(...)

*(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 296267; Processo: 200703000320126; UF: SP; Órgão Julgador: TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 20/05/2008; Documento: TRF300163726; Fonte: DJF3; DATA:04/06/2008; Relator: JUIZ ALEXANDRE SORMANI)*

Todavia, a conta apresentada pelo INSS na inicial dos embargos também não merece acolhida, pois deixa de aplicar a disposição legal constante do artigo 21, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94 (incorporação, no primeiro reajuste, da diferença percentual que resultar superior entre a média dos salários-de-contribuição e o respectivo teto), motivo pelo qual apura diferenças inferiores às efetivamente devidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICES DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO/94: 40,25% E 39,67%. MAIOR OU MENOR VALOR DE TETO. ART. 29, § 2º, LEI Nº 8.213/91. DIFERENÇAS DEVIDAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

*1. Não tem o autor interesse de agir em relação à incidência do IRSM do mês de janeiro de 1994, no percentual de 40,25%, uma vez que tal índice não foi relegado no cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, tendo o Ministro de Estado da Previdência Social editado a Portaria nº 841, de 31 de janeiro de 1994, determinando a aplicação do fator de atualização 1,4025 para o período em questão.*

*2. De acordo com a legislação mencionada, os salários-de-contribuição apurados antes do mês de março de 1994 deveriam ser atualizados pelo indexador IRSM, cujos valores em cruzeiros converter-se-iam em URV pela paridade vigente no dia 28-02-94. O INSS deixou de aplicar o IRSM do mês de fevereiro de 1994, na atualização dos salários-de-contribuição pertinentes, ato que provocou redução no valor real do benefício previdenciário do autor.*

*3. Ao efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, deve-se observar o disposto no art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ressalvada a aplicação do disposto no § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94.*

*4. As diferenças apuradas são devidas pela autarquia previdenciária a partir do vencimento de cada prestação, corrigidas monetariamente na forma do atual Provimento nº 26 da egrégia Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, com juros moratórios à base de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação até 10/01/2003, e à razão de 1% (um por cento) ao mês a partir de 11/01/2003, os quais têm incidência até a data da expedição do precatório, desde que seja pago no prazo estabelecido pelo artigo 100 da Constituição Federal (STF; RE nº 298.616/SP).*

*5. Reexame necessário e Apelação do INSS parcialmente providos. Apelação do autor provida.*

*(TRF da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 994043; Processo nº 00027689820004036103; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: DJU DATA: 11/05/2005; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO).*

Ao seu turno, a conta acolhida (fls. 55) parte das diferenças apuradas pela Autarquia, restando prejudicada. Além do que, apura a verba honorária em 15% sobre o total da condenação, em afronta ao título exequendo.

Conforme determinado no item 18 do v. acórdão (fls. 68/100 e 118/121) os honorários advocatícios incidem em 15% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula 111 do E. STJ).

Dessa forma, devem prevalecer os cálculos elaborados pela RCAL desta E. Corte, que apuraram diferenças no valor de R\$ 27.892,49, com apuração da RMI em respeito ao teto máximo do salário-de-benefício e aplicação do

incremento de 1,1913, referente à reposição do teto, nos termos do artigo 21 da Lei nº 8.880/94, com verba honorária no valor de R\$ 1.693,20, em respeito à Súmula 111 do STJ, totalizando R\$ 29.585,68.

Por essas razões, julgo prejudicada a preliminar e dou provimento ao apelo do autor para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 29.585,68, para 01/2002, conforme acima fundamentado. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003547-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003547-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ARNALDO BATISTA AGAPTO  
ADVOGADO : SP116621 EDEMIR DE JESUS SANTOS  
No. ORIG. : 06.00.00071-6 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo. Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 45).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 149/154).

A sentença, prolatada em 16.07.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data de ajuizamento da ação, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 161/161).

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade total e permanente do demandante. Em caso de manutenção da procedência, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a



incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurado e à carência, consta do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que o autor fez recolhimentos à Previdência Social de junho/1985 a fevereiro/1986, de setembro/1986 a maio/1987, trabalhou registrado de 25.06.87 a dezembro/1987, de 07.03.88 a 08.05.88 e de 03.08.89 a 12.09.89, voltando a contribuir de abril a novembro/1996, tendo intercalado o recebimento de auxílio-doença e períodos de contribuição de 13.11.96 a 31.03.07.

Assim, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 12.05.06, quando o demandante recebia benefício por incapacidade concedido administrativamente, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, datado de 27.04.07, atestou que o autor apresenta seqüela de traumatismo de pé e tornozelo esquerdo, caracterizada por artrite e artrose das articulações destes segmentos, com intensa limitação para qualquer atividade com esforço do membro inferior esquerdo, inclusive deambulação. O perito asseverou que o demandante sofria, ainda, de depressão maior secundária ao quadro ortopédico, estando total e permanentemente inapto ao trabalho (fls. 149/154).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de ajuizamento da ação, à falta de impugnação do postulante.

Mantenho a verba honorária em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030609-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030609-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SILVIO GARCIA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP067145 CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00053-0 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 32v).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 25.09.06, atestou que o autor sofre de epilepsia (crise focal) parcialmente controlada com medicação. O perito asseverou que a inaptidão parcial e permanente do demandante ao trabalho sempre existiu, no entanto, asseverou que ela se restringia às atividades com elevado risco de acidentes (alturas, manipulação constante de equipamento cortante ou permanência em locais movimentados ou ruidosos). Por fim, o *expert* concluiu que o postulante estava apto ao exercício de atividades gerais na lavoura, desde que mantido o tratamento médico e a ingestão da medicação prescrita, podendo haver controle satisfatório dos sintomas (fls. 80/86).

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário e/ou assistencial por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a epilepsia não impedia o autor de continuar a realizar serviços gerais na lavoura, sua atividade habitual.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento da aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e

clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumpra-se, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034543-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034543-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DELSON MARQUES  
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON  
No. ORIG. : 06.00.00064-0 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 21/08/2006.

A sentença julgou procedente o pedido, para declarar o labor rural de 1963 a 1995 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, devidamente corrigido desde os respectivos vencimentos e com juros legais a

partir da citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre os valores a serem apurados, excetuadas as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o INSS sustentando que não restou comprovada a atividade campesina durante o período pleiteado e a necessidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, não fazendo jus ao benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos demais lapsos de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/22:

- certidão de casamento realizado em 21/01/1984, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 09);
- título eleitoral de 03/08/1970, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 15);
- certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1969 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 16);
- escritura de convenção com pacto antenupcial de 06/12/1983, em que está qualificado como lavrador (fls. 17);
- notas fiscais de produtor em nome do requerente de 1995, 1987 e 1988 (fls. 18, 20, 21 e 22);
- pedido de talonário de 19/02/1988 (fls. 19).

No depoimento pessoal de fls. 74/76 afirma que começou a trabalhar no campo com 08 (oito) anos de idade, na propriedade da família, denominada Sítio São José, local em que laborou até o ano de 1995.

Neste caso, foram ouvidas três testemunhas a fls. 77/85.

A primeira testemunha relata que o requerente trabalhou com o genitor na lavoura café, na propriedade da família até o ano de 1995.

A segunda testemunha informa que o autor laborava na propriedade do seu genitor, plantando café, milho e arroz.

A terceira testemunha aponta conhecer o requerente desde os 10 (dez) anos de idade e que trabalhava na propriedade do genitor, nas plantações de milho e arroz, local em que laborou até o ano de 1995.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

#### RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1969 a 31/12/1970 e de 01/01/1983 a 31/12/1995, esclarecendo que a descontinuidade se deu, considerando-se os documentos esparsos para comprovar o labor campesino e, ainda, as testemunhas são frágeis ao relatar o trabalho rurícola.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1969 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 16). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1969 e 1º do ano de 1983, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento da atividade rural aos períodos de 01/01/1969 a 31/12/1970 e de 01/01/1983 a 31/12/1995, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044888-30.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.044888-2/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA LUCIA FERMINO GALEANO e outros
	: CINARA FERMINO GALEANO incapaz
	: SIMONE FERMINO GALEANO incapaz
	: ANALINE FERMINO GALEANO incapaz
ADVOGADO	: MS009849 ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA
REPRESENTANTE	: MARIA LUCIA FERMINO GALEANO
ADVOGADO	: MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
No. ORIG.	: 06.01.02234-3 2 Vr AQUIDAUANA/MS

#### DECISÃO

A r. sentença (fls. 23/25) julgou improcedentes os embargos. Condenou o embargante ao pagamento de custas e despesas processuais, assim como verba honorária, fixada em 10% do valor dado aos embargos.

Inconformado, apela o INSS, reiterando, em síntese, as razões da inicial, pugnando pelo acolhimento de seus cálculos, que incluem as prestações até 18/12/2005, vez que as parcelas devidas a partir de 19/12/2005, foram pagas administrativamente, conforme comprovam os extratos Dataprev que acompanham o recurso.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/08/2008.

Informação e cálculos da RCAL a fls. 62/64.

Manifestação das partes a fls. 68 e 70/74.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A sentença prolatada na ação de conhecimento (fls. 125/130-apenso), julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar o INSS a pagar as autoras, de forma rateada, o benefício previdenciário de pensão por morte, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, devidamente acrescido de juros de mora e correção monetária, a partir da citação até o efetivo pagamento, estabelecendo expressamente que deverão **ser pagas de uma só vez apenas as prestações vencidas desde a citação até o efetivo trânsito em julgado da sentença**. Honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas .

A sentença transitou em julgado em 07/03/2006 - vide fls. 131.

Vieram os cálculos de liquidação apresentados pelas autoras, no valor de R\$ 11.015,86, apurando as diferenças devidas entre 10/2003 e 05/2006.

Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, protocolados em 10/11/2006, alegando que o termo final dos cálculos deve ser 19/12/2005 (data da sentença), posto que a partir de então o pagamento será realizado administrativamente, conforme documentos inclusos. Afirma, ainda, que as exequentes não observaram os corretos índices de correção monetária. Trouxe cálculo no valor de R\$ 9.627,18, para 05/2006. A sentença julgou improcedentes os embargos, motivo do apelo, ora apreciado.

Primeiramente cumpre observar que o título exequendo determinou que fossem pagas de uma só vez as prestações devidas até o trânsito em julgado da sentença (07/03/2006) - e não até 12/2005, conforme cálculos do INSS.

E a orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PARA INCLUSÃO NOS COEFICIENTES DE ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO DO SEGURADO O IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 - TETO DE BENEFÍCIO - JULGADO QUE NÃO APRECIA A CONSTITUCIONALIDADE DA REGRA DO ARTIGO 29, § 2º, DA LEI 8213/91 - OBRIGATORIEDADE DE OBSERVÂNCIA DESTA - COISA JULGADA - CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO - ÍNDICES EXPURGADOS - PERÍODO APURADO QUE NÃO REMONTA ÀQUELA ÉPOCA - ALEGAÇÃO DESPROVIDA DE RAZOABILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.**

*1. Se nos cálculos apresentados pelo segurado se verifica a aplicação do coeficiente 1,3967 nos salários-de-contribuição de fevereiro/94 e anteriores, não é necessário que o contador judicial elabore nova conta, bastando que informe a exatidão daquela.*

*2. Em tema de execução vige o princípio da fidelidade ao título, ou seja, a sentença deve ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver contido.*

*3. O julgado objeto da presente execução não determinou o afastamento do chamado "teto de benefício", e nem poderia fazê-lo, pois que o princípio da vinculação do magistrado ao pedido formulado o impede de conhecer de questões, bem como condenar a parte em quantidade superior ou diversa da que foi demandada. Inteligência dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.*

(...)

*(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 413716; Processo: 98030248359; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; ata da decisão: 21/06/2004; Fonte: DJU; DATA:26/08/2004; PÁGINA: 500; Relatora: JUIZA MARISA SANTOS- negritei)*

Acrescente-se que o INSS apenas implantou o benefício em 11/2006, pagando os atrasados, entre 12/2005 e 31/10/2006, em 09/02/2007.

Ao seu turno, a conta apresentada pelos autores se inicia em 03/10/2003, quando a citação foi efetuada em 21/10/2003, e inclui o 13º do ano de 2003 no percentual de 03/12 avos, quando o correto seria 02/12 avos. A correção do débito também não seguiu os parâmetros legais.

Por sua vez, os cálculos elaborados pela RCAL desta E. Corte, no valor de R\$ 11.155,25, para 02/2007, os quais tiveram a aprovação de ambas as partes, foram realizados com observância aos termos do julgado e à legislação de regência, apurando as diferenças decorrentes da concessão da pensão por morte, no valor de 1 salário mínimo mensal, a partir da data da citação até 07/03/2006, com o desconto dos valores pagos administrativamente entre 19/12/2005 a 07/03/2006.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do artigo 557 do CPC, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor incontroverso de R\$ 11.155,25, para 02/2007. Recíproca a sucumbência das partes, já que cada litigante foi em parte vencedor e vencido.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044930-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044930-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SERGIO PAULO GONCALVES DA CRUZ  
ADVOGADO : SP228962 ALEX VENDRAMETO MARTINS (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 06.00.00082-0 2 Vt ITAPETININGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 176).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 224/227).

A sentença, prolatada em 30.04.08, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia médica (08.10.07), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Não foi determinada a remessa oficial (fls. 233/235).

O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma da r. sentença, sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade total e permanente do demandante. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e da verba honorária em 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto. No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 31.10.07, atestou que o autor é portador de espondilose, abaulamento discal L4L5 e protusão discal L5S1, estando parcial e permanentemente inapto à realização de seu trabalho habitual (fls. 224/227).

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, no caso, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a incapacidade do autor era parcial, que ele não apresentava bloqueio dos movimentos da coluna lombar e tinha a sensibilidade, circulação periférica e reflexos normais, donde se conclui que, embora com a capacidade reduzida, ainda mantém condições de exercer trabalhos que não exijam a realização de esforços físicos, como chefe de escritório, bilheteiro e inspetor de transporte, funções já realizadas pelo requerente, conforme extrato do CNIS anexo.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005145-61.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.005145-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1432/5239



APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENEDITA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fls. 55).

Laudo médico pericial (fls. 71/75 e 87/92).

A r. sentença, prolatada em 26.02.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (05.06.08 - fl. 26), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 117/119).

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado, sob o argumento de que a autora já recebeu auxílio-acidente em virtude de seu problema no ombro, não podendo auferir auxílio-doença pela mesma enfermidade, e que, sendo sua depressão leve, não há que se falar em incapacidade dela decorrente, pois, nestes casos, a volta ao trabalho ajuda a curar a doença. Caso mantida a procedência, pugnou pela fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial e a redução da verba honorária.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O INSS informou que, em 20.08.09, a demandante foi submetida a nova perícia administrativa, na qual se constatou sua capacidade ao trabalho, motivo pelo qual o benefício foi cessado.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta dos autos que a postulante possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 13.01.76, o último deles de 10.01.91 a 20.02.06, sendo certo que fez recolhimentos à Previdência Social de dezembro/2006 a dezembro/2007 (fl. 64). Assim, não há dúvidas quanto à manutenção da qualidade de segurada e cumprimento da carência, nos termos do art. 15, § 1º, da Lei 8.213/91, tendo em vista que a pleiteante pagou mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurada. De acordo com o exame médico pericial, elaborado em 26.09.08, a autora é portadora de artrite reumatóide, apresentando dor nos ombros, com incapacidade total e temporária ao trabalho, estimando-se sua recuperação em 120 (cento e vinte) dias (fls. 71/75).

Já o laudo psiquiátrico, datado de 15.09.08, atestou que a demandante sofria de transtorno depressivo leve associado a transtornos orgânicos, estando total e temporariamente inapta ao labor, devendo ser reavaliada em 180 (cento e oitenta) dias (fls. 87/92).

Dessa forma, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, pois desde então a parte autora já sofria da doença incapacitante, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Tendo em vista os prazos estipulados pelos peritos para recuperação da autora e que a requerente foi submetida à

perícia administrativa em 20.08.09, ocasião em que foi considerada apta ao trabalho, aquele deve ser o termo final do benefício.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012006-51.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.012006-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ELIO PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP112909 EDNA PEREIRA DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00120065120084036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão da RMI, com aplicação do IRSM de 39,67%, além da correta atualização nos meses de março/94, maio/96 e junho de 97, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 50/51), reconheceu a ocorrência da decadência e julgou improcedente o pedido e extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Honorários advocatícios fixados em 10% obre o valor da causa, cuja execução fica suspensa em razão da assistência judiciária gratuita. Custas na forma da lei.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial estabelecido pela nona edição da MP nº 1.523/97, somente pode atingir as relações jurídicas constituídas a partir de sua vigência, vez que a norma não é expressamente retroativa e trata de instituto de direito material.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em **27/08/1996** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **11/12/2008**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004657-91.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.004657-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ CARLOS SANTNA  
ADVOGADO : SP116270 JOAO BRAULIO SALLES DA CRUZ e outro  
No. ORIG. : 00046579120084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 128).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 177/185).

A sentença, prolatada em 16.12.09, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a cessação administrativa (14.12.07), com juros de mora calculados com base na taxa SELIC e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo inclusive sobre valores pagos administrativamente. Honorários periciais de R\$ 230,00 (duzentos e trinta reais). Foi concedida a tutela antecipada. A autarquia foi autorizada a suspender o auxílio-acidente que se encontrava ativo. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 199/214).

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado, sob o argumento de que não foi comprovada a incapacidade total do demandante.

A parte autora apresentou recurso adesivo, pleiteando a condenação da autarquia em litigância de má-fé, pois seu recurso seria meramente protelatório, e a majoração da verba honorária a 20% (vinte por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação do acórdão.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, consta dos autos que o autor possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 01.11.85, o último deles com início em 23.08.00 e sem data de saída, sendo certo que recebeu auxílio-doença até 14.12.07 e auxílio-acidente a partir de 15.12.07 (fls. 104, 152 e 160).

Assim, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 16.06.08, não há dúvidas quanto à manutenção da qualidade de segurado e cumprimento da carência, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 17.08.09, atestou que o autor é portador de *diabetes mellitus* insulino-dependente, hipertensão arterial sistêmica não controlada, retinopatia diabética no olho direito e amputação parcial do membro inferior esquerdo, estando parcial e permanentemente inapto ao trabalho desde 2003. O perito asseverou que o demandante poderia ser reabilitado ao exercício de funções que não exigissem a deambulação, a realização de esforços físicos ou a permanência em pé (fls. 177/185).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu trabalhos braçais, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora, atualmente com 55 (cinquenta e cinco) anos, somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente,

não conseguirá se reabilitar em outra função.  
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.*

*2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.*

*3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*

*2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.*

*4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).*

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora.

No entanto, tendo em vista que o demandante não se insurgiu quanto ao mérito do julgado, mantenho a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido na data da cessação do benefício, pois as lesões atuais são as mesmas que ensejaram sua concessão pela autarquia-ré.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida como fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a

incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

No que tange ao pedido de condenação por litigância de má-fé, não assiste razão ao autor.

Para se configurar a litigância de má-fé, necessário se faz estar presente a intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não ocorre no caso presente.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA. AUSÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZADA. I- In casu, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a parte autora tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar. II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais. III- Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. A apelante não utilizou expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando a vitória na demanda a qualquer custo. Agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. IV- Apelação parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 944968, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v.u., DJF3 08.09.10, p. 1055) (grifo nosso)*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé. - Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha*

*Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488) (grifo nosso)*

Assim, não caracterizada a litigância de má-fé, não há o dever de indenizar.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para excluir a incidência da taxa SELIC do cálculo dos juros de mora, e **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011205-32.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.011205-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO ZORZENON  
ADVOGADO : SP119943 MARILDA IVANI LAURINDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00112053220084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 15/01/2009.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar o tempo de serviço trabalhado sob condições especiais de 03/01/1994 a 14/03/2001 e condenar o INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, computada desde o vencimento da obrigação, observando-se a prescrição quinquenal. Juros legais de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Não houve condenação no pagamento das custas processuais. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas até o *decisum*, conforme o disposto na Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal alegando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à aposentação. Pede, caso mantida a condenação, a aplicação dos juros de mora e da correção monetária conforme determina a Lei nº 11.960/2009 que alterou o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 03/01/1994 a 14/03/2001, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 03/01/1994 a 30/04/2000 - agente agressivo: ruído de 90,2 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 26) e laudo técnico (fls. 28/30).

- 05/05/2000 a 13/03/2001 - agente agressivo: ruído de 90,2 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 27) e laudo técnico (fls. 28/30).

De se observar que, não foi reconhecida a integralidade do período considerando-se a ausência de documentos para demonstrar a exposição aos agentes agressivos.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se

situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 14/03/2001, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35



(trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 14/03/2001, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 03/01/1994 a 30/04/2000 e de 05/05/2000 a 13/03/2001 e estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, conforme fundamentado, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 14/03/2001 (data do requerimento administrativo), considerados como especiais os períodos de 03/01/1994 a 30/04/2000 e de 05/05/2000 a 13/03/2001.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004182-05.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.004182-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENEDICTO MARIANO DA SILVA  
ADVOGADO : SP250401 DIEGO DE SOUZA ROMÃO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor do benefício, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 66).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 183/187 e 192/200).

A sentença, prolatada em 30.04.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, acrescida de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor do benefício, desde a cessação administrativa do auxílio-doença (30.04.08 - fl. 44), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial (fls. 211/214).

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado apenas no tocante à verba honorária, a ser reduzida a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, e aos critérios de incidência de juros de mora e correção monetária.

Contrarrazões.  
Subiram os autos a esta E. Corte.  
É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Tendo em vista que o INSS se insurgiu apenas quanto ao valor dos honorários advocatícios e aos critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, e não sendo o caso de remessa oficial do julgado, dou o mérito por incontroverso.

Quanto à verba honorária, deve ser reduzida a 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfm, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença e explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, a serem fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000520-24.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.000520-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA DE FATIMA DA SILVA  
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005202420084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 01/09/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a atividade campesina de 01/12/1977 a 04/11/1980, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a parte autora sustentando que comprovou o labor campesino durante todo o período questionado, fazendo jus ao benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 13/17:

- declaração de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bastos em 20/03/2008, sem a homologação do órgão competente, informando que a requerente prestou serviços campesinos (fls. 13/14);

- certidão de casamento realizado em 05/11/1980, atestando a profissão de lavrador do marido (fls. 16); e

- certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Tupã em 21/01/2008, informando que o seu pai esteve inscrito como produtor, com início de atividade em 01/12/1977 (fls. 17).

No depoimento pessoal afirma que iniciou nas lides campesinas por volta do ano de 1973, na companhia dos genitores, na propriedade de Tsutomo Yoshida, local em que permaneceu até 1980, época em que se casou e foi morar na cidade.

Foram ouvidas três testemunhas que declaram conhecer a requerente desde 1973, no sítio de Tsutomo Yoshida e, que ela trabalhava, na roça, com o pai e os irmãos, atividade que exerceu até o ano de 1980.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento, além de demonstrar a qualificação profissional do marido da autora como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

#### RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo:

200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bastos de 20/03/2008, informando que a autora trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor rural alegado.

Por sua vez, a certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Tupã em 21/01/2008, informando que o seu pai

esteve inscrito como produtor, com início de atividade em 01/12/1977 também não tem o condão de demonstrar a ligação da requerente às lides campesinas.

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01/01/1980 a 04/11/1980, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o único documento que comprova a atividade campesina é a certidão de casamento realizado em 05/11/1980, atestando a profissão de lavrador do marido (fls. 16). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1980, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não fez tempo de serviço suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1980 a 04/11/1980, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantida a denegação da aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001774-32.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.001774-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE PONCE GARUTI  
ADVOGADO : SP130226 ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00017743220084036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar o labor campesino de 20/12/1968 a 07/01/1974 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação, com a incidência de juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, excluindo-se as prestações posteriores ao *decisum*.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o ente previdenciário sustentando que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Argumenta que não é possível reconhecer tempo rural anterior a data do documento mais antigo, não fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, a fls. 13/17:

- certificado de dispensa de incorporação, informando que em 31/12/1972 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 13);
- certidão de casamento realizado em 24/02/1979, atestando a sua profissão de tratorista (fls. 14); e
- certidões de nascimento de filhos de 09/11/1979, 03/11/1980 e de 17/11/1982, em que está qualificado como tratorista (fls. 15/17).

No depoimento pessoal afirma que iniciou nas lides campesinas aos 08 (oito) anos de idade, na Fazenda Bonfim, sendo que seus irmãos eram arrendatários. Esclarece que permaneceu nessa propriedade por aproximadamente 14 (quatorze) anos e que posteriormente foi laborar em uma granja.

Neste caso, foram ouvidas 02 (duas) testemunhas.

A primeira testemunha declara que o requerente trabalhou no campo a partir dos 08 (oito) anos de idade aproximadamente, na companhia dos seus dois irmãos, na Fazenda Bonfim, local em que laborou por cerca de 15 (quinze) anos.

A segunda testemunha declara conhecer o autor há 50 (cinquenta) anos e que ele trabalhou na lavoura, na Fazenda Bonfim e, posteriormente na granja.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

De se observar que, as certidões de nascimento de filhos dão conta que a parte autora laborou como tratorista, o que não se enquadra em atividade exercida por segurado especial, diretamente ligado às tarefas campesinas, objetivando o seu sustento e de sua família, sem o auxílio de empregados.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rústico de 01/01/1972 a 07/01/1974, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação, informando que em 31/12/1972 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 13). Além do que, as testemunhas são frágeis ao relatar o labor campesino da parte autora, o que impossibilita reconhecer todo o período questionado. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1972 a 07/01/1974, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001576-89.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001576-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE BATISTA VILAS BOAS  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015768920084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 11/11/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente sustentando que trabalhou em atividade rural e especial, totalizando tempo de serviço suficiente para a concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, tem-se que a r. sentença embora tenha julgado improcedente o pedido, reconheceu o labor campesino de 02/11/1965 a 03/1975, portanto, por equívoco, constou a improcedência do pleito, quando na verdade deveria constar a parcial procedência do pedido e a matéria ser submetida ao reexame necessário.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime

comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/19:

- certidão de nascimento do requerente de 03/11/1951, atestando a profissão de lavrador dos seus genitores (fls. 10);
- certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1970 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 11);
- guia de recolhimento de imposto sobre transmissão de bens de 1969, em que seu pai está qualificado como lavrador (fls. 17); e
- escritura pública de 1969, em que seu genitor figura como adquirente de área rural (fls. 18/19).

No depoimento pessoal afirma que trabalhou desde a infância na propriedade rural do seu genitor, com a família, local em que permaneceu até o ano 1975, quando se mudou para a cidade de Bragança Paulista.

Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas que relatam o labor campesino da parte autora. A primeira testemunha relata que conheceu o autor quando ele tinha aproximadamente 20 (vinte) anos e que a família morava e trabalhava na propriedade do genitor. Acrescenta que no ano de 1975 o autor foi residir na cidade de Bragança Paulista. A segunda testemunha declara que o requerente iniciou nas lides campesinas com 14 (quatorze) ou 15 (quinze) anos de idade. Esclarece o depoente que deixou o local em 1970.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

#### RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

A escritura pública de compra e venda, indicando que o seu genitor foi proprietário de área rural não tem o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas aponta a titularidade de domínio.

Por fim, os demais documentos indicando a profissão de lavrador do seu pai, não têm o condão de comprovar a ligação do requerente às lides campesinas.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 31/12/1970, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o único documento que comprova o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1970, foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 11). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art.

64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 10/09/1990 a 15/04/1991 e 14/08/1992 a 16/02/1993, em que laborou como vigia noturno e de 06/04/1987 a 16/05/1989, como motorista, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 06/04/1987 a 16/05/1989 - motorista - CTPS (fls. 16) - Empregador: Transmalotes São Judas Tadeu Ltda - Espécie de estabelecimento: Transporte.

Enquadramento no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79 que elencavam a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhão de carga como sendo penosa.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.



Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que, os interstícios de 10/09/1990 a 15/04/1991 e 14/08/1992 a 16/02/1993, em que laborou, como vigia noturno, não podem ser reconhecidos, como especiais, considerando-se a necessidade de comprovação de utilização de arma de fogo no ambiente de trabalho.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estabelecidas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para restringir o reconhecimento da atividade rural ao período de 01/01/1970 a 31/12/1970, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e ao recurso do autor apenas para enquadrar, como especial, o período de 06/04/1987 a 16/05/1989, mantida a denegação da aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002847-30.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.002847-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE EVARISTO  
ADVOGADO : PR035732 MARCELO MARTINS DE SOUZA e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028473020084036125 1 Vr OURINHOS/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou o requerente no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) e das despesas processuais, porém, por ser beneficiária da justiça gratuita, fica isenta do pagamento, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Do compulsar dos autos, verifica-se que o autor passou a receber a aposentadoria por tempo de serviço em 08/07/1998 (DIB), de acordo com o documento carreado a fls. 07.

De se observar, que embora pleiteie o reconhecimento de atividade campesina para a majoração da renda mensal do seu benefício, necessário analisar a possibilidade de aplicação do prazo decadencial ao seu direito.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

**DECADÊNCIA**. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de **decadência** tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 08/07/1998** (após à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em

10/10/2008, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.  
Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003352-15.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.003352-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : DONIZETE LUIZ ANTONIO  
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 70).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 117/124).

A sentença, prolatada em 17.03.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (17.06.08 - fl. 65), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 142/146).

A parte autora interpôs apelação, requerendo a determinação expressa da necessidade de sua participação em programa de reabilitação profissional, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/91.

O INSS apresentou recurso adesivo, pleiteando que seja excluído da condenação o período de 24.06.08 a 31.01.09, em que o demandante trabalhou, donde se presume que estava capaz, sendo indevida a percepção simultânea de salário e benefício previdenciário.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Tendo em vista que o autor requereu apenas a determinação expressa de sua submissão a processo de reabilitação

profissional, que o INSS se insurgiu somente quanto ao período a ser pago ao demandante a título de auxílio-doença, e não sendo o caso de remessa oficial do julgado, dou o mérito por incontroverso.

No caso, verifico que o laudo pericial, elaborado em 21.11.08, atestou que o pleiteante apresentava cervicobraquialgia, com alterações em grau moderado para movimentar a coluna cervical, estando parcialmente inapto ao trabalho. O perito asseverou ser possível sua reabilitação ou a mudança de função para uma atividade mais leve, sem a necessidade de levantar os braços a mais de 45° ou carregar peso (fls. 117/124).

Assim, conclui-se que o autor é insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, devendo ser submetido a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra função, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/91, e permanecer em gozo de auxílio-doença até que seja reabilitado ou aposentado por invalidez.

Quanto à exclusão da condenação do período de 24.06.08 a 31.01.09, no qual o postulante trabalhou, assiste razão à autarquia. Isso porque, conforme o próprio autor afirmou ao perito, após a cessação de seu auxílio-doença, em 17.06.08, "*realizou exame de retorno ao trabalho, com o médico do trabalho credenciado pela empresa, com resultado apto.*"

Dessa forma, não tendo sido comprovada a incapacidade do demandante no período de 24.06.08 a 31.01.09, não faz jus à concessão de auxílio-doença neste lapso temporal.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para determinar sua submissão ao processo de reabilitação previsto no art. 62 da Lei 8.213/91, e **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DO INSS**, para excluir da condenação o período de 24.06.08 a 31.01.09. Correção monetária e juros de mora, a serem fixados na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007479-22.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007479-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA JOSE MORAIS LOPES  
ADVOGADO : SP153998 AMAURI SOARES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074792220084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial. Pede, alternativamente, o deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição.

A Autarquia Federal foi citada em 02/03/2009.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando suspensa a sua exigência, considerando-se a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, apela a requerente sustentando que restou comprovada a especialidade da atividade e que a

utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza a insalubridade da atividade, fazendo jus à aposentadoria.

Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais para propiciar a concessão de aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de serviço.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 09/07/1981 a 26/12/1995 e de 01/07/1996 a 28/02/2007, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se no interstício de:

- 09/07/1981 a 26/12/1995 - agente agressivo: ruído de 95 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 28) e laudo pericial (fls. 29/30).

De se observar que, embora no extrato do tempo de serviço conste o período laborativo de 09/07/1981 a 31/12/1994, na carteira de trabalho o vínculo empregatício encerra-se em 26/12/1995, o que possibilita o enquadramento até essa data.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.**

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.

Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que, não é possível o enquadramento do período de 01/07/1996 a 28/02/2007, considerando que o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 21/25 não está devidamente preenchido, com o carimbo da empresa, não restando demonstrada a especialidade da atividade.

Assentados esses aspectos, resta examinar se a parte autora havia preenchido as exigências para a concessão da aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto à aposentadoria especial, a segurada não faz jus, considerando-se a impossibilidade nessa hipótese de conversão do tempo comum em especial, não cumprindo a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição também não deve prosperar, tendo em vista que até 28/02/2007, data em que a autora delimita a contagem (fls. 03), totalizou apenas 28 anos e 08 dias de serviço, insuficientes para a concessão da aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º-A, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, apenas para reconhecer a especialidade da atividade no período de 09/07/1981 a 26/12/1995, mantida a denegação da aposentadoria especial e a aposentadoria por tempo de contribuição. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009298-91.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009298-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCIANE DO SOCORRO DE LIMA SANTIAGO  
ADVOGADO : SP081286 IMERO MUSSOLIN FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00092989120084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1454/5239

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 153/159 (proferida em 31/05/2011) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia judicial (12/07/2010 - fls. 143). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, a redução da verba honorária e a aplicação da Lei nº 11.960/09 no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/42.

A fls. 70/71, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculo empregatício, em nome da parte autora, desde 17/03/1997, com última remuneração em 03/2007. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 06/07/2007 a 10/06/2008.

A parte autora, auxiliar de enfermagem, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora é portadora de insuficiência venosa crônica dos membros inferiores, com a formação de linfedemas de grandes proporções, com associação de sinais de distrofia, além de artrite reumatoide dos quirodáctilos e mãos e síndrome do túnel do carpo dos punhos. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva ao labor.

A fls. 176/177, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculo empregatício em nome da parte autora, de 17/03/1997 a 31/12/2010.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 10/06/2008 e ajuizou a demanda em 29/09/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720

- Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia para alterar a correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 12/07/2010 (data do laudo pericial). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031200-37.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.031200-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MAURO SABINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP240516 RENATO MELO DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00312003720084036301 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO



VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor do benefício, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 306).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 241/247).

A sentença, prolatada em 21.10.10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), desde 20.08.04, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação de tutela. Determinada a remessa oficial (fls. 342/348).

O INSS interpôs apelação, em cujas razões alegou a nulidade parcial do julgado, por ser *ultra petita*, uma vez que o autor pleiteou a fixação do termo inicial do benefício em 03.10.06 e o magistrado o concedeu a partir de 20.08.04. Requereu sua fixação na data do laudo pericial e a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença. Por fim, pugnou pela suspensão da tutela antecipada, ante sua irreversibilidade.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não se há falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento.

A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

- 1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*
- 2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada .*
- 3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*
- 4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).*
- 5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*
- 6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*
- 7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*
- 8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*
- 9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais*

médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.

10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.

11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurado e à carência, consta dos autos que o autor possui registro de vínculos empregatícios de 03.09.76 a 26.01.77 e de 02.01.85 a 20.10.89, sendo certo que recebe auxílio suplementar por acidente de trabalho desde 19.09.81 e auxílio-acidente a partir de 20.02.90, tendo também recolhido contribuições à Previdência Social de maio a outubro/2006, dezembro/2006 a janeiro/2008, em março/2008 e novembro/2008.

Assim, tendo em vista que o demandante era titular de benefício previdenciário na data de ajuizamento desta ação (05.10.09), não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de benefício em razão de invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 463 do CPC é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existentes nos autos. 4. Mantém a qualidade de segurado, quem se encontra em gozo de benefício previdenciários de "auxílio-acidente", pois a lei não faz qualquer ressalva quanto à espécie de benefício (art. 15, I, c.c. art. 18, I, "h" e 86, da Lei 8.213/91 e art. 10, I, da INSTRUÇÃO NORMATIVA INSS/PRES Nº 45, DE 6 DE AGOSTO DE 2010 - DOU DE 11/08/2010). 5.**

*Agravo legal desprovido.* (grifei)

(APELREEX 00084915620044036104, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico pericial, emprestado do Juizado Especial Federal e elaborado em 04.11.08, atestou que o autor sofre de hipertensão arterial sistêmica, *diabetes mellitus* insulino-dependente, retinopatia diabética e cegueira legal em ambos os olhos. O perito asseverou que o demandante estava total e definitivamente inapto ao trabalho desde 20.08.04. Afirmou, ainda, que o pleiteante dependia da assistência permanente de terceiros (fls. 241/247).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, com o acréscimo previsto no art. 45 da Lei 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, verifico que a sentença foi *ultra petita*, tendo em vista que o demandante pleiteou sua fixação na data do requerimento administrativo (03.10.06 - fl. 41) e o magistrado *a quo* o concedeu a contar de 20.08.04, motivo pelo qual restrinjo o julgado aos limites do pedido e fixo o início da aposentadoria por invalidez na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois desde então a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída,

nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para restringir a r. sentença aos limites do pedido, fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (03.10.06) e reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013032-14.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013032-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JEFERSON LOPES DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI  
REPRESENTANTE : APARECIDA ANTUNES RAMALHO  
SUCEDIDO : MARIA DE LOURDES LOPES falecido  
No. ORIG. : 06.00.00025-6 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 23).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 132/134).

A sentença, prolatada em 22.04.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação (03.04.06), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 139/141).

Noticiado o óbito da autora, ocorrido em 17.04.08 (fl. 144), foi deferida a habilitação de seu herdeiro (fl. 196).

O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma do julgado, ante o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.  
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, colhe-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja cópia ora se anexa, bem como das guias de recolhimento (fls. 37/43), que a parte autora contribuiu à Previdência Social em novembro/1985, janeiro/1986, março a junho/1986, agosto a novembro/1986, janeiro e fevereiro/1987, agosto a dezembro/1991 e de maio/2005 a abril/2006.

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, realizado em 20.02.08, atestou que a demandante era portadora de câncer de ureter esquerdo, estando total e permanentemente inapta ao trabalho. O perito não fixou o termo inicial da incapacidade (fls. 133/134).

No entanto, verifico que a autora ficou aproximadamente 14 (catorze) anos sem contribuir à Previdência Social, voltando a fazê-lo em maio/2005, quando já sofria de câncer de colo uterino com presença de metástase, tendo sido submetida a cirurgia em 28.04.05 (fls. 19/20).

Ressalte-se que a demandante faleceu em 17.04.08 em virtude de insuficiência múltipla de órgãos, metástase abdominal e carcinoma do colo do útero (144).

Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, em maio/2005.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022434-22.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022434-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA DE JESUS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP205976 ROGERIO CESAR NOGUEIRA  
No. ORIG. : 08.00.00104-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:  
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem

a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os

requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 20.04.1992, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 60 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros documentos, cópia do atestado de óbito de Almerindo Soares Malta, que seria seu marido ou companheiro, em que consta sua qualificação como lavrador (fl. 15).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a



extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de na quais seu cônjuge/companheiro fora qualificado como lavrador constitui início de prova material do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 46/48), confirmaram o labor rural da autora

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Ainda que existam alguns vínculos anotados na CTPS de Almerindo Soares Malta como pedreiro (fls. 20), trata-se de atividade exercida por breves períodos, o que não descaracteriza sua condição de rurícola.

Ademais, o extrato do sistema CNIS/DATAPREV - INFEN anexo, que integra a presente decisão, demonstra que a autora recebe o benefício de pensão por morte em decorrência de seu falecimento na condição de trabalhador rural. Refiro-me ao benefício NB 0942846680, DIB em 21.04.1988.

Este fato reforça a procedência do pedido.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, são devidos a partir da citação. Observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfm, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022683-70.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VITOR PAULO VIEIRA  
ADVOGADO : SP163908 FABIANO FABIANO  
No. ORIG. : 08.00.00200-9 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, requer o deslocamento do termo inicial do benefício para a data da citação, modificação dos critérios para cálculo dos juros e correção monetária, redução da verba honorária e isenção do pagamento de custas e despesas processuais.

Após as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, **NÃO CONHEÇO** do recurso autárquico no tocante ao termo inicial e às custas e despesas

processuais, pois referidos encargos não foram carreados à parte sucumbente pela r. sentença que, ademais, expressamente fixou o marco para início do recebimento do benefício na data da citação.

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor implementou o requisito etário em 24.09.2008 (fl. 11), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- CTPS com anotações de vínculos de natureza rural em períodos intercalados entre 18.01.1982 e 25.11.1987, 01.09.1988 e 26.05.1989 e a partir de 1º.02.2008 (fls. 12/19);
- certidão de casamento, realizado em 09.06.1979 (fl. 20/21) em que está qualificado como lavrador;
- contrato de arrendamento rural vigente entre outubro de 1998 e outubro de 2001 (fl. 24);
- Termo de Reconhecimento de Dispensa de Inscrição Estadual de Micro-Produtor Rural - TDI, expedido pela Agência Fazendária de Porto Esperidião em fevereiro de 2007 e com validade até janeiro de 2011 (fl. 27);
- Notas Fiscais relativas à venda de pequenas quantidades de leite em fevereiro e março de 2007 (fls. 28/29).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 60/65) confirmaram o labor rural do autor.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Observo ainda que, conquanto a fls. 59 exista indicação de que o autor teria efetuado contribuições como motorista, o extrato do sistema CNIS/DATAPREV anexo à presente decisão ostenta um único e curto vínculo de natureza urbana exercido, por pouco mais de um mês, entre 13.04.1988 e 20.05.1988, o que não descaracteriza sua condição de rurícola.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de

atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Quanto à verba honorária, no entanto, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO EM PARTE DA APELAÇÃO DO INSS, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO** apenas para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, mantida, no mais, a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Conforme documento da fl. 105, restou comprovado o requisito etário. Dessa forma, defiro o pedido nos termos do art. 71 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), observado o princípio da isonomia em relação aos demais jurisdicionados que se encontrem na mesma situação.

**Anote-se** e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030206-36.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.030206-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG106720 CAROLINA ARANTES NEUBER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MAXIMA PUKE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PATRICIA TIEPPO ROSSI  
No. ORIG. : 09.00.00237-0 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, busca modificar os critérios para incidência da correção monetária e reduzir a verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:  
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campestre, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.



A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora implementou o requisito etário em 22.05.1997, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- certidão da tradução do Certificado de Matrimônio, realizado em 26.01.1963 (fls. 14), em que seu marido está qualificado como agricultor;
- certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 03.12.1999 (fl. 15), em que consta sua qualificação como lavrador;

- certidões de nascimento e de casamento de seus filhos, ocorridos em 1990, 1993, 1965 e 1974 (fls. 16/19), em que seu marido ostenta a qualificação de agricultor.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 75/76) confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, reduzo a verba honorária para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para o fim de modificar o termo inicial do benefício e reduzir a verba honorária, mantida, no mais a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada. **Tutela antecipada mantida.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010186-66.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.010186-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE FERREIRA DOS SANTOS FILHO  
ADVOGADO : SP216575 JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00101866620094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de alteração de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 21/08/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade no período de 24/07/1985 a 10/04/1986, denegando o pedido de concessão de aposentadoria especial. Custas ex lege. Fixada a sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta, em síntese, que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza a insalubridade do labor, fazendo jus à aposentadoria especial.

A Autarquia Federal, por sua vez, alega que não restou comprovada a especialidade da atividade através de laudo técnico contemporâneo, o que impossibilita o enquadramento do labor.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 24/07/1985 a 10/04/1986 e de 11/12/1998 a 30/09/2003, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se no interstício de:

- 24/07/1985 a 10/04/1986 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 18) e laudo pericial (fls. 19).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.  
2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)  
3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que, não é possível o enquadramento, como especial, do período de 11/12/1998 a 30/09/2003, considerando-se que o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 21/22 indica, de forma genérica, que trabalhou como operador de torno e operador tratamento térmico e superficial, estando exposto aos fatores de risco: ruído de 97 db(A), no entanto, para o enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado, impedindo o reconhecimento como especial do labor. Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008285-60.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008285-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SOLANGE APARECIDA FRANCO  
ADVOGADO : SP268107 MARCUS ROGERIO TONOLI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro  
: SP00030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082856020094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora pleiteia a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 43).

Laudo médico pericial (fls. 58/60 e 105/108).

A sentença, prolatada em 23.09.11, julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, uma vez que a autora não teria interesse processual, já que recebia auxílio-doença concedido administrativamente (fls. 124/125).

A parte autora apelou, requerendo a reforma da r. sentença, sob o fundamento de que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No caso, a autora pleiteou a manutenção do auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez e, muito embora recebesse aquele benefício quando do ajuizamento da ação e prolação da sentença, remanesce seu interesse processual quanto ao pedido de aposentadoria por invalidez, devendo ser reconhecida a nulidade da sentença.

No entanto, na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte.

Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

*1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.*

*2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.*

*3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.*

*(...) omissis.*

*15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente". (TRF - 3ª Região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631)*

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à qualidade de segurada e à carência, consta dos autos que a demandante possui registros de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 01.06.88, o último deles de 18.02.09 a junho/2009, sendo certo que, quando do ajuizamento desta ação, em 05.10.09, recebia auxílio-doença, benefício que foi prorrogado na esfera administrativa e se encontra ativo até hoje (fls. 72/73 e doc. anexo).

No que tange à alegada invalidez, o laudo médico pericial, elaborado em 19.02.10, atestou que a autora sofria de depressão, não apresentava patologia neurológica e, portanto, deveria ser avaliada por psiquiatra (fls. 58/60). Realizada nova perícia, em 16.11.10, atestou-se que a demandante sofria de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave, sem sintomas psicóticos. O perito asseverou que a pleiteante estava total e temporariamente inapta ao trabalho desde abril/2009, devendo continuar afastada do labor por pelo menos mais 6 (seis) meses. O *expert* afirmou, ainda, que as doses de remédio ministradas à autora estavam baixas e que seria necessária a reavaliação de seu tratamento (fls. 105/108).

Assim, e considerando que a autora é jovem, atualmente com 47 (quarenta e sete) anos, não faz jus à aposentadoria por invalidez pleiteada.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A*

*TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA.*

*PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquirir aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.*

*(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*  
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados.(AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Ressalte-se que o perito informou que a autora já havia apresentado outros três quadros depressivos anteriores, em 1996, 2000 e 2007, com total melhora patológica após tratamento adequado.

No entanto, verifico que a demandante ficou sem receber o auxílio-doença a que fazia jus no período de 18.03.11 a 08.06.11, compreendido entre a cessação de um benefício e a concessão de outro, motivo pelo qual determino o pagamento das parcelas referentes a este íterim.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, de ofício, anulo a r. sentença e, com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO**, para determinar a concessão do auxílio-doença à parte autora, no período de 18.03.11 a 08.06.11. Honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008714-27.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008714-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DARCI ASSE GONCALVES  
ADVOGADO : SP053329 ANTONIO MANOEL DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00087142720094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 93/96 (proferida em 04/11/2010) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial (16/03/2010 - fls. 42). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subsidiariamente, requer a autorização para proceder ao desconto das prestações referentes aos períodos em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/14.

A parte autora, do lar, contando atualmente com 67 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de ruptura parcial do terço médio do tendão supraespinhal do ombro direito, hérnia de disco lombar e obesidade. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária para as atividades do lar. Deve evitar pegar peso ou realizar movimentos repetitivos com o membro superior direito.

A fls. 61, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 05/2002 a 08/2003, de 11/2003 a 07/2007, em 03/2008 e de 05/2008 a 01/2010. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 22/04/2008 a 08/06/2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda em 26/10/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.



Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, apenas para autorizar o desconto das prestações referentes aos períodos em que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias, após o termo inicial.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 16/03/2010 (data do laudo pericial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Mantenho a tutela antecipada.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000689-10.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.000689-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO PEREIRA DE ALMEIDA NETO  
ADVOGADO : SP192570 EDNOR ANTÔNIO PENTEADO DE CASTRO JÚNIOR e outro  
No. ORIG. : 00006891020094036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da cessação administrativa.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 100).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 144/154).

A sentença, prolatada em 25.11.10, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a cessação administrativa (05.11.07 - fl. 102), e a aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (23.03.09 - fl. 107v), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 167/172).

O INSS interpôs apelação, alegando que o demandante não faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença, mas tão-somente à aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação. Requereu, ainda, a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Tendo em vista que o INSS se insurgiu apenas quanto à verba honorária e ao termo inicial do benefício, alegando que o autor não faz jus ao restabelecimento de auxílio-doença desde sua cessação, mas apenas à aposentadoria por invalidez a contar da data da citação, e não sendo o caso de reexame necessário do julgado, dou o mérito por incontroverso.

No caso, consta do laudo pericial, elaborado em 01.06.10, que o demandante apresentava complicações renais desenvolvidas, com conseqüente transplante de rim, associadas à doença hipertensiva crônica de difícil controle,

estando total e permanentemente inapto ao trabalho desde quando iniciou a hemodiálise, em novembro/2008 (fls. 144/154).

Assim, o demandante faz jus à concessão de auxílio-doença desde 01.11.08, devendo ser mantida sua conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data da citação (23.03.09), à falta de impugnação da parte autora. Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem parcial razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfm, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial do auxílio-doença em 01.11.08 e reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000695-17.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.000695-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : GILDA RANGEL ALVES BARBOSA VEZALI  
ADVOGADO : SP242967 CRISTHIANO SEEFELDER e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006951720094036111 3 V<sub>r</sub> MARILIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 29).

Lauda médico judicial (fls. 186/197).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se que a parte autora trabalhou registrada nos períodos de 02.04.84 a 19.12.84 e de 01.10.85 a dezembro/1988, tendo feito recolhimentos à Previdência Social de fevereiro a maio/2003 (fl. 250).

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 23.02.10, atestou que a demandante é portadora de capsulite adesiva de ombro esquerdo, possível lesão de nervos e atrofia da musculatura peitoral, resultantes de mastectomia e linfadenectomia esquerda, lesões inerentes à amplitude cirúrgica com propósito de erradicar neoplasia mamária. O perito afirmou que, em virtude de duas cirurgias realizadas, a autora estava parcial e permanentemente inapta ao trabalho, desde 17.01.03 devido à linfadenectomia axilar, e a partir de 13.08.03 em decorrência da mastectomia (fls. 186/197).

No entanto, verifico que a autora ficou aproximadamente 15 (quinze) anos sem efetuar qualquer recolhimento à Previdência Social, voltando a fazê-lo em fevereiro/2003, quando já se encontrava parcialmente incapaz, oportunidade em que contribuiu por exatos 4 (quatro) meses antes de pleitear e receber auxílio-doença na esfera administrativa a partir de 13.08.03.

Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, em fevereiro/2003.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal.

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*

*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*

*6. Apelação não provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).*

(g. n)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.**

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Por fim, ainda que se considere o agravamento de estado de saúde da demandante, tendo em vista que a perícia judicial realizada nos autos do processo 2005.61.11.003588-3 atestou que a autora estava apta ao trabalho, devendo evitar esforço físico repetitivo ou extenuante (fls. 57/59), a postulante não tem direito aos benefícios pleiteados.

Isso porque, entre o encerramento de seu último auxílio-doença concedido administrativamente, em 16.10.06, e o ajuizamento da presente ação, em 05.02.09, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas, o que não é o caso dos autos, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.**

1. (...).

2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.

3. (...).

4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.

5. Recurso a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a

propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006166-11.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.006166-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA DA CRUZ DE JESUS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP095158 MARCELO DE TOLEDO CERQUEIRA  
: SP091259 MIGUEL ROBERTO ROIGE LATORRE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00061661120094036112 5 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do

grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao



empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 30.05.1997 (fls. 08), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado em 25.07.1970 (fl. 09), em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar documentos em que seu cônjuge foi qualificado como trabalhador rural, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 18/20), indicam que ao menos desde 1976 passou o mesmo a exercer atividade urbana, sem comprovação de que tenha voltado às lides campesinas, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)***

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, fizeram-no de forma inconsistente. Ademais, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002148-38.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002148-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : IVONE GONCALVES DE LIMA  
ADVOGADO : SP223165 PAULO EDUARDO AMARO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 31).

Laudo médico judicial (96/102).

A sentença julgou improcedente o pedido. Foi revogada a tutela antecipada (fl. 146).

Apelação da parte autora, alegando que faz jus à concessão de qualquer dos benefícios pleiteados, uma vez que deixou de contribuir à Previdência Social por estar incapaz ao trabalho, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada.

O INSS apelou, requerendo a repetição do indébito pago a título de tutela antecipada.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, elaborado em 16.09.09, segundo o qual a autora foi portadora de nefropatia crônica e passou por um transplante bem sucedido em 07.12.06, com boa recuperação da doença renal. O perito afirmou que a demandante ainda apresentava fistulas em membro superior esquerdo, mas disse que não foi constatada a doença alegada pela postulante na inicial.

Quando da perícia, a autora estava internada para a realização de cirurgia eletiva de cálculo pancreático com complicações hepáticas, estando total e temporariamente inapta ao trabalho, devendo ser reavaliada após 3 (três) meses. De acordo com o *expert*, a própria autora informou que este problema de saúde teve início em junho/2009 (fls. 96/102).

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos que a demandante possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 01.08.81, o último deles de 24.03.04 a 21.06.04, sendo certo que recebeu auxílio-doença de 16.08.05 a 29.08.07 (fls. 54 e 69/70).

Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último benefício previdenciário, aos 29.08.07, e o ajuizamento da presente ação, em 23.03.09, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas, o que não é o caso dos autos, sendo imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.

Cumprir destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor.

Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.*

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, procede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

*(...).*

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).*

*(g.n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.*

*(...).*

*IV - Apelação da autora improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)*

Anoto, ainda, que a autora não compareceu a três perícias administrativas referentes aos auxílios-doença pleiteados em 15.01.08, 29.04.08 e 28.07.08 (fls. 59/61).

Quanto ao pedido de restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, não assiste razão à autarquia. Isso porque é bastante a jurisprudência de que não se afigura factível a devolução de valores que possuam natureza alimentar, percebidos de boa-fé pela parte beneficiária, em virtude de tutela antecipada concedida judicialmente, a saber:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. INEXIGIBILIDADE DA DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE MODIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DA UNIÃO DESPROVIDO.*

1. *A realidade fática demonstra que o pensionista, ao obter a concessão de um benefício por força de decisão judicial, acredita que o seu recebimento é legítimo, não tendo conhecimento da provisoriedade da decisão e da possibilidade de ter que restituir esse valor, máxime se essa advertência não constou do título que o favoreceu.*

2. *Em face da boa-fé de quem recebeu o benefício por força de decisão judicial, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba, mostra-se inviável impor ao beneficiário a restituição das diferenças recebidas, por haver a decisão sido reformada ou por outra razão perdido a sua eficácia. Precedentes do STJ.*

*(...)." (STJ, 1ª Turma, AgRgREsp 152130/RN, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., DJe 19.08.2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. DESNECESSIDADE. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE. MENOR SOB GUARDA. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. EXCLUSÃO DO ROL DE DEPENDENTES. ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELO ART. 16, § 2º DA LEI 8.213/91.*

1. *Nos casos de verbas alimentares, surge tensão entre o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e o princípio da irrepetibilidade dos alimentos, fundado na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF). Esse confronto tem sido resolvido, nesta Corte, pela preponderância da irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar recebidas de boa-fé pelo segurado.*

*(...)." (STJ, 2ª Turma, AgRgREsp 1352754/SE, rel. Min. Castro Meira, v. u., DJe 14.02.2013)*

*"AGRAVOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. DOENÇA*

**PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. DESCABIMENTO. AGRAVOS IMPROVIDOS.**

1. A decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O perito concluiu que o início da incapacidade se deu quando o autor tinha 14 anos, ou seja, preexistente a filiação ao RGPS, que se deu em 2004, conforme o CNIS.

3. Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados nos autos.

4. Por força do caráter alimentar e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores acaso recebidos por força da sentença, (Precedentes do STJ), haja vista que o magistrado a quo vislumbrou a necessidade, à época, do deferimento do benefício previdenciário.

5. Agravo improvido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AgrsAC 1500879, rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, v. u., e-DJF3 08/01/2014)

**"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - DEVOLUÇÃO DE PARCELAS DE BENEFÍCIO - CARÁTER ALIMENTAR - RECEBIMENTO DE BOA -FÉ - IRREPETIBILIDADE.**

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - No que tange à devolução dos valores recebidos a título de auxílio-acidente, a característica alimentar das prestações previdenciárias, que foram recebidas de boa-fé, afasta qualquer possibilidade de restituição dos valores, sendo descabida a pretensão do instituto de penalizar o agravante. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

IV - Agravo legal não provido." (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, AgLegAC 504270, rel. Des. Fed. Cecília Mello, v. u., e-DJF3 06.12.2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade da devolução das parcelas previdenciárias pagas a título de antecipação de tutela, posteriormente revogada. Precedentes.

- Diante do caráter alimentar de que se reveste o benefício previdenciário, bem como da boa-fé da parte ora agravada, mostra-se inviável a restituição dos valores auferidos, sendo que a implantação do auxílio-doença se deu em virtude de tutela antecipada, posteriormente revogada.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AgLegAC 1663403, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v. u., e-DJF3 29.11.2013)

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E AO APELO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004168-81.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.004168-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELIA REGINA OLIVEIRA DE MELLO  
ADVOGADO : SP096924 MARCOS CESAR GARRIDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00041688120094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 91/95 (proferida em 10/05/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (02/03/2009 - fls. 18). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário. Requer, ainda, a revogação da tutela antecipada. No mais, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/09 no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 125, a Autarquia informou a implantação do benefício nº 547.580.153-0, com data de início do benefício - DIB em 02/03/2009, data de início do pagamento - DIP em 01/05/2011 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

A questão da tutela será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/31.

A fls. 50, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 01/04/1992 a 31/08/1994. Constam, ainda, contribuições previdenciárias, de 05/2008 a 07/2009.

A parte autora, auxiliar de escritório/faxineira, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo atesta que a parte autora apresenta vértebras em bloco de coluna cervical, o que limita os movimentos da mesma, acarretando incapacidade total e definitiva para os movimentos de rotação ou flexão do pescoço. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva ao labor.

O segundo laudo atesta que a parte autora apresenta comprometimento, observado em exames complementares e exame físico, em coluna cervical, articulação de ombro direito e em coluna lombar. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva ao labor. Informa que as patologias degenerativas vêm evoluindo há cerca de oito ou dez anos e que pode afirmar que está ocorrendo uma evolução progressiva da incapacidade da parte autora ao labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda em 27/05/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, os laudos judiciais são claros ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 02/03/2009 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004678-76.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004678-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VALTER ONISTO  
ADVOGADO : SP191976 JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00046787620094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 09/02/2010.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial o período de 18/11/2003 a 15/10/2008 e condenar o INSS a proceder a devida averbação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor alega que restou comprovada a especialidade da atividade durante todo o interstício questionado, em que esteve exposto ao agente agressivo ruído, através do perfil profissional previdenciário.

A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta que utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o período de trabalho especificado na inicial em atividade especial, para somado ao tempo incontroverso, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que



reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 11/01/2001 a 15/10/2008, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, o requerente carregou o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 29/30 que indica, de forma genérica, que trabalhou como operador de produção, estando exposto aos fatores de risco: ruído de 91 db(A), no entanto, para o enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado, impedindo o reconhecimento como especial do labor.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício questionado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - DECRETO Nº 53.831/64 - LEI 9.032/95 - LEI 9.711/98.

- O Decreto 53.831, de 25/03/64, veio regulamentar a legislação originária determinando, através de seu anexo, quais as atividades especiais e estabelecendo a correspondência com os prazos referidos na mencionada lei, e a forma de comprovação do serviço prestado. Comprovado o exercício de atividade laboral, de forma habitual e permanente é possível a conversão do tempo especial em comum.

- A lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, da Lei 8.213/91 e introduziu o § 5º do mesmo artigo, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum, dentro dos critérios estabelecidos pelo MPAS.

- A Lei 9.711/98, bem como o Decreto 3.048/99, resguardam o direito adquirido dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado sob a égide da legislação anterior, observados para fins de enquadramento os Decretos então em vigor à época da prestação do serviço. - Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido mas desprovido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200200166766 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 412415 - Quinta Turma - DJ DATA: 07/04/2003 - PG:00315 - Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI)

Assentado esse aspecto, não há reparos a serem feitos na contagem do tempo de serviço realizada pelo INSS a fls. 61/62 que totalizou até 15/10/2008, apenas *31 anos, 07 meses e 03 dias de serviço*, insuficientes para a concessão da aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para excluir da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 18/11/2003 a 15/10/2008, mantida a denegação da aposentadoria e, nos termos do artigo 557, caput, do CPC nego seguimento ao recurso do requerente. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000172-80.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000172-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AREOBALDO PEREIRA MATOS  
ADVOGADO : SP242054 RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00001728020094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, além de indenização por danos morais. Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fls. 53).

Laudo médico pericial (fls. 94/97).

A r. sentença, prolatada em 09.09.10, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença (20.07.08), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação e indenização por danos morais de R\$ 2.200,00 (dois mil e duzentos reais). Foi concedida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial (fls. 118/129).

O INSS interpôs apelação, em cujas razões alegou, preliminarmente, a incompetência da Vara Previdenciária para a apreciação do pedido de indenização por danos morais. No mérito, pleiteou a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade total e permanente do demandante. Caso mantida a procedência, pugnou pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a redução da verba honorária a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença e a exclusão ou diminuição do valor da indenização por danos morais. Requereu, ainda, a suspensão da tutela antecipada ante sua irreversibilidade.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, verifico que o autor pretende a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, além de indenização por danos morais decorrentes justamente da negativa do réu em conceder-lhe uma das benesses pleiteadas.

Diante disso, há que se reconhecer que, no caso, os supostos danos causados ao ora apelante, pelo indeferimento do benefício na esfera administrativa, estão intrinsecamente ligados à questão previdenciária, devendo, portanto, considerar-se o pedido de indenização sucessivo ao da concessão do benefício.

Assim, não obstante estabeleça, o Provimento nº 186/99, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, que às Varas Previdenciárias compete exclusivamente julgar processos que versem sobre benefícios previdenciários, a pretensão indenizatória do autor insere-se na competência das varas especializadas, uma vez que é no contexto da matéria previdenciária que se poderá determinar se a reparação por danos morais é ou não devida.

Dessa forma, sendo a Justiça Federal competente para julgar ambos os pedidos, nada impede que a pretensão indenizatória do pleiteante seja processada perante o Juízo Federal Previdenciário (confirmam-se, a propósito, os seguintes julgados: AG nº 253071, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26/05/2008, v.u., DJF3 10/06/2008; AG nº 319628, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 23/04/2008, v.u., DJU 23/04/2008, pg. 571).

Assim, rejeito a preliminar aventada.

Não se há falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento.

A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

*1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*

*2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada .*

*3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*

*4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).*

*5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*

*6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*

*7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*

*8. Constatou-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*

*9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.*

*10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.*

*11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)*

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que o postulante possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 15.09.80, sendo certo que recebeu auxílio-doença de 25.11.05 a 20.07.08.

Assim, tendo sido ajuizada esta ação em 09.01.09, não há dúvidas quanto à manutenção da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

De acordo com o exame médico pericial, elaborado em 23.12.09, o demandante é portador de transtorno bipolar com predomínio dos sintomas negativos (depressivos), estando total e temporariamente inapto ao trabalho há aproximadamente 4 (quatro) anos. O perito afirmou que, por se tratar de doença com recurso terapêutico e possibilidade de melhora, o autor deveria ser reavaliado após aproximadamente 2 (dois) anos, embora o prognóstico fosse reservado (fls. 94/97).

Dessa forma, faz jus ao benefício de auxílio-doença, sendo prematura a concessão de aposentadoria por invalidez. O termo inicial deve ser mantido na data da cessação do benefício de auxílio-doença, pois as enfermidades atuais são as mesmas que ensejaram sua concessão pela autarquia-ré.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto à indenização por danos morais, assenta-se na idéia de defesa dos princípios e valores da pessoa, de natureza essencialmente axiológicas, valores esses que interessam a toda a sociedade, tendo a indenização o objetivo de proporcionar à vítima uma sanção, ainda que de caráter indenizatório, para que atos da mesma natureza não se repitam. A defesa de tais princípios encontra fundamento na Constituição Federal de 1988, na qual se verifica a preocupação dos Constituintes, na época, em assegurar os direitos fundamentais da pessoa, após um longo período de ditadura militar, no qual tais direitos foram preteridos.

O artigo 5º, inciso X da Magna Carta que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização por dano material ou moral, decorrente de sua violação." Nota-se, portanto, que a lei fundamental, ao se utilizar da expressão "indenização" pelos danos morais, atém-se à noção de compensação, própria do instituto da responsabilidade civil.

Para que o dano moral possa ser configurado e, conseqüentemente, ressarcido, como regra, é necessária a demonstração de três requisitos: dano, culpa e nexa causal. Quanto ao primeiro requisito, o dano dessa ordem tem por pressuposto a lesão de natureza subjetiva ou extra-patrimonial, vale dizer, o ato danoso que gera para a vítima um mal interior, na forma de dor, humilhação, angústia, entre outros. A culpa, segundo requisito, consiste na ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, consoante artigo 186 do novo Código Civil, o qual manteve a definição que já constava do antigo Código Civil de 1916, em seu artigo 159. Por fim, o último requisito exige o nexa causal entre os dois anteriores, vale dizer, a causa do dano deve advir do comportamento culposo do agente. No caso em análise, não há que se pressupor a existência de danos morais pelo simples fato de o INSS indeferir um benefício administrativamente. Isso porque a análise e indeferimento dos benefícios é competência e dever da autarquia, quando entenda não estarem presentes os requisitos legais. Equívocos na análise, que não caracterizem culpa grave ou dolo do agente, também não caracterizam o direito à indenização.

Ademais, o dano moral é aquele cometido contra atributos relacionados à personalidade (como honra, intimidade, imagem, ânimo psíquico e integridade, entre outros). Assim, para configurar o dano moral, deve ser comprovada a existência de lesão de ordem moral ou psicológica, advinda de ato ilegal. Além da efetiva demonstração do dano é preciso a comprovação, também, do nexa de causalidade entre este e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente para fazer jus indenização, o que não restou configurado no presente caso.

Neste sentido, transcrevo abaixo a doutrina do ilustre professor Sérgio Cavalieri Filho, Programa de Responsabilidade Civil, 1ª edição, Melhoramentos, p. 76, conforme ressaltou o ilustre defensor da Caixa Econômica Federal:

*"Nessa linha de princípio, sé deve ser reputado como dano moral, a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos."*

Assim, é indevida a condenação da autarquia ao pagamento de indenização por danos morais.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, o art. 101 da Lei 8.213/91 assegura à autarquia o direito de realizar perícias periódicas com o fito de averiguar a continuidade ou não da incapacidade.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, rejeito a preliminar e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar a concessão de auxílio-doença à parte autora, a partir da cessação administrativa do benefício (20.07.08), reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença e excluir a condenação da autarquia ao pagamento de indenização por danos morais. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004701-09.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004701-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO AMERICO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI  
No. ORIG. : 08.00.00208-4 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 16/01/2009.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade de 01/06/1983 até a presente data e condenar o réu a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da citação. Correção monetária de acordo com os índices legalmente estabelecidos, desde a data do respectivo vencimento. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o ente previdenciário sustentando, em síntese, que não restou comprovada a exposição a tensão elétrica superior a 250 volts e que após 05/03/1997 foi excluída da lista de agentes agressivos, não fazendo jus à aposentação.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho prestado, em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somado ao tempo de serviço comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as

regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período a partir de 01/06/1983, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/07/1986 a 28/04/1995 - Atividades exercidas: "Executa: construção, instalação, ampliação e reparos em redes elétricas com tensão de até 690 volts, e em equipamentos industriais como: projetos de iluminação, central de controle de motores, motores elétricos, tubulações eletromecânicas, equipamentos eletrônicos etc. O trabalho é realizado sob supervisões permanentes de supervisores, técnicos e engenheiros." - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 19/21).

Importante ressaltar, ainda, que o período de 01/06/1983 a 30/06/1986 não foi reconhecido, como especial, considerando-se que o perfil profissiográfico previdenciário não aponta o nível de tensão elétrica a que estava exposto em seu ambiente de trabalho.

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação os seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE. LEI 9.528/97. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. FORMULÁRIO. PREENCHIMENTO. EXPOSIÇÃO ATÉ 28/05/1998. COMPROVAÇÃO.

I - O e. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento segundo o qual o tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido o labor, que se incorpora ao acervo jurídico do segurado. O direito adquirido, portanto, não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.

II - A necessidade de comprovação do exercício de atividade insalubre por meio de laudo pericial elaborado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho foi exigência criada a partir do advento da Lei 9.528, de 10/12/97, que alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91.

III - Para além do laudo pericial, no entanto, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos também exige o preenchimento de formulário emitido pela empresa ou seu preposto, fulcrado no referido laudo técnico das condições ambientais do trabalho. Precedentes.

IV - In casu, seguindo-se as linhas do entendimento consolidado neste c. Tribunal Superior, bem como os elementos colacionados no v. acórdão a quo, restou devidamente certificado o trabalho do segurado em condições especiais até 28/5/1998. Agravo regimental desprovido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGRESP 200900953320 - AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1140885 - Quinta Turma - DJE DATA: 24/05/2010 - rel. Ministro Felix Fischer)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.

2. Em se tratando do agente perigoso eletricidade, é insito o risco potencial de acidente, de forma que não é exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.

3. (...)

5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).

(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª. Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira)

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme nesse sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

De se observar que, não é possível o reconhecimento, como especial após 28/04/1995, considerando-se que se faz necessária a exposição ao agente agressivo, de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE DESENVOLVIDA SOB AGENTES INSALUBRES. FUNÇÕES QUE NÃO CONSTAM NOS DECRETOS N.º 53.831/64 E 83.080/79. PERÍODO VINDICADO QUE NÃO GOZA DE PRESUNÇÃO LEGAL. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE. REEXAME DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. PERÍODO INSALUBRE RECONHECIDO ANTERIOR À LEI N.º 9.032/95. **HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA** SOB OS AGENTES NOCIVOS. DESNECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É indispensável a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, por laudo pericial, para fins de conversão de tempo de serviço comum em especial, quando as atividades desenvolvidas pelo autor não se enquadram no rol do Decreto n.º 53.831/64 e nem no Decreto n.º 83.080/79. Precedentes.
2. A exigência de **habitualidade e permanência** da exposição sob agentes nocivos somente foi trazida pela Lei 9.032/95, não sendo aplicável à hipótese dos períodos trabalhados na empresa Técnica Nacional de Engenharia - TENENGE, anteriores à sua publicação.
3. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para reconhecer como tempo de serviço especial, o período anterior à publicação da Lei n.º 9.032/95, trabalhado na empresa Técnica Nacional de Engenharia - TENENGE. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGARESP 201100977130AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 8440 - Sexta Turma - DJE DATA: 09/09/2013 - Relatora: ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Refeitos os cálculos, somando-se a atividade especial ora reconhecida, aos demais vínculos empregatícios estampados em carteira de trabalho, o requerente fez até 03/12/2008, data do ajuizamento da demanda, apenas 31 anos, 06 meses e 24 dias de contribuição, insuficientes para a aposentação, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Cumprido ressaltar que, não é possível a aplicação das regras de transição dispostas na Emenda 20/98, considerando-se que a parte autora não cumpriu o pedágio legalmente exigido e o requisito etário, qual seja, 53 (cinquenta e três) anos até a data do ajuizamento da demanda.

Em face da inversão do resultado da lide, resta prejudicado o apelo autárquico.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento da atividade especial ao período de 01/07/1986 a 28/04/1995. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006967-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006967-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DYJALMA PEREIRA DIAS  
ADVOGADO : SP130111 RINALDO LUIZ VICENTIN  
No. ORIG. : 08.00.00203-0 2 Vt JAGUARIUNA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 26/11/2008.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar o tempo de serviço trabalhado sob condições especiais de 01/01/1999 a 10/06/2006 e condenar o INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Não houve condenação no pagamento das custas processuais. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até o *decisum*, conforme o disposto na Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal alegando, em síntese, a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, descaracteriza a insalubridade da atividade, não fazendo jus à revisão.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 01/01/1999 a 10/06/2006, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/01/1999 a 03/07/2005 - agente agressivo: poeiras metálicas, óleo mineral e solvente e ruído de 86 db(A), de modo habitual e permanente -laudo técnico (fls. 27/28).

De se observar que, o termo final para o reconhecimento da especialidade da atividade foi assim fixado, considerando que o laudo técnico não indica o período de labor e foi confeccionado em 03/07/2005.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4. Recurso especial conhecido, mas improvido.  
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 10/06/2006, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do

requerimento administrativo em 10/06/2006, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, para restringir o reconhecimento da atividade especial ao período de 01/01/1999 a 03/07/2005, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 10/06/2006 (data do requerimento administrativo), considerado como especial o período de 01/01/1999 a 03/07/2005.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024027-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024027-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : HERMINIO MANOEL DE FREITAS  
ADVOGADO : SP202708 IVANI BATISTA LISBOA CASTRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 07.00.00175-1 4 Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de condenação em obrigação de fazer, consistente no cálculo e liberação dos créditos em atraso de aposentadoria por tempo de contribuição, implantada sob o nº 111.857.150-6, relativos ao período de 26.11.1998 (data do requerimento administrativo - DER) a 30.04.2005.

A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a efetuar o pagamento dos valores do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição devidos em atraso, desde a data de entrada do requerimento administrativo, em 26.11.1998 até 30/04/2005. Correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS opôs embargos de declaração sustentando haver omissão no julgado, quanto à exclusão da condenação das prestações atingidas pela prescrição quinquenal.

Os embargos de declaração foram conhecidos e julgados procedentes para reconhecer a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriores aos 05 (cinco) anos que antecederam a propositura da ação.

Inconformada, apela a parte autora alegando que o benefício apenas foi implantado, em face de determinação judicial, com data do requerimento administrativo em 26/11/1998, no entanto, com o efetivo pagamento das parcelas pelo ente autárquico a partir de 01/05/2005, não havendo parcelas prescritas.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O pedido limita-se à determinação do pagamento dos valores atrasados, acrescidos de correção monetária, devidos pela concessão de aposentadoria ao autor.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a parte autora após ter seu pedido de aposentadoria denegado na esfera administrativa em 26/11/1998 (fls. 11), impetrou o mandado de segurança, ocorrendo o trânsito em julgado do

*decisum* em 08/01/2007 (fls. 34).

De acordo com o disposto no artigo 467 do Código de Processo Civil, a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, está sob o crivo da coisa julgada material, não sendo mais passível de discussão.

Nesse sentido, é o entendimento do E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. - A sentença transitada em julgado há de ser executada tal como dispõe. - Recurso especial não conhecido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 320403; Processo: 200100489184; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 25/09/2001; Fonte: DJ, Data: 15/10/2001, página: 308; Relator: Ministro FONTES DE ALENCAR)

Assim, a Autarquia Federal, em cumprimento à decisão judicial, implantou o benefício, com data de entrada do requerimento administrativo em 26/11/1998, data do despacho do benefício em 13/09/2005 e data do início do pagamento em 01/05/2005, de acordo com o extrato CONBAS - Dados Básicos da Concessão. Desse modo, resta evidenciado que não há parcelas prescritas.

Esclareça-se, por oportuno, que não há, na decisão via *mandamus*, determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas n.ºs. 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria.

Portanto, é evidente a necessidade do autor em buscar a tutela jurisdicional, para ver assegurado o seu direito ao recebimento dos valores atrasados.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

A Autarquia é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., dou provimento ao recurso da parte autora, para excluir da condenação a incidência da prescrição quinquenal sobre as parcelas vencidas anteriores aos 05 (cinco) anos que antecederam a propositura da ação, mantendo, no mais o *decisum*.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031048-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031048-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE ELIAS FERNANDES  
ADVOGADO : SP208595 ALEXANDRE BULGARI PIAZZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00028-9 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 13/03/2009.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela o autor arguindo, em preliminar, a nulidade do *decisum*, considerando-se que no dispositivo constou "(...) julgo improcedente o pedido (...) pela falta de preenchimento dos requisitos exigidos para a

aposentadoria por idade rural, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil." No mérito, sustenta, em síntese, que faz jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito a preliminar.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o dispositivo da sentença, embora declare que não foram preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade, no relatório do decisum constou o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, sendo este o pleito examinado. Portanto, ocorreu apenas um erro material no dispositivo, não havendo razão para a anulação da r. sentença.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor carrou os seguintes documentos:

- certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1970 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 10); e

- certidão de casamento realizado em 23/07/1979, em que está qualificado como lavrador (fls. 11).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 40/41 que relatam conhecer o autor há 13 (treze) anos e a outra há aproximadamente 16 (dezesesseis) anos e que ele trabalhou na lavoura. Uma delas acrescenta que exerceu atividade campesina na companhia do requerente.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação e a certidão de casamento, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

#### RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Do conjunto probatório, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 31/12/1970 e 01/01/1979 a 31/12/1979, esclarecendo que a descontinuidade se deu considerando-se que os documentos esparsos não restando demonstrado o labor durante todo o período questionado. Além do que, as testemunhas apenas conheceram o requerente por volta dos anos 90, relatando de forma genérica o labor campesino, o que impossibilita o reconhecimento do labor rural conforme pleiteado.

O marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova o labor no campo é o certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1970 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 10).

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970 e 1º do ano de 1979, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não faz jus à aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras de transição estatuídas pelo artigo 9º, da Emenda 20/98, deveria cumprir o pedágio legalmente exigido e o requisito etário.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, apenas para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 01/01/1970 a 31/12/1970 e 01/01/1979 a 31/12/1979, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantida a denegação da aposentação. Fixada a sucumbência recíproca

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039963-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039963-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : PEDRO MARTINS BUENO  
ADVOGADO : SP116509 ALEXANDRE ZUMSTEIN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00103-3 1 Vr TAMBAU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 20/10/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo de labor rural de 1967 a 31/01/1979 e condenar o INSS a efetuar a devida averbação do tempo de serviço comum. Fixada a sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente sustenta que faz jus ao enquadramento, como especial, do período de 17/08/1992 a 20/06/2001, em que laborou como queimador, sem a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

A Autarquia Federal alega que não restou comprovado o labor campesino, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Argumenta a necessidade de indenizar os cofres previdenciários. Pede, caso mantida a condenação, a observância da prescrição quinquenal.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe com a inicial, a fls. 17/59:

- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Representante do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Conceição da Aparecida, sem a homologação do órgão competente (fls. 17);
- declaração do suposto ex-empregador informando que o requerente prestou-lhe serviços campesinos (fls. 54);
- declaração da Diretora da Escola Municipal Tiradentes de 11/01/2008, apontando que o autor no ano de 1962 esteve matriculado no Grupo Escolar Tiradentes (fls. 55);
- certidão de Registro de Imóveis, indicando que o suposto ex-empregador era proprietário rural (fls. 56);
- ficha de alistamento militar de 16/12/1982, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 57); e
- certidão de casamento realizado em 26/05/1978, em que está qualificado como lavrador (fls. 59).

Foram ouvidas quatro testemunhas a fls. 121/124.

A primeira testemunha relata que trabalhou com o requerente na Cerâmica Assalim de 1992 a 2002 e que ele prestava serviços como forneiro. Acrescenta que não utilizavam Equipamento de Proteção Individual - EPI.

A segunda testemunha declara que laborou na companhia do autor na Cerâmica Assalim de 1992 a 2002, onde ele era resquenteiro. Informa que o ambiente de trabalho era muito quente e também havia barulho em função dos motores ligados e ventiladores.

A terceira testemunha declara que trabalhou com o autor na Fazenda Morro Cavado, de propriedade de Leonardo Simoneti. Informa que o requerente começou a laborar na propriedade em 1968, mas não sabe informar até quando prestou serviços no local.

A quarta testemunha relata que o autor trabalhou e residiu na Fazenda Paraná desde 1969 e seus pais moravam na cidade e que laborou por cerca de 22 (vinte e dois) anos na propriedade.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a ficha de alistamento militar e a certidão de casamento, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

#### RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclResp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Representante do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Conceição da Aparecida, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor campesino alegado.

Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por suposto ex-empregador, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.

A declaração da Diretora da Escola Municipal Tiradentes de 11/01/2008, apontando que o autor no ano de 1962 esteve matriculado no Grupo Escolar Tiradentes também não demonstra a ligação do requerente às lides campesinas.

A certidão do Registro de imóveis indicando que o suposto ex-empregador foi proprietário de área rural não tem o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas apontam a titularidade de domínio.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1978 a 31/01/1979, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, por considerar que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é a certidão de casamento realizado em 26/05/1978, em que está qualificado como lavrador (fls. 59). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1978, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 17/08/1992 a 20/06/2001, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, no interregno de 17/08/1992 a 20/06/2001 o requerente carrou o formulário DSS-8030 de fls. 18/19 informando que trabalhou como queimador, estando exposto aos fatores de risco: ruído de 88 db(A) e calor de 26°C.

De se observar, no entanto que, em se tratando de exposição aos agentes agressivos pressão sonora e altas temperaturas, haveria a necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NECESSÁRIA A APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO PARA RUÍDO E CALOR. NÃO INFIRMADA A AUSÊNCIA DO LAUDO TÉCNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. DECISÃO MANTIDA.

1. A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico.

2. O recorrente não infirmou o principal fundamento da decisão agravada, qual seja, a afirmação do acórdão de inexistência do necessário laudo técnico, situação que esbarra no óbice contido no enunciado nº 283 do STF .

3. Agravo regimental improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AgRg no RESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 941885; Processo: 2007/0082811-1; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 19/06/2008; Fonte: DJ, Data: 04/08/2008, Relator: Ministro JORGE MUSSI)



Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para restringir o reconhecimento do labor campesino ao interstício de 01/01/1978 a 31/01/1979, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantendo a denegação do benefício. Nego seguimento ao recurso da parte autora, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001777-76.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.001777-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : HILTON PEDRO DE SOUZA  
ADVOGADO : MS007923 PATRICIA TIEPPO ROSSI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017777620104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença. O feito tramitou na 1ª Vara Federal da Comarca de Ponta Porã/MS.

Conforme descrição das testemunhas e do próprio autor (fls. 92/93 e CD de fl. 97), verifica-se que o benefício pleiteado é de natureza acidentária, decorrente de acidente ocorrido a caminho do trabalho.

Assim, dúvida não resta quanto à relação causal entre a inaptidão do demandante e o exercício de seu ofício.

A teor do art. 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.

Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula nº 15, vazada nos seguintes termos: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Vale ressaltar que o fato da causa versar sobre auxílio-doença não elide tal competência, considerando que o benefício, objeto da ação, mantém a natureza acidentária.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ, que dirimiu a questão, nos seguintes termos:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE AÇÃO ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL, PRECEDENTES DO STF. LEI MAIS BENÉFICA. INCIDÊNCIA. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação que tem por objetivo a revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho (art. 109, inciso I, da Constituição da República). Precedentes do Supremo Tribunal Federal.*

(...)

*7. Embargos conhecidos, mas rejeitados."*

*(EREsp nº 297549/SC, 3ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 12/6/2002, DJ 19.12.2002, pág. 331)*

Não é outro o entendimento sedimentado no E. STF: RE nº 351528/SP, Rel. Min. Moreira Alves, v.u., j.

17/9/2002, DJ 31/10/2002, pág. 32; RE nº 204204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 17/11/1997, DJ 04/5/2001,

pág. 35.

Isto posto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** e, ante a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a presente ação, com fulcro no art. 113, *caput*, do CPC, **ANULO, DE OFÍCIO**, os atos decisórios nela proferidos, determinando a remessa dos autos ao Juízo Estadual competente.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002635-32.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002635-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA DE FATIMA DOS REIS  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026353220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 58/59 (proferida em 30/05/2011) julgou improcedente o pedido, tendo em vista que a requerente não comprovou sua incapacidade laborativa, uma vez que, dada oportunidade para realização de perícia médica, não compareceu. Condenou, ainda, a parte autora em multa por litigância de má-fé, no valor de 1% do valor da causa.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, o cerceamento de defesa, pelo que requer seja anulada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à origem para designação de nova data para avaliação pericial. Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15

(quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/18, dos quais destaco:

- Documento informando a concessão de auxílio-doença, de 25/03/2008 a 28/06/2008.

A fls. 45, determinou-se a realização de perícia médica, que foi agendada para o dia 03/03/2011.

A fls. 49, há certidão informando que a parte autora não compareceu à perícia médica.

Declarada preclusa a prova técnica, a r. sentença de fls. 58/59, ante a escassez do conjunto probatório, concluiu pela improcedência do pedido.

Tal solução, contudo, não merece prosperar.

Da análise dos autos, verifica-se não haver informações quanto à intimação pessoal da parte autora para a realização do exame médico pericial agendado para o dia 03/03/2011.

Observo, pois, que o juízo *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente a ação, considerando preclusa a prova pericial, mesmo sem ter procedido à devida intimação pessoal da parte autora para a realização da perícia médica judicial.

Ocorre que tal comunicação é imprescindível ao ato.

Nesse sentido, destaco:

**PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REALIZAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.**

*1- Via de regra, a intimação da parte na pessoa de seu patrono, mediante publicação na imprensa dos órgãos oficiais, em relação aos atos que exijam capacidade postulatória, destina-se ao advogado ou procurador habilitado a tanto (arts. 236 e 237, caput, 1ª parte, do CPC). 2- Cuidando-se de ato pessoal acometido à parte, conquanto indelegável, está deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do CPC, como é o caso do exame médico pericial, notadamente nas ações de natureza previdenciária, cujos autores, em sua grande maioria, são pessoas necessitadas e de pouca instrução. Precedentes do C. STJ.*

*3- Agravo provido.*

*(TRF - 3ª Região - AG 200403000228634 - AG - Agravo de Instrumento - 206434 - Nona Turma - DJU Data: 27/07/2006, pág.: 773 - rel. Juiz Nelson Bernardes)*

**CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PERÍCIA MÉDICA. COMPARECIMENTO. ATO PERSONALÍSSIMO. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. PROVIMENTO.**

*-Agravo de instrumento tirado de decisão, exarada em ação de benefício assistencial, indeferitória de intimação pessoal da demandante, ao fito de comparecer à perícia médica designada.*

*-Cuidando-se de ato personalíssimo, cuja realização fica a cargo da própria parte, a intimação deve ser procedida, pessoalmente, à autora. Precedentes.*

*-Agravo de instrumento provido.*

*(TRF - 3ª Região - AG 200403000181629 - AG - Agravo de Instrumento - 204258 - Décima Turma - DJU Data: 12/07/2006, pág.: 729 - rel. Juíza Anna Maria Pimentel)*

Note-se que a ausência de intimação pessoal trouxe gravame à instrução do processo, uma vez que a realização de prova pericial é crucial para a verificação da real incapacidade laboral da parte autora e desde quando se encontra incapacitada para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício previdenciário.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.*

*2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).*

**DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. AMPARO SOCIAL. PERÍCIA MÉDICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.**

*- Agravo retido. Desistência tácita do recurso. Ausência de reiteração em razões de apelação*

*- Artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.*

*- A falta de concessão de oportunidade para a realização da prova necessária importa em cerceamento de defesa*

e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.

- Agravo retido não conhecido. Apelação do autor provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à vara de origem, para realização de perícia médica judicial.

(TRF - 3ª Região - AC 200903990095618 - AC - Apelação Cível - 1408787 - Oitava Turma - DJF3 CJ2 Data: 21/07/2009, pág.: 446 - rel. Juíza Therezinha Cazerta)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DA DEFICIÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.**

(...).

- São requisitos necessários para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no caso, a prova de deficiência e da miserabilidade.

- É indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da deficiência de quem requer o benefício assistencial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

- Não tendo sido determinada a produção de perícia médica, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício assistencial, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da ausência de produção de prova indispensável à comprovação da deficiência da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

- Inexistindo nos autos elementos hábeis a nortear o exame pertinente à situação de deficiência da parte autora, impõe-se a decretação da nulidade da sentença, a fim de se possibilitar a realização da perícia médica, prova essencial ao julgamento da demanda.

- Sentença anulada.

- Apelação da parte autora e embargos de declaração prejudicados.

(TRF - 3ª Região - AC 200503990521468 - AC - Apelação Cível - 1076877 - Nona Turma - DJF3 Data: 16/07/2008 - rel. Juíza Diva Malerbi).

Assim, ao julgar o feito sem possibilitar a efetiva realização da perícia médica, o juízo a quo cerceou o direito de defesa da parte, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por essa razão, o processo deverá ter o seu regular trâmite, para que o desfecho se encaminhe favoravelmente ou não à pretensão formulada.

Por fim, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Logo, dou provimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular instrução do feito, com a produção de prova pericial.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000418-80.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000418-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SANDRA MARIA ALMEIDA ROCHA  
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00004188020104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 47).

Laudo médico pericial (fls. 112/115).

A sentença, prolatada em 10.11.10, e aclarada por via de embargos declaratórios, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, a partir da cessação administrativa, com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi mantida a decisão que concedeu a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial.

A parte autora interpôs apelação alegando, em suma, haver preenchido todos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez. Pleiteou, ainda, a majoração da verba honorária a 20% (vinte por cento) sobre o valor apurado em liquidação, acrescido de 12 (doze) parcelas vincendas.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado, sob o argumento de que não foi comprovada a incapacidade total da demandante. Caso mantida a procedência, pugnou pela fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial e a determinação expressa de obrigação de submissão da autora a tratamento, sob pena de cessação do benefício, nos termos do art. 101 da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que a autora possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 01.09.81, o último deles de 17.04.00 a 23.08.05, sendo certo que recebeu auxílio-doença, também de forma descontinuada, de 30.11.01 a 31.01.05.

Assim, tendo sido a ação ajuizada em 06.10.05, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 27.05.08, afirma que a demandante é portadora de osteoartrose e protusão discal em L4L5 na coluna lombar, estando parcial e permanentemente inapta ao trabalho, podendo ser readaptada ao exercício de funções que não exijam a realização de esforços físicos (fls. 112/115).

Dessa forma, e tendo em vista que a autora é jovem, atualmente com 47 (quarenta e sete) anos, faz jus ao auxílio-doença e não à aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a*

atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA.

PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquirir aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.

(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados. (AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício de auxílio-doença (31.01.05 - fl. 40), pois as lesões atuais são as mesmas que ensejaram sua concessão pela autarquia-ré.

Mantenho a verba honorária em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, o art. 101 da Lei 8.213/91 assegura à autarquia o direito de realizar perícias periódicas com o fito de averiguar a continuidade ou não da incapacidade.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, apenas para esclarecer que a demandante deverá ser submetida a perícias periódicas e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, sob pena de suspensão do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003936-40.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003936-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : TEREZINHA ROCHA SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039364020104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, extinguindo o feito com resolução de mérito. Isentou de custas e honorários, em vista da concessão da justiça gratuita.

Inconformada, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo e error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do decisum. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera os argumentos da inicial.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e preveem a possibilidade de retratação do Juízo, com o consequente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício da autora, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 28/02/2000 (fls. 20).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER).

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo*



285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768).

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008).

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004545-23.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004545-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JAIR DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00045452320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, além de indenização por danos morais.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fls. 76).

Laudo médico pericial (fls. 166/171).

A r. sentença, prolatada em 14.12.11, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde o dia seguinte à cessação do auxílio-doença (16.05.09), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

Determinada a remessa oficial (fls. 185/186).

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado, sob o argumento de que não foi comprovada a incapacidade total e permanente do demandante. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela modificação do termo inicial do benefício para o dia seguinte ao término das atividades do autor, que trabalhou de maio/2009 a dezembro/2010, recebeu auxílio-doença de 29.12.10 a 11.07.11 e voltou a laborar de julho/2011 a janeiro/2012.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta dos autos que o postulante possui registro de vínculos empregatícios de 01.04.93 a 10.05.94 e de 02.01.95 a 11.11.95, tendo feito recolhimentos à Previdência Social de julho/2007 a dezembro/2008, recebido auxílio-doença de 11.09.08 a 15.05.09, voltado a contribuir de maio/2009 a dezembro/2010, com recebimento de novo benefício por incapacidade de 29.12.10 a 11.07.11, e retorno às suas atividades habituais de julho/2011 a janeiro/2012 (fl. 56 e doc. anexo).

Assim, tendo sido a ação ajuizada em 20.04.10, não há dúvidas quanto à manutenção da qualidade de segurado e cumprimento de carência, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

De acordo com o exame médico pericial, elaborado em 15.12.10, o autor é portador de tendinopatia de ombros, abaulamento discal lombar, "*infecção orelha esquerda e surdez orelha direita*", estando total e temporariamente inapto ao trabalho desde o início de 2009 (fls. 166/171).

Dessa forma, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não à aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser fixado em 01.02.12, conforme requerido pela autarquia, tendo em vista que o autor, assim como no período de julho/2007 a agosto/2008, quando recuperou a qualidade de segurado após quase 12 (doze) anos sem qualquer contribuição, trabalhou ininterruptamente de maio/2009 a dezembro/2010, recebeu auxílio-doença de 29.12.10 a 11.07.11 e voltou a laborar de julho/2011 a janeiro/2012 (doc. anexo).

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alííim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, o art. 101 da Lei 8.213/91 assegura à autarquia o direito de realizar perícias periódicas com o fito de averiguar a continuidade ou não da incapacidade.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar a concessão de auxílio-doença à parte autora, a partir de 01.02.12, e reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007874-43.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007874-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANAITIS BRANDAO AMARAL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078744320104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, não exigível, em razão da concessão do benefício da justiça gratuita. Isentou de custas.

Inconformado, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo e error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do decisum. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera os argumentos da inicial.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e preveem a possibilidade de retratação do Juízo, com o consequente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício da autora, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 30/04/1997 (fls. 21).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER).

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo*

285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768).

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008).

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011621-98.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011621-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO CAMILO FLORENCIO DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00116219820104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O autor, na inicial, afirma que teve seu benefício limitado ao teto quando se aposentou, em 24.07.1997. Dessa forma, pleiteia a aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao seu benefício, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou improcedente a demanda e extinguiu o processo com resolução de mérito, na forma do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Sem custas. Em razão da concessão da justiça gratuita, eximiu o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo e error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do decisum. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o consequente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 24/07/1997 (fls. 32).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

*- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91*

**e legislação posterior.**

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013050-03.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013050-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : HELENA LOMBARDI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00130500320104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A r. sentença reconheceu a ocorrência da decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária no valor de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando sua execução suspensa, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50. Isentou de custas.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, introduzido pela MP nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528/97, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor. Afirma existir repercussão geral acerca da matéria. Aduz que, em se tratando de benefício de prestação continuada, não há que se falar em prescrição de crédito, ainda mais se o mesmo é devido por força de sentença judicial. Alega o *error in procedendo e error in judicando*, requerendo a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, vez que requereu a produção da prova técnica contábil e o pedido não foi apreciado.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada manifestação ou prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC c/c art. 330 do mesmo diploma legal.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:



**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em (21.09.1993) (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em (25.10.2010), pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014874-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014874-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : BENEDITO SCHIERI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00148749420104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

O autor, na inicial, afirma que teve seu benefício limitado ao teto quando se aposentou, em 15.06.1993. Dessa forma, pleiteia a aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao seu benefício, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou improcedente a demanda e extinguiu o processo com resolução de medito, na forma do art. 269,

I, do Código de Processo Civil. Sem custas. Em razão da concessão da justiça gratuita, eximiu o autor do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo e error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do decisum. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o consequente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 15/06/1993 (fls. 32).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

*- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

*- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012756-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012756-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : WILMA BALARDINI BITELI  
ADVOGADO : SP098566 LEDA JUNDI PELLOSO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AL009300 VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00051-5 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 08/06/2007.

A sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a requerente sustentando que restou comprovada a atividade campesina, através de prova material corroborada pelos relatos das testemunhas, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos períodos em que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a autora ingressou com o processo nº 215/2004, objetivando a concessão da aposentadoria por idade, com o reconhecimento da atividade campesina, sendo que não foi reconhecido o labor rural e julgado improcedente o pedido de aposentação (fls. 68/72).

Em grau de recurso a improcedência do pleito foi mantida.

Deste modo, demonstrado está que a causa de pedir, ou seja, o fato constitutivo, dos pedidos aduzidos nas ações em comento, não é idêntico.

Portanto, não restou caracterizada a coisa julgada.

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que esteja em condição de imediato julgamento.

*In casu*, para demonstrar o labor campesino, a autora trouxe com a inicial, a fls. 08/10:

- título eleitoral de 20/07/1976, em que está qualificada como doméstica (fls. 08);

- certidão de casamento realizado em 28/01/1961, atestando a profissão de comerciante do marido e de doméstica da autora (fls. 09); e

- certidão de Registro de Imóvel de 27/10/1951, em que seu genitor figura como lavrador (fls. 10).

De se observar que, a certidão do Registro de Imóveis, em que o seu genitor está qualificado como lavrador, não tem o condão de comprovar a ligação da requerente às lides campesinas.

Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado.

De se observar que, a realização da oitiva de testemunhas, em nada alteraria o desfecho do processo, tendo em vista que não é possível o reconhecimento da atividade campesina com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**.

Assentado esse aspecto, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, de ofício, anulo a sentença e, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC julgo improcedente o pedido. Prejudicado o recurso da requerente. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015465-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015465-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210429B LÍVIA MEDEIROS DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAUDEMIR SANCHES  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES  
No. ORIG. : 09.00.00249-7 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### Desistência

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada por Laudemir Sanches, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com pedido de conversão de tempo especial em comum e tempo rural.

A r. sentença (fls. 155/162), JULGOU PROCEDENTE a ação para reconhecer e declarar o período de atividade rural correspondente a 26/06/1980 a 25/09/1988 e declarara como tempo de serviço especial, com direito ao acréscimo de 40% na conversão para comum, o período correspondente a 03/10/1998 a 17/02/1999, 04/03/1999 a 20/02/2003, 01/07/2003 a 15/02/2007 e 06/06/2007 a 26/08/2008, e para conceder a Laudemir Sanches a revisão da sua aposentadoria, a partir do novo tempo de contribuição, aplicando e majorando seu coeficiente a ser aplicado no salário-de-contribuição apurado, em substituição ao utilizado, desde a data de sua concessão (DIB 26/08/2008), com o pagamento das diferenças daí advindas.

Apresentado recurso de apelação pelo INSS (fls. 165/179) os autos subiram a este Egrégio Tribunal em 26/04/2011.

A fls. 195/196, o autor pleiteia a desistência da ação, nos termos do artigo 267, VIII, do CPC.

Instado a manifestar-se, o INSS condicionou sua anuência ao pedido de desistência à expressa renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 199).

Decido.

O art. 3º, da Lei nº 9.469/97 dispõe que os dirigentes das Autarquias e o Advogado-Geral da União podem concordar com o pedido de desistência da ação nas causas de quaisquer valores, desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação. Contudo, referida disposição legal está voltada aos procuradores da União Federal, das Autarquias e Fundações Públicas, não se dirigindo ao magistrado, que poderá homologar o pedido de desistência da ação, se devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária, acerca da desistência da ação.

Além do que, não se vislumbra qualquer prejuízo ao INSS na decisão de homologação do pedido de desistência, mormente *in casu*, em que houve prolação de sentença de procedência. Nesse sentido, já decidiu o E. STJ (RT 761/196, RT 782/224 e RT 758/374).

Afinal, a orientação de que a desistência independe da anuência da parte contrária vem sendo esboçada no E.

Superior de Justiça e deve ser seguida.

Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVOS REGIMENTAIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ATO UNILATERAL. ADESÃO AO BENEFÍCIO INSTITUÍDO PELA MP N. 66/2002. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA.**

1. Admitem-se como agravos regimentais os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade.

2. A desistência é ato unilateral e pode ser requerida a qualquer tempo, independentemente de anuência da parte contrária. (grifei)

3. A sucumbência é ônus processual que se impõe quando há desistência da ação, por força do previsto no art. 26, caput, do Código de Processo Civil.

4. Como as decisões homologatórias de desistência têm cunho eminentemente declaratório, utiliza-se como referência para a fixação dos honorários advocatícios a regra da equidade inscrita no art. 20, § 4º, do CPC, e, nesse caso, nada impede que seja empregado como parâmetro, inclusive por ser mais benéfico ao contribuinte, o limite máximo imposto pelo art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

5. Embargos declaratórios opostos pelo INSS recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.

6. Embargos declaratórios opostos pela Fazenda Nacional recebidos como agravo regimental ao qual se dá provimento para fixar a verba honorária no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado.

(STJ - EDAG: 422430 - SC; Data da decisão: 18/05/2004; Relator: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)

Por estas razões, homologo o pedido de desistência da ação formulado, para que produza seus devidos e legais efeitos.

Em consequência, julgo extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil e no artigo 33, VI, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Após as anotações de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017151-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017151-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP072689 SANDRA CAMARGO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELISABETE GUERRA  
ADVOGADO : SP229442 EVERTON GEREMIAS MANCANO  
No. ORIG. : 07.00.00241-7 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A autarquia apresentou agravo de instrumento em face da decisão que concedeu a tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por esta E. Corte (fls. 124).

A r. sentença de fls. 158/160 (proferida em 01/12/2009), confirmando a tutela antecipada, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (07/02/2007 - fls. 113).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária e a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/76, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando diversos vínculos empregatícios, sendo o último de 12/09/1994 a 21/11/1994;
- contribuições à Previdência Social, referentes ao período de 03/2005 a 09/2005;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, de 21/11/2005 a 07/02/2007 e posteriores indeferimentos, em razão de parecer contrário da perícia médica.

A parte autora, trabalhadora rural/empregada doméstica, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta quadro de bloqueio átrio-ventricular com história de episódios de síncope e dispnéia aos esforços. Conclui pela existência de incapacidade temporária para sua atividade habitual, em função das limitações físicas devido à patologia que a acomete.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 07/02/2007 e ajuizou a demanda em 05/12/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

7. *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que o próprio INSS concedeu benefício de auxílio-doença à parte autora, fixando o início da incapacidade em 21/11/2005, data posterior ao reinício dos recolhimentos, conforme revela a consulta ao sistema Dataprev (fls. 40).

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia para alterar a correção monetária, os juros e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 08/02/2007 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal



2011.03.99.022247-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : MARIA EUNICE DE OLIVEIRA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP074541 JOSE APARECIDO BUIN  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 06.00.00200-5 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A autarquia apresentou agravo de instrumento em face da decisão que concedeu a tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por esta E. Corte (fls. 68).

A r. sentença de fls. 112/114 (proferida em 29/04/2010), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (28/05/2008).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A fls. 118, a autarquia informou a implantação do benefício nº 541.028.556-1, com data de início do benefício - DIB em 28/05/2008, data de início do pagamento - DIP em 01/05/2010 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

Não houve apelo das partes.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo e não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

Confira-se:

***"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.***

*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*

*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"*

***"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.***

*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual*

vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.

III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.

IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido.

(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"

Portanto, como *in casu*, considerando o valor do benefício, o termo inicial fixado e a data da sentença, o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário não deve ser apreciado.

Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.

Posto isso, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031929-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031929-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CLARINDO CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP262621 EDSON GRILLO DE ASSIS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00156-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Na sentença de fls. 78/82, o magistrado julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, por entender que com a instalação na comarca de Ribeirão Preto, do Juizado Especial Federal, cessou a delegação de competência do juízo da comarca de Sertãozinho.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado interpor a demanda na Justiça Estadual, sempre que na comarca não seja sede de vara da Justiça Federal. Pede o regular processamento do feito pela Comarca de Sertãozinho.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão à recorrente.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o(a) autor(a) da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao(à) segurado(a) a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional. Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.

1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e juizado especial federal.

2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.

3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.

4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do juizado especial federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.

5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado. (CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).

- Recurso provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade da parte autora, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Destarte, atentando para o fato de que a comarca de Sertãozinho não é sede de Vara da Justiça Federal, tem-se de rigor que remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito, perante a comarca de Sertãozinho/SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007265-75.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.007265-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : DOMINGOS BASSO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP199327 CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG111686 IGOR RENATO COUTINHO VILELA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072657520114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão da renda mensal do benefício do autor, adequando-a aos novos tetos previstos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 87/88 e 98), declarou a decadência relativamente à pretensão relacionada ao teto da EC nº 20/98 e julgou improcedente o pedido relacionado à EC nº 41/03, condenando o autor a pagar honorários de R\$ 2.500,00, cuja execução, por força do deferimento da gratuidade, deverá observar o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que não há que se falar em decadência para a revisão da renda mensal do benefício. Afirma, ainda, que desde junho/90 seu benefício encontra-se limitado ao teto constitucional, fazendo jus à revisão pleiteada. Reitera as razões da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 25/03/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não há que se falar na ocorrência da decadência na matéria em análise, pois não se trata de revisão do ato de concessão do benefício, mas de reajuste do benefício, com DIB em 02/06/1989, revisto por força do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 (sem limitação ao teto), pelos novos valores dos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando o disposto no art. 515, §3º, do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou*

*inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Todavia, o benefício do autor não foi limitado ao teto por ocasião da concessão, e tampouco quando da revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, de forma que ele não faz jus à revisão pretendida.

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do autor para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo improcedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001429-85.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001429-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE RIVAIR ANDRADE CRISPIM  
ADVOGADO : SP200736 SILVIA FERNANDES CHAVES e outro  
CODINOME : JOSE RIVAIL ANDRADE CRISPIM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014298520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício do autor, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 269, VI, do Código de Processo Civil. Condenou o requerente ao pagamento de honorários ao réu, os quais arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Inconformado, apela o autor, reafirmando integralmente as razões deduzidas na petição inicial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva*

no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício teve **DIB em 31/07/1991** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **28/02/2011**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, reconheço, de ofício, a ocorrência da decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Prejudicado o apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000729-79.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000729-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : VANDERLEI FRANCISCO LUIZ

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1542/5239

ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007297920114036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício do autor, mediante a aplicação dos índices integrais do período, a fim de se preservar, em caráter permanente, o valor real do benefício, com pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 38/38-verso), proferida com base no artigo 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido formulado na inicial, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem condenação em honorários, em virtude da ausência de citação da autarquia-ré. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, no mérito, o seu pedido inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 20/06/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No caso concreto, a parte autora pleiteia a aplicação dos índices de reajuste integrais em seu benefício, visando à preservação em caráter permanente do valor real deste.

Na verdade, pretende o autor que o Judiciário, em substituição ao Legislativo, determine a forma de atualização dos benefícios previdenciários.

Todavia, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados.

Os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, a fim de preservar seu valor real:

*"Previdência Social.*

*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido."*

*(STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)*

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART.4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART.201, §4º.**

*I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Méd. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.*

*II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, §4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.*

*III - R.E. conhecido e provido.*

*(STF - RE 376846 Processo: 200272070007904/ SC - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Rel. Min. CARLOS VELLOSO / Data da decisão: 24/09/2003 - DJ DATA: 02.04.2004 - PÁGINA: 00013 EMENT VOL - 02146-05 PP - 01012)*

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO FAZ DE FEVEREIRO/94 AO MÊS DE MAIO/94. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.**

*1. Não há direito adquirido à aplicação do índice FAZ de fevereiro de 1994 em maio de 1994, face sua revogação*

pela Lei nº 8.880/94.

2. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até o mês de junho de 2000, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo Poder Executivo, por meio de Medidas Provisórias, que foram convertidas em lei.

3. Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

4. Agravo interno não provido.

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 506492 - Processo: 200300387920/RS - SEXTA TURMA - RELATOR: HÉLIO QUAGLIA BARBOSA - DJ DATA:16/08/2004 PÁGINA: 294)

Acrescente-se que é manifesto o descabimento da aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, para os benefícios concedidos posteriormente à edição da Lei nº 8.213/91:

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. CÁLCULO. TETO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29, 33 E 136 DA LEI Nº 8.213/91. REAJUSTE. APLICAÇÃO DE ÍNDICE INTEGRAL. BENEFÍCIO POSTERIOR À CF/88. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 260/TFR.**

I - A imposição de teto máximo para o salário-de-benefício está em plena harmonia com a CF/88.

II - O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se tão-somente ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

III - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 ao estabelecer que "o valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício". Precedentes.

IV - Pacífico o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91. Após a CF/88, não se aplica mais o critério previsto na Súmula 260/TFR. Precedentes.

Recurso provido." (grifei)

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 243328 Processo: 199901187320 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Relator FELIX FISCHER - Data da decisão: 22/02/2000 Documento: STJ000344902 - DJU DJ DATA:20/03/2000 PÁGINA:120)

Ressalte-se que não se tem notícia de qualquer irregularidade constatada nos cálculos efetuados pelos Institutos de Estatísticas Oficiais para obtenção dos indexadores.

Em suma, não é possível ao Judiciário determinar a aplicação de índice de *lege ferenda* para correção de benefícios previdenciários, quando o efetivo cumprimento das normas da legislação previdenciária pode conter a solução que se busca.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000169-57.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000169-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : LUIZ VIEIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR



APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00001695720114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com a adequação de seu benefício aos tetos estipulados pelas EC's nº 20/98 e 41/03, a partir da vigência das referidas normas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença, após negar provimento aos embargos declaratórios interpostos pela parte autora, julgou parcialmente procedente o pedido, com fundamento no art. 269, I, do CPC, para determinar ao INSS que aplique ao benefício da parte autora os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (art. 14) e 41/03 (art. 5º), nos termos estabelecidos na fundamentação, bem como para condenar o réu ao pagamento de eventuais diferença que venham a ser apuradas, corrigidas monetária mente pelos índices constantes no Manual de Cálculos do Conselho de Justiça Federal, com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação, por se tratar de verba alimentar, respeitada a prescrição quinquenal. Concedeu a tutela antecipada, determinando a revisão do benefício do autor, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de aplicação de multa diária, em favor da parte autora.

Inconformadas, as partes apelam.

O INSS alega a ocorrência da decadência do direito à revisão da renda mensal inicial do benefício. Aduz que somente tem direito à revisão os segurados cujos benefícios em manutenção tiveram as suas rendas mensais limitadas aos tetos dos salários-de-contribuição, respectivamente, nos valores de R\$ 1.081,50, de 06/98 a 12/98, e de R\$ 1.869,34, de 06/2003 a 01/2004, pois estes benefícios não teriam qualquer reflexo do novo teto, por já se encontrarem em valores inferiores ao teto substituído, conforme tabela elaborada pelo Núcleo de Contadoria da JFRS. Pede, caso mantida a condenação, a incidência da prescrição.

A fls. 147 o ente previdenciário comunicou que o cumprimento do determinado na sentença não gerou qualquer alteração na renda mensal atual do autor.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 28/08/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 29/03/1996 (fls. 34).

Primeiramente cumpre observar que não há que se falar em decadência, posto que o autor não pretende a revisão do ato de concessão do seu benefício, a teor do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, e sim a aplicação dos limites máximos (tetos) previstos nas ECs nº 20/98 e 41/03, a partir de suas respectivas vigências.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 29/03/1996, foi limitado ao teto, ele faz jus à revisão que lhe foi deferida.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Por essas razões, com fulcro no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, e nego seguimento ao apelo do INSS.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013141-59.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013141-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MAURO GROSS  
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00131415920114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos dos artigos 285-A e 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Isentou de custas e honorários, em vista da concessão da justiça gratuita.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo e error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do decisum. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e preveem a

possibilidade de retratação do Juízo, com o consequente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 09/05/1995 (fls. 20).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER).

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768).

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008).

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013769-48.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013769-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MANOEL PEREIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00137694820114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e

28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos dos artigos 285-A e 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e da verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, que deixou de exigir tendo em vista o autor ser beneficiários da justiça gratuita.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo e error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do decisum. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e preveem a possibilidade de retratação do Juízo, com o consequente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 07/07/1997 (fls. 23).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER).

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768).

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008).

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048409-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048409-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : FRANCISCA PEREIRA FRANCISCO  
ADVOGADO : SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00062-8 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:  
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o*

***segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)***".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.



Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 02.07.2009 (fls. 13), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 07.07.1973 (fl. 20), em que consta a qualificação de seu cônjuge como agricultor;
- cópias das certidões de nascimento de seus filhos Osmair, em 1974 (fl. 21) e Silvia Regina, em 1976 (fl. 22), em que seu marido figura como lavrador;
- cópias da CTPS do cônjuge, com anotação de vínculos de natureza rural em nos períodos de janeiro a julho de 1975, setembro de 1990 a setembro de 1991 e junho de 1993 a novembro de 1998 (fls. 24/27).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar documentos em que seu cônjuge foi qualificado como trabalhador rural, as cópias de sua CTPS, bem como os extratos do sistema CNIS/DATAPREV (fl. 61), indicam que ao menos desde 1999 passou o mesmo a exercer atividade urbana, sem comprovação de que tenha voltado às lides campestres, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/04/2013.)*

Não bastasse, entre 2000 e 2005 a promovente recolheu contribuições como contribuinte individual (fl. 62), o que reforça a presunção de que o labor rural tenha sido exercido por período insuficiente para a concessão do benefício almejado.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da*

*qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

No mais, entendo que na hipótese concreta não é possível admitir a qualificação do genitor da autora como início de prova material, pois esta contraiu núpcias aos 19 anos, o que afasta o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha, pois a hipótese contempla apenas a mulher solteira que permaneça morando com os pais.

Dessa forma, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000448-55.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000448-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVIO CRISPIM  
ADVOGADO : SP288135 ANDRÉ LUIS DE PAULA e outro  
No. ORIG. : 00004485520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 14.12.2000, com o

reconhecimento de trabalho prestado pelo autor, em condições especiais, no período de 29.04.1995 a 16.12.1998, com a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que compute como tempo especial, sujeito à conversão em comum, o período trabalhado pelo autor na empresa Gerdau S.A. (sucessora da Mannesmann S.A., incorporadora da Siderúrgica Fiel), de 29.04.1995 a 16.12.1998, procedendo-se à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria do autor. Condenou, ainda, o réu ao pagamento dos valores devidos em atraso, excluídos os alcançados pela prescrição quinquenal, corrigidos monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 561/2007, desde quando devidos e até 29.06.2009. A partir de 30.06.2009, serão aplicados, para fins de atualização monetária e compensação da mora, por uma única vez, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando em síntese sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "*do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo*", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em **(14.12.2000)** e a ação foi ajuizada em **(20.01.2012)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E.

STJ, que adoto.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Nos termos do artigo 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de revisão da aposentadoria por tempo de serviço. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000808-75.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000808-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARTINHA DOS SANTOS MELAO  
ADVOGADO : SP251236 ANTONIO CARLOS GALHARDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008087520124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Insiste na concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a*

*concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora implementou o requisito etário em 02.05.2011, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE*

*RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.*

...

2. *As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*

3. *Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*

...

5. *Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.*

*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. *Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*

2. *Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*

3. *Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

4. *A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*

5. *As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*

6. *Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

7. *Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*

8. *O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*

9. *Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*

10. *Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).*



No mais, porém, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros documentos, certidões de nascimento de seus filhos (fls. 16/20) e certidão de seu casamento com Salvador Melão Buriola, realizado em 19.02.2005 (fl. 21), todos sem qualquer qualificação sua ou de outrem. Apresentou ainda o Contrato Particular de Arrendamento de Imóvel Rural de fls. 22/23, com início de vigência em 01.07.2011, bem como a Nota Fiscal de Produtor de fls. 24, emitida em dezembro de 2011.

Os documentos apresentados não configuram o início de prova material requerido pela jurisprudência e doutrina, pois indicam o exercício de atividade rural por menos de dois meses em 1995 (fl. 125) e depois apenas a partir de 2011, enquanto os extratos do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 49/51) demonstram que anteriormente a autora exerceu atividades de garçonete (entre 1996 e 1997) e de cozinheira (em 2000), razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola pelo tempo necessário à concessão do benefício almejado.

Observo, por fim, que segundo os extratos do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 56/58, o cônjuge da requerente é contribuinte individual (empresário) desde 1990, o que afasta a hipótese de eventual extensão da qualidade de trabalhador rural do marido ou companheiro à esposa ou companheira.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003550-16.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003550-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALBERTO MIGUEL SOBRINHO  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00035501620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença. A r. sentença de fls. 224/225v (proferida em 10/05/2013), após embargos de declaração, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da decisão que antecipou os efeitos da tutela (23/01/2013). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, recorrem as partes.

A Autarquia, através de apelação, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a majoração dos juros moratórios e a fixação da verba honorária em 20% sobre o valor do débito atualizado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/157, dos quais destaco:

- Consulta ao sistema Dataprev, de 15/05/2012, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, a partir de 10/11/2003, com última remuneração em 03/2012 (vínculo ativo). Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 27/05/2010 a 09/03/2011.

A fls. 172, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando que o vínculo empregatício acima citado continuava ativo em 06/2012.

A parte autora, oficial de serviços gerais, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de patologia degenerativa da coluna vertebral, apresentando

limitação de movimentação da coluna lombar, com presença de manobra de laségue positiva, demonstrando a existência de compressão. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor. Poderá executar atividades leves, sem sobrecarga da coluna.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 21/06/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade ortopédica que impede o exercício de atividades que sobrecarreguem a coluna vertebral, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia e dou parcial provimento ao recurso da parte autora para alterar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 23/01/2013 (data da concessão da tutela antecipada). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009683-97.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009683-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : PAULO VIOTTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00096839720124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O pedido é de condenação do INSS a corrigir os 24 salários-de-contribuição do autor, anteriores aos 12 últimos, pela variação nominal da ORTN/OTN, incluindo-se no PBC as gratificações natalinas, fixando o novo valor do benefício inicial do autor (2,77 SM), com desconsideração do teto de limite do benefício, com o reconhecimento do seu direito à manutenção do benefício no patamar de 2,77 salários mínimos, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 52/54), reconheceu a decadência com relação aos pedidos que envolvem a revisão da renda mensal inicial e julgou improcedente o pedido de reajustamento do benefício, nos termos do artigo 269, I e IV, do CPC. Suspendeu a condenação ao pagamento das custas processuais em razão do deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, cuja execução também restou suspensa nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, a não consumação do prazo decadencial, posto que o benefício foi concedido anteriormente à vigência da Lei nº 9.528/97, reiterando o mérito do pedido inicial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em 01/01/1991 (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em 25/10/2012, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Não sendo possível a revisão da RMI, prejudicado o pedido de não limitação do salário-de-benefício ao teto.

Quanto à manutenção da equivalência salarial, com a edição da Súmula nº 687 do E. Supremo Tribunal Federal, dispondo que "a revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição de 1988", a matéria questionada resta incontroversa, de modo que não se pode mais invocar a equivalência salarial para os benefícios concedidos após a CF/88.

Assim, a insurgência do autor não merece prosperar.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006265-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006265-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : EMERSON DONIZETI VALENCA DA SILVA  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00035-6 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 123/123 verso, proferida em 28/05/2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento de

avaliação por médico especialista. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento pretoriano, decido:

A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/19.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 34 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O sr. perito atesta diagnóstico de "síndrome da imunodeficiência adquirida (AIDS) soro positivo e toxoplasmose com complicações em outros órgãos".

Analisando o laudo, pode-se verificar que, em mais de um momento, o experto faz referência à necessidade de avaliação por médico oftalmologista.

No caso dos autos, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente a ação.

Tal solução, contudo, não merece prosperar, uma vez que não foi realizada nova avaliação médica por especialista em oftalmologia, como apontado pelo perito nomeado, a fim de se constatar a condição da parte autora quanto ao problema ocular, bem como a data inicial de eventual inaptidão laborativa.

Ocorre que a instrução do processo, com a realização de prova pericial é crucial para a real verificação da incapacidade laboral da parte requerente e desde quando se encontra incapacitada, para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.**

1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.

2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997  
Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).

Observa-se, portanto, o cerceamento de defesa, motivado por decisão precipitada, de fundamentação insuficiente, com irreparáveis prejuízos à parte autora, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por fim, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, acolho a preliminar veiculada, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para a instrução do feito, com a produção de prova pericial.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007664-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007664-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : DERCY FRANCA CHISTO  
ADVOGADO : SP164993 EDSON PEREIRA DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00275-6 3 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

A parte autora propôs a presente ação objetivando auxílio-doença acidentário, em decorrência de "doença adquirida no labor" e que "efetuou a abertura da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT".

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 89/91), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 96).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

#### **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.**

*Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.*

*(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*

#### **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".**

*1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).*

*2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).*

*3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.*

*(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)*

#### **AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.**

*1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*

#### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA**

**COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.**

1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014703-33.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.014703-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE ANGELO DE REZENDE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS010425 ROGER C DE LIMA RUIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08001498920118120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

**DECISÃO**

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, os quais arbitrou em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, deverá ser observado o art. 12, da Lei 1.060/50.

Inconformado, o autor apela, reiterando, em síntese, as razões e o pedido inicial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

**O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.**



**DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício foi concedido em (04.10.1994) (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em (29.08.2011), pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016384-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016384-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AZIZA MARIA CARDOSO  
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES  
No. ORIG. : 12.00.00019-0 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 10/13).

Justiça gratuita (fl. 15).

Depoimentos testemunhais (fls. 46/47).

A sentença julgou procedente o pedido. Remessa oficial não-determinada (fls. 45/47).

O INSS apelou. Pugna pela reforma integral da r. sentença, à falta de comprovação, nos autos, dos requisitos necessários à concessão da benesse. Alternativamente, requer o deslocamento do termo inicial do benefício para a data da citação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por

pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 03.05.2007 (fl. 10), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

No caso em questão, a autora apresentou cópias de sua CTPS com registro de vínculo rural entre 02.01.1995 e 15.12.2011 (fl. 12).

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da autora nas lides campesinas (fls. 46/47).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.***

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da*

*atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*

Quanto aos informes trazidos pelo INSS (CNIS/Plenus, fls. 31/36), noticiando a atividade urbana desempenhada por suposto companheiro da autora, cabe enfatizar que, nestes autos, a demandante logrou comprovar sua condição de rurícola por meio de documentação em nome próprio.

Observo, ainda, que a anotação efetuada pelo empregador João Teodoro da Cruz na CTPS da parte autora não teve sua autenticidade questionada no curso da instrução processual. Assim, eventual descumprimento da legislação previdenciária deve ser imputado do empregador.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

O termo inicial do benefício, porém, comporta modificação para que seja fixado na data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017114-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017114-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENEDITA PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA

No. ORIG. : 11.00.00054-8 1 Vr GETULINA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, determinado o reexame necessário.

Apela a autarquia. Preliminarmente, aponta a imprescindibilidade do prévio esgotamento da esfera administrativa. No mérito, sustenta o não cumprimento da carência exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente registro que, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (julho de 2011) e a data da sentença (agosto de 2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Rejeito a matéria preliminar, de carência de ação por falta de interesse de agir, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, já que houve resistência ao pedido da parte autora.

No mais, a Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos



como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 22.03.2009, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- certidão de casamento com Francisco de Souza, realizado em 30.12.1969 (fl. 11), com a qualificação do cônjuge como lavrador;
- sua CTPS, com registro de um vínculo de natureza rural entre 10.07.1991 e 12.09.1991 (fls. 17/18).

Não bastasse a comprovação da condição de rurícola da demandante por meio de documentação em nome próprio, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da autora nas lides

campesinas (fls. 83/84).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL . INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

- *Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

- *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

- *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018826-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018826-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VERA NILDA MATIOLI SILVA

ADVOGADO : SP073505 SALVADOR PITARO NETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1578/5239

No. ORIG. : 10.00.00087-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar à autora o benefício de aposentadoria rural por idade a partir do ajuizamento da demanda, respeitada a prescrição quinquenal, bem como abono anual, juros e correção monetária e honorários advocatícios de 15% sobre o total das prestações vencidas. A antecipação da tutela anteriormente concedida foi confirmada.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, aponta ausência de interesse de agir, pois não houve requerimento administrativo. No mérito, entende improvada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, busca deslocar o termo inicial do benefício para a data da citação, modificar os critérios para incidência de juros e correção e reduzir a verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente registro que, em face de não ter a parte autora requerido o benefício na via administrativa, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Assim, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 631.240/MG. SOBRESTAMENTO INCABÍVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NOTÓRIA RESISTÊNCIA DA AUTARQUIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*É cediço que "o reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, com fulcro no art. 543-B do CPC não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte" (EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 7/2/13)*

*O entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido da dispensa de prévio requerimento administrativo para o ingresso na via judicial que objetive a percepção de benefício previdenciário, afastando-se a alegação de ausência de interesse de agir.*

*Não se olvida que a Segunda Turma possui compreensão de que "o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa do recebimento do requerimento, negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notório resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (AgRg no AREsp 283.743/AL, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 26/4/13).*

*A compreensão adotada pela Segunda Turma em nada altera a conclusão acolhida nestes autos, porquanto é sabido que o INSS indefere benefício a trabalhador rural sem início de prova material, cujo reconhecimento ora se postula.*

*Agravo regimental não provido. (STJ - AGARESP 201300532738 - Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - publ. DJE de 04/06/2013)*

No mérito, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do

grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao

empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora implementou o requisito etário em 05.11.2005, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- certidão de casamento, realizado em 04.03.1973 (fls. 12), em que seu marido está qualificado como lavrador;
- certidão de nascimento de seu filho (fl. 13), ocorrido em 09.01.1974, em que seu cônjuge está qualificado como lavrador;
- CTPS em seu nome que comprova vínculo de natureza rural entre 14.10.1986 e 11.12.1986 (fls. 15/16).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 47/48) confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.
- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Quanto aos informes trazidos pelo INSS noticiando a atividade urbana desempenhada pelo marido da autora, cabe

ênfatizar que a demandante trouxe documento em nome próprio que comprova seu labor rural mesmo durante período em que o cônjuge ostentava vínculo urbano.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

O termo inicial do benefício, porém, comporta modificação para que seja fixado na data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, reduzo a verba honorária para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para o fim de modificar o termo inicial do benefício e reduzir a verba honorária, mantida, no mais a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada. **Tutela antecipada mantida.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021714-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021714-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1583/5239

APELADO : DOMINGOS DE CAMARGO CAMPOS  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
No. ORIG. : 12.00.00071-9 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Aponta o cabimento do reexame necessário. No mérito, busca a reforma integral do julgado por entender incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Quanto à insurgência do ente previdenciário acerca do reexame necessário, considera-se-o inaplicável no caso em tela, tendo em vista o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:  
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente



homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não ter sido mencionado "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tentou afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor implementou o requisito etário em 21.05.2010 (fl. 14), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do*

*benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 12.04.1980, na qual está qualificado como agricultor (fls. 15);
- cópia de procuração outorgada em 14.10.1983, em que o requerente figura como agricultor (fl. 16);
- cópias de contratos particulares de parceira agrícola com vigência, somados os períodos, entre julho de 1984 e agosto de 1990 (fls.19/24);
- cópia de notas fiscais de entrada em nome do autor, expedidas entre 1977 e 1991 (fls. 25/37).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e armazenados em mídia digital (fl. 73) confirmaram o labor rural do autor.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como ruralista.*
- *Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
- *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
- *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
- *Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Diante disso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021741-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021741-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ANTONIA VIZECHI  
ADVOGADO : SP079653 MIGUEL CARDOZO DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00058-5 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A r. sentença de fls. 122/126, proferida em 18/10/2012, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, concedendo a tutela antecipada.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e **declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.** Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Proposta a demanda em 03/06/2011, a autora, nascida em 15/08/1957, instrui a inicial com os documentos de fls.

14/42.

O laudo médico pericial, realizado em 06/10/2011, conclui que a autora é portadora de obesidade mórbida, síndrome metabólica, diabete mellitus, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, hipotireoidismo e problemas mentais, encontrando-se total e definitivamente incapacitada para o trabalho.

Veio o estudo social, realizado em 10/02/2012, informando que a requerente reside com um filho, nascido em 15/07/1976, em imóvel próprio, composta por três cômodos, sem forro e com piso cerâmico antigo, guarnecida com poucos eletrodomésticos antigos e em estado de conservação ruim. A casa cheira mal e está em péssimas condições de higiene. A autora possui uma filha, que reside nos cômodos da frente do imóvel e que possui duas filhas menores, auxiliando com a alimentação. A renda familiar é proveniente de um salário mínimo recebido pelo filho, a título de aposentadoria.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando que o filho da autora recebe aposentadoria por invalidez, no valor de R\$ 816,63, na competência 08/2011 (salário mínimo: R\$ 545,00) e a filha possuiu um único vínculo empregatício, de 03/07/2006 a 04/09/2006.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de incapacidade e miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min.

Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 21/01/2011 (data da citação). Mantida a antecipação da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00077 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023167-46.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.023167-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA : ZELINDA TOMAS ABREU  
ADVOGADO : SP078271 JOAO ANTONIO FRANCISCO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DEODAPOLIS MS  
No. ORIG. : 11.00.00060-4 1 Vr DEODAPOLIS/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação visando à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267,

inciso VI, do Código de Processo Civil, com o fundamento de que a parte requerente não teria recorrido às vias administrativas, anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizada pela pretensão resistida (fls. 61/62).

Arguiu a parte autora, em síntese, afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV), a ensejar a anulação da r. sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos, tendo em vista que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESNECESSIDADE.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel.*

*Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins;*

*AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Conforme a jurisprudência reiterada do STJ, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário. Nesse sentido: AgRg no AREsp 139.361/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; AgRg no REsp 1.339.350/PB, Rel. Ministro Sérgio Kukina;*

*AgRg no AREsp 74.707/PR, Rel. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE); AgRg no REsp 1.165.702/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 41.465/PR, Rel.*

*Ministro Og Fernandes.*

*3. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 119.366/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 24/04/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCINDIBILIDADE DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO STJ.*

*I. Conforme o entendimento que prevalece neste Superior Tribunal de Justiça, a ausência do prévio requerimento administrativo não impede o ajuizamento de ação judicial para obtenção do benefício previdenciário.*

*II. Consoante a jurisprudência desta Corte, "é firme a compreensão da Terceira Seção no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação que vise à concessão de benefício previdenciário. Precedentes" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 07/02/2013).*

*III. Agravo Regimental improvido." (AgRg no REsp 1265185/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 16/05/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL.*

*NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - (...)*

*IV - (...)*

*V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

*VI - (...)*

*VII - (...)*

*VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)*

*"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PREVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.*

*O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.*

*2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)*

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

*"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

*"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2013.03.99.025719-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOANA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP163236 ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP  
No. ORIG. : 10.00.00092-3 2 Vr SANTA ISABEL/SP

#### DECISÃO

#### VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença prolatada julgou procedente o pedido. Remessa oficial determinada caso a condenação seja superior a sessenta salários mínimos.

O INSS apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, registro inaplicável, na hipótese, o reexame necessário, tendo em vista que, dado o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, a condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **30/11/2011** (fl. 72vº), sobre a data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **17/05/2012**, de acordo com o Termo de Audiência (fl. 83), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data



designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.*

*II. Agravo interno desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).*

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **17/05/2012**, o início do prazo recursal corresponde a **18/05/2012**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **18/06/2012**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **29/06/2012**, consoante se observa à fl. 92, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, a primeira por configurar hipótese prevista no art. 475, § 2º, CPC, e o segundo em face da intempestividade.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

2013.03.99.026372-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARINA ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO  
No. ORIG. : 07010322520128260698 1 Vr PIRANGI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, afastado o reexame necessário.

Apela a autarquia. Sustenta que o art. 143 da Lei nº 8.213/91 encerrou sua vigência em 31.12.2010. Aponta ainda o não cumprimento da carência exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora, nascida em 15.10.1957, implementou o requisito etário em 15.10.2012, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.*

...

*2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*

*3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*

...

*5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.*

*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE*

13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*

*2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*

*3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

*4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*

*5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*

*6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

*7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*

*8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*

*9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*

*10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).*

No mais, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- certidão de casamento, realizado em 04.09.1976 (fl. 19), com a qualificação do cônjuge como lavrador;
- sua CTPS, com registro de vínculos de natureza rural em períodos intervalados entre 09.08.1980 e 30.12.1990 (fls. 17/18 e 20/28).

Não bastasse a comprovação da condição de rurícola da demandante por meio de documentação em nome próprio, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da autora nas lides campesinas.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL . INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026499-21.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026499-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1598/5239

PROCURADOR : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA MACEDO incapaz  
ADVOGADO : MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA  
REPRESENTANTE : REGINA PEREIRA DE MOURA  
ADVOGADO : MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 09.02.01730-0 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A r. sentença de fls. 167/175, proferida em 20/03/2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, concedendo a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso autárquico.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Primeiramente, observo que não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e **declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93**. Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Proposta a demanda em 17/09/2009, a autora, nascida em 04/04/1964, representada por sua mãe, instrui a inicial com os documentos de fls. 10/18.

O laudo médico pericial, realizado em 19/01/2011, concluiu que a autora é portadora de retardo mental profundo, encontrando-se total e definitivamente incapacitada para o trabalho e para os atos da vida independente.

Veio o estudo social, realizado em 07/03/2012, informando que a requerente reside com a mãe, viúva, que possui outros quatro 14 filhos e depende dos favores deles para sobreviver. A entrevista foi realizada na casa de um dos filhos, em Nova Andradina, sendo que ora vivem na casa de um, ora na casa de outro. A autora declara que mora em Presidente Epitácio, em casa alugada, no valor de R\$ 280,00 mensais e gastam R\$ 200,00 com energia e água. Novo relatório social foi juntado em 06/12/2012, informando que a residência é composta por quatro cômodos,

alugada por um irmão da autora, que reside em Nova Andradina. A requerente possui despesas com medicamentos no valor de R\$ 70,00. A renda familiar é de um salário mínimo recebido pela genitora, a título de pensão por morte.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando que a mãe da autora recebe benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo e o irmão, que paga o aluguel é policial militar e auferia rendimentos no valor de R\$ 4.408,05, em dezembro de 2008.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de incapacidade e miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min.

Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 28/10/2009 (data da citação). Mantida a antecipação da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030600-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030600-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA EUGENIA JARDIM  
ADVOGADO : SP306863 LUCAS OLIVEIRA DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 12.00.00019-3 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.



Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não ter o artigo mencionado "tempo de contribuição" excluído o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o

desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 04.11.2010, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado em 24.06.1978 (fl. 11), em que consta a qualificação de seu marido como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar documentos em que seu cônjuge foi qualificado como lavrador, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 27/28 indicam que ao menos desde 1990 passou o mesmo a exercer atividade urbana, sem notícia acerca de seu retorno às lides campesinas, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental,*

*para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999/DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

No mais, entendo que na hipótese concreta não é possível admitir a qualificação do genitor da autora, constante a fls. 10 dos presentes autos, como início de prova material, pois esta contraiu núpcias aos 22 anos, o que afasta o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha, pois a hipótese contempla apenas a mulher solteira que permaneça morando com os pais.

Tampouco a certidão de casamento de fls. 15, que aponta a qualificação do genitor da autora com sendo a de lavrador, poderia gerar os efeitos pretendidos, pois em referido documento sua filha foi qualificada como vendedora, o que apenas reforça a presunção de que o labor rural em regime de economia familiar tenha sido exercido por período insuficiente para a concessão do benefício almejado.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031266-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031266-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1604/5239

PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO LAUREANO DA SILVA  
ADVOGADO : SP275701 JOSE EDUARDO GALVÃO  
No. ORIG. : 12.00.00032-4 2 Vt CAPAO BONITO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A r. sentença de fls. 100/104, proferida em 25/01/2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e **declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93**. Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Proposta a demanda em 20/03/2012, o autor, nascido em 16/02/1958, instrui a inicial com os documentos de fls. 12/46, dos quais destaco a cópia da CTPS, demonstrando que exerceu atividades laborativas como servente na construção civil e ajudante de eletricista.

Veio estudo social, elaborado em 09/04/2012, informando que o requerente reside na Comunidade Paz e Amor, onde esteve em tratamento de alcoolismo, desde 15/03/2010. O requerente obteve alta da instituição, mas permanece na entidade, eis que não há qualquer familiar que o acolha. Separou-se da mulher e dos filhos há 23 anos e não tem contato com a família. A irmã e a sobrinha que o levaram para o tratamento também não possuem condições de acolhê-lo. De acordo com a assistente social, o requerente possui várias fraturas pelo corpo em razão das quedas sofridas devido ao vício.

O laudo médico pericial, produzido em 13/10/2012, informou que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica e epilepsia, apresentando restrição permanente para trabalhar em alturas e com eletricidade.

Neste caso, observo que, embora o laudo pericial produzido em juízo conclua pela incapacidade parcial e permanente do requerente para o trabalho, há que se considerar além das doenças de que é portador, a baixa escolaridade, a ausência de formação profissional, que dificultam sua inserção no mercado de trabalho, além das atividades laborativas anteriormente exercidas, como servente na construção civil e ajudante de eletricista. Desse modo, deve ser reconhecida sua incapacidade total e permanente para o trabalho, amoldando-se ao conceito de pessoa deficiente, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011. Importante frisar que, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar

sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Logo, a decisão deve ser mantida, a fim de que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade e a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 23/05/2012 (data da citação). Mantida a antecipação da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031485-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DEUZIR NOVAES DA SILVA  
ADVOGADO : SP153940 DENILSON MARTINS  
CODINOME : DEUZIR NOVAES DA SILVA COSTA  
No. ORIG. : 11.00.00109-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido. Afastado o reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Requereu atribuição de efeito suspensivo ao recurso, ante a irreversibilidade da tutela antecipada. No mérito, aponta a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio anterior ao ajuizamento e entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, requer a modificação dos critérios para cálculo dos juros e correção monetária, modificação do termo inicial do

benefício, redução dos honorários e isenção de custas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, **não conheço** do apelo autárquico no tocante ao recebimento no duplo efeito, uma vez que não houve antecipação dos efeitos da tutela pelo MM. Juízo *a quo*. Também em relação à isenção de custas carece o apelante de interesse recursal, pois não houve condenação sequer ao reembolso de custas e despesas.

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.



No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora, nascida em 04.12.1955, implementou o requisito etário em 04.12.2010, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópias de sua certidão de casamento, realizado em 07.11.1992 (fls. 10/11), em que tanto ela quanto o cônjuge estão qualificados como lavradores;
- extrato do sistema CNIS/DATAPREV com registro de vínculos de natureza rural em períodos intervalados entre 26.07.1984 e 31.10.1992 (fl. 14).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 71/73), confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.  
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.  
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.  
- Agravo legal a que se nega provimento.  
(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Ainda que a fls. 141 alegue o requerido que a autora teria recebido auxílio-doença como comerciária no período de 1999 a 2005, inexistem nos autos quaisquer elementos que indiquem vínculos urbanos a descaracterizar sua condição de rurícola, não se prestando a isso nem mesmo os extratos do sistema CNIS/DATAPREV juntados a fls. 37/43, que repetem os vínculos de natureza exclusivamente rural apontados pela promovente. Assim, entendo que a classificação emprestada pelo instituto segurador à época da concessão do benefício é insuficiente para, por si só, infirmar a predominância da atividade rural desenvolvida pela parte.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Quanto aos critérios para o cômputo dos juros e da atualização monetária, no entanto, assiste razão, em parte, ao apelante.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, são devidos a partir da citação. Observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do pedido administrativo (25.04.2011), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Quanto à verba honorária, fica mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Por fim, afaste-se a arguição de prescrição, nos termos dos artigos 103, da Lei 8.213/91 c/c art. 219, § 5º, do CPC. Prescrevem as parcelas devidas antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda e, no caso dos autos, o ajuizamento ocorreu em 21.06.2011 e o benefício foi concedido a partir da data do requerimento administrativo (25.04.2011 - fls. 15).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, apenas para explicitar os critérios para a incidência dos juros e da atualização monetária, mantida, no mais, a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032658-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032658-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PEDRO RUIZ GIMENEZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00165-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, determinada a remessa oficial.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, requer a modificação dos critérios para cálculo dos juros e correção monetária, bem como redução da verba honorária.

Após as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, registro a inaplicabilidade da remessa oficial à hipótese concreta, tendo em vista o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor, nascido em 28.06.1943, implementou o requisito etário em 28.06.2003, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento, realizado em 16.02.1963, na qual está qualificado como lavrador (fls. 10), bem como cópias de sua CTPS, com vínculos de natureza rural em períodos intervalados entre 18.05.1966 e 02.07.1979 e a partir de 01.04.2008, sem data de saída (fls. 14/20).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital (fl. 67), confirmaram o labor rural do autor.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Quanto à verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, fica mantida em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantida a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032680-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032680-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES RAYMUNDO NUNCIO  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN  
No. ORIG. : 12.00.00073-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, determinado o reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e a modificação dos critérios de cálculo para os juros e a atualização monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Quanto ao reexame necessário, considera-se-o inaplicável no caso em tela, tendo em vista o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido



desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 28.09.2006, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- certidão de casamento, realizado em 10.11.1970 (fls. 14) e da certidão de óbito do marido, ocorrido em 21.03.2011 (fls. 15);
- CTPS do cônjuge, com vínculos de natureza rural entre 02.01.1973 e 1º.10.1981; 1º.11.1981 e 31.01.1989 e a partir de 01.03.1989 (fls. 16/36).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, os documentos apresentados constituem início de prova material do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e armazenados em mídia digital (fl. 94), confirmaram o labor rural da autora

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Conforme se infere dos dados constantes do CNIS/DATAPREV - INFBEN - Informações do Benefício acostados aos autos pela autarquia ré à fl. 70, a autora recebe o benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento do seu cônjuge, na qualidade de trabalhador rural. Refiro-me ao benefício NB 1548439590, DIB em 21.03.2011.

Este fato reforça a procedência do pedido.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Quanto à verba honorária, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, fica mantida no montante fixado, pois inferior ao patamar costumeiramente aplicado a hipóteses como a presente, de 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, são devidos a partir da citação. Observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032924-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032924-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ANA ALICE DE PROENCA  
ADVOGADO : SP135691 CELSO ANTONIO VIEIRA SANTOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00002-4 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:  
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do

início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 31.08.2007 (fls. 11), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 22.07.1972 (fl. 15), em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador;
- cópia da certidão de óbito de seu marido, ainda qualificado como lavrador, verificado em 29.08.1994 (fl. 16).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar documentos em que seu cônjuge foi qualificado como trabalhador rural, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV (fl. 42/44), indicam que ao menos desde 1989 passou o mesmo a exercer atividade urbana, sem comprovação de que tenha voltado às lides campesinas, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Ressalto que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como trabalhadora do meio rural.

Ademais, a pesquisa ao banco de dados do sistema CNIS/Plenus, cujo extrato encontra-se anexo à presente decisão, demonstra a concessão à promovente, a partir da data do óbito de seu marido, de pensão por morte previdenciária de servidor público, o que reforça a presunção de que o labor rural tenha sido exercido por período insuficiente para a concessão do benefício almejado.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

No mais, entendo que na hipótese concreta não é possível admitir a qualificação do genitor da autora como início de prova material, pois esta contraiu núpcias aos 19 anos, o que afasta o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha, pois a hipótese contempla apenas a mulher solteira que permaneça morando com os pais.

Dessa forma, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032995-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032995-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA DE LURDES DIAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP201317 ACACIO DONIZETE BENTO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00056-7 1 Vr AGUAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação visando à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, com o fundamento de que a parte requerente não teria recorrido às vias administrativas, anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizada pela pretensão resistida (fls. 91/93).

Arguiu a parte autora, em síntese, afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV), a ensejar a anulação da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos, tendo em vista que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESNECESSIDADE.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel.*

*Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins;*

*AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Conforme a jurisprudência reiterada do STJ, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário. Nesse sentido: AgRg no AREsp 139.361/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; AgRg no REsp 1.339.350/PB, Rel. Ministro Sérgio Kukina;*

*AgRg no AREsp 74.707/PR, Rel. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE); AgRg no REsp 1.165.702/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 41.465/PR, Rel. Ministro Og Fernandes.*

*3. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 119.366/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 24/04/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCINDIBILIDADE DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO STJ.*

*I. Conforme o entendimento que prevalece neste Superior Tribunal de Justiça, a ausência do prévio requerimento administrativo não impede o ajuizamento de ação judicial para obtenção do benefício previdenciário.*

*II. Consoante a jurisprudência desta Corte, "é firme a compreensão da Terceira Seção no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação que vise à*

concessão de benefício previdenciário. Precedentes" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 07/02/2013).

III. Agravo Regimental improvido." (AgRg no REsp 1265185/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 16/05/2013)

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI - (...)

VII - (...)

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

*"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.*

*O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.*

*2.Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)*

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

*"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

*"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033632-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033632-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : INES PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00034-6 3 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão dos reajustamentos ocorridos nos meses de junho dos anos de 2002 e 2003, aplicando o IGP-DI nos períodos mencionados, com pagamento das diferenças daí decorrentes.

A sentença (fls. 57 e 60), reconheceu a decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário, julgando improcedente a ação e extinto o processo, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, observada a gratuidade processual concedida.

Inconformada, apela a requerente, insistindo que o reajuste do seu benefício deve ser efetuado conforme índice mais vantajoso, de forma que o poder aquisitivo não sofra os efeitos de um processo inflacionário, pugnando pela procedência da demanda.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 03/10/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A sentença reconheceu a decadência do direito da autora à revisão de seu benefício previdenciário, julgando improcedente a ação e extinto o processo, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

Em seu apelo, a requerente em nenhum momento manifesta-se acerca do reconhecimento da decadência, tratando a questão como se o magistrado *a quo* tivesse analisado a questão proposta na inicial e decidido pela inaplicabilidade do índice de reajuste pretendido.

Dessa forma, patente que as razões de recurso têm motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida.

Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cuja razão são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed. Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

Assim sendo, não conheço do apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033743-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033743-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA ANADAO ANTONIO  
ADVOGADO : SP164695 ANDREZA CRISTINA CERRI BERTOLETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00059-5 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente

homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 08.12.2011 (fls. 14), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.*

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida." (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado em 25.06.1983, em que o cônjuge é qualificado como lavrador (fl. 15).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, em admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar documento em que seu cônjuge foi qualificado como lavrador, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 46/51) indicam que ao menos desde 1986 passou o mesmo a exercer atividade exclusivamente urbana, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não*



provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Observo, por fim, que conquanto tenha havido doação de terras à autora em 1981 (fls. 69/70), esse fato não a torna automaticamente rurícola, pois a legislação previdenciária outorga direito especial apenas àqueles que efetivamente se dedicaram por longos períodos à dura labuta no campo, o que de toda forma não restou demonstrado na hipótese, em que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035581-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035581-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: FRANCISCO DE ASSIS COSTA
ADVOGADO	: SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00019533720128260306 1 Vr BURITAMA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O autor apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

*Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 26.02.2013, atestou a ausência de incapacidade laborativa. Concluiu o Sr. Perito que "o autor não apresenta incapacidade física na fase atual, conforme testes físicos realizados e avaliação de exame complementar" (fls. 72-73).

Os documentos médicos particulares acostados pelo autor não registram efetiva incapacidade para o trabalho (fls. 25-29).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa, de rigor a manutenção da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de outubro de 2013.

Marcia Hoffmann

Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035961-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035961-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HILARIO BELEI  
ADVOGADO : SP253500 VIVIAN VIVEIROS NOGUEIRA  
No. ORIG. : 11.00.00021-2 1 Vt LENCOIS PAULISTA/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, com a conseqüente condenação do réu no pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 38/43), julgou procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC., para condenar a Autarquia Previdenciária a revisar a RMI e incluir na contagem dos salários-de-contribuição do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/48.016.780-0), o valor das gratificações natalinas percebidas nos anos de 1991 a 1993, bem como pagar eventuais diferenças apuradas entre os valores já pagos e os realmente devidos, acrescidos de juros de 1% ao mês e correção monetária na forma da lei, até a data do pagamento, devendo ser observada a prescrição quinquenal das parcelas. Despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 3.000,00.

Inconformado, apela o INSS, alegando a decadência do direito à revisão do benefício, além da ausência de previsão legal para o cômputo do décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício. Pugna pela reforma da verba honorária, pretendendo a aplicação dos juros na forma da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 22/10/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em 20/08/1992 (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em 10/02/2011, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Em razão da inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.

Por esses motivos, dou provimento ao apelo do INSS para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040548-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040548-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : BENTA FERREIRA DE PONTES  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00067-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 31).

O INSS contestou o feito.

A sentença, prolatada em 13.02.13, extinguiu o feito, sem julgamento de mérito, com fulcro no art. 267, V, do Código de Processo Civil, ante o reconhecimento da coisa julgada.

A parte autora interpôs apelação, em cujas razões alegou, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que o magistrado *a quo* sequer permitiu a realização de perícia médica, a qual poderia comprovar a progressão das patologias apresentadas pela demandante ou até mesmo o surgimento de novas enfermidades. No mérito, aduziu não ser a hipótese de reconhecimento da coisa julgada, pois, nos casos de benefício por incapacidade, há a possibilidade de o segurado, configurada nova causa de pedir, pleitear seu direito junto ao Poder Judiciário.

Sem contrarrazões.  
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa por inexistência de perícia médica judicial. Isso porque, conforme se constata do laudo elaborado na ação aforada perante o Juizado Especial Federal de Avaré/SP, datado de 01.09.10, naquela ocasião a demandante já se encontrava total e permanentemente inapta ao trabalho, sem possibilidade de melhora clínica ou recuperação (fls. 68/80).

Verifico, ainda, que o pedido foi julgado improcedente sob o fundamento de que a autora, ao filiar-se à Previdência Social com 70 (setenta) anos, não agiu de boa-fé, uma vez que passou a contribuir somente em período praticamente concomitante ao início de sua incapacidade.

Dessa forma, ainda que fosse determinada a realização de perícia médica nestes autos, na qual se constatasse o agravamento do estado de saúde da autora, tal fato não seria capaz de afastar a conclusão, já acobertada pela coisa julgada, de que a postulante iniciou seus recolhimentos previdenciários quando já estava total e permanentemente inapta ao labor.

Assim, afasto a preliminar aventada.

Na hipótese, verifica-se, portanto, a ocorrência de identidade de ações (*ex vi* do § 2º do artigo 301 do CPC) e, conseqüentemente, de coisa julgada, o que se comprova mediante o cotejo das cópias dos autos do processo nº 0004304-62.2010.4.03.6308, com trânsito em julgado em 13.08.11 (fls. 30 e 55/90).

Trata-se da mesma pretendente à concessão de aposentadoria por invalidez a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir tampouco se modificou.

A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

*"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".*

Assim, a extinção do feito, sem julgamento de mérito, é medida que se impõe.  
Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.*

*I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.*

*II. Configurada a existência de triplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.*

*III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.*

*I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.*

*II - A autora ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.*

*III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.*

*V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07)*

Isso posto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, rejeito a preliminar e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042991-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042991-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00188-8 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o feito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou o autor em honorários advocatícios de R\$ 1.500,00, com observância dos arts. 11, par. 2º e 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo e error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do decisum. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Rejeito as preliminares.

O INSS foi regularmente citado e apresentou contestação a fls. 40/53.

No mais, cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentados esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 18/07/1995 (fls. 22).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER).

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768).

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008).

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e, com fundamento no art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do autor. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043532-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043532-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR APARECIDA DINIZ DA SILVA  
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO  
No. ORIG. : 08.00.00146-7 1 Vr RANCHARIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 215/222 (proferida em 13/02/2013), confirmando a tutela antecipada, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data seguinte à cessação do auxílio-doença (16/06/2008 - fls. 16). Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas, recorrem as partes.

A Autarquia, através de apelação, requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo judicial.

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a majoração da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.



A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/99, dos quais destaco:

- Documentos referentes à concessão de auxílio-doença, de 02/08/2004 a 15/06/2008, e posterior indeferimento, em razão de parecer contrário da perícia médica;
- CTPS da parte autora, constando vínculos empregatícios de 01/06/1998 a 14/03/2001 e a partir de 01/08/2001, sem anotação de saída.

A parte autora, doméstica, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de tenossinovite de primeiro e segundo compartimento do punho esquerdo, tenossinovite no TCBL do ombro esquerdo, lesão no manguito rotador direito, abaulamentos disciais nos níveis de L3-L4 e L4-L5 tocando a face anterior do saco dural, protrusão discal central em L5-S1 com compressão sobre a face anterior do saco dural, espondiloartrose e otomastoidite crônica no ouvido esquerdo. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 15/06/2008 e ajuizou a demanda em 28/07/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso adesivo e recurso da autarquia e dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 16/06/2008 (data seguinte à cessação administrativa). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005972-93.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005972-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE LUIZ DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059729320134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

O autor, na inicial, afirma que teve seu benefício limitado ao teto por ocasião da revisão do IRSM de fevereiro/94. Dessa forma, pleiteia a aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao seu benefício, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 57/61), julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I e IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no montante de 10% sobre o valor dado à causa, cuja execução ficou sobrestada nos termos da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os termos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/12/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 27/11/1996 (fls. 26).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, e tampouco por ocasião da revisão do IRSM de fev/94 (vide fls. 59), não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A

fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto. Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART.**

**28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001372-96.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001372-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : GIANCARLO MASSA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WENDEL GOLFETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013729620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

O pedido inicial é de revisão dos critérios de reajustamento do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

A sentença (fls. 20/22), julgou improcedentes os pedidos. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, condicionada a execução de tais parcelas à perda da sua qualidade de beneficiária da Justiça Gratuita. Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/06/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 26/11/1991 (fls. 14/15).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e não teve o salário-de-benefício limitado ao teto da época.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Ainda cumpre observar que não merece acolhida a alegação do autor, de que o administrador não pode promover a elevação do limite de cobertura previdenciária em condições diversas das aplicáveis aos benefícios de prestação continuada, de modo que, se as EC 20/98 e EC 41/03 não observaram o critério *pro rata*, o Poder Executivo estava obrigado à observância do critério *pro rata* ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária.

Ora, ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários.

O acolhimento dessa tese poderia resultar, quando muito, na diminuição do valor dos tetos, mas jamais no aumento dos reajustes aplicados.

Confira-se a jurisprudência desta E. Corte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DE 2,28% REFERENTE A JUNHO DE 1999 E 1,75% REFERENTE A MAIO 2004, POR NÃO APLICAÇÃO DO CRITÉRIO PRO RATA PELAS EC'S 20/98 E 41/03. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Tese da recorrente enfrentada pela decisão agravada, na medida em que os argumentos à impossibilidade de extensão dos reajustes nos tetos dos salários-de-contribuição aos benefícios previdenciários aproveitam-se ao indeferimento do pleito.

2. Ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários, no máximo permite a dedução da tese de redução do limite máximo (teto).

3. Agravo desprovido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1693423; Processo nº

00051219220114036114; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2012:

Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001651-82.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001651-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : REGINA DA SILVA BATAIN (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016518220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98,

dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 42/43), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais, condicionada a execução à perda da qualidade de beneficiária da justiça gratuita, na oportunidade concedida. Inconformada, apela a requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 18/06/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício da autora teve DIB em 10/08/2001 (fls. 10).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

- *Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As*

alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000893-82.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.000893-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : WILSON BENTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008938220134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico



de cálculo para apuração da RMI.

A sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a perda do direito de pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial nº 55.654.442-0. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrado em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cujo pagamento fica sobrestado até que, dentro de cinco anos, a parte vencedora comprove não mais subsistir o estado de miserabilidade do vencido (art. 3º, inciso V, combinado com o art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50). Custas na forma da lei.

Inconformado, o autor apela, alegando, em síntese, que, em se tratando de benefício previdenciário, cuja relação jurídica é de trato sucessivo, não ocorre a decadência, somente prescrevendo as prestações não abrangidas pelo quinquênio legal que antecede ao ajuizamento da ação, jamais o fundo de direito que embasa a pretensão do segurado. Acrescenta, ainda, que o prazo decadencial conta-se apenas a partir do advento da lei nº 10.839/2004, bem como que não incide a decadência a fatos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97. Afirma ser impossível à aplicação analógica do artigo 54, da Lei nº 9.874/99, posto que o segurado e a administração pública não podem ser tratados de forma igual, dada a hipossuficiência de informações desse em relação àquela. Por fim, invoca o princípio da isonomia.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

**O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de **28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "**do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo**", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício foi concedido em **(30.10.1992)** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **(15.03.2013)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001143-18.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001143-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MANOEL DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011431820134036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão dos critérios de reajustamento do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

A sentença (fls. 34/37), julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 285-A, do CPC. Deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita. Sem custas. Sem condenação em honorários.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 05/12/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 12/11/1998 (fls. 20).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e não teve o salário-de-benefício limitado ao teto da época.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.
- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Ainda cumpre observar que não merece acolhida a alegação do autor, de que o administrador não pode promover a elevação do limite de cobertura previdenciária em condições diversas das aplicáveis aos benefícios de prestação continuada, de modo que, se as EC 20/98 e EC 41/03 não observaram o critério *pro rata*, o Poder Executivo estava obrigado à observância do critério *pro rata* ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária.

Ora, ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários.

O acolhimento dessa tese poderia resultar, quando muito, na diminuição do valor dos tetos, mas jamais no aumento dos reajustes aplicados.

Confirma-se a jurisprudência desta E. Corte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DE 2,28% REFERENTE A JUNHO DE 1999 E 1,75% REFERENTE A MAIO 2004, POR NÃO APLICAÇÃO DO CRITÉRIO PRO RATA PELAS EC'S 20/98 E 41/03. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Tese da recorrente enfrentada pela decisão agravada, na medida em que os argumentos à impossibilidade de extensão dos reajustes nos tetos dos salários-de-contribuição aos benefícios previdenciários aproveitam-se ao indeferimento do pleito.

2. Ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários, no máximo permite a dedução da tese de redução do limite máximo (teto).

3. Agravo desprovido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1693423; Processo nº 00051219220114036114; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2012; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003275-56.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003275-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : EUGENIA MARIA MORAES DA SILVA  
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro  
REPRESENTANTE : MOACIR SILVA  
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032755620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

O pedido inicial é de aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao benefício base e à pensão recebida pela autora seu benefício, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 64/73 e 79/80), julgou improcedente o pedido. Suspensa a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em vista da concessão da justiça gratuita. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre

o valor atribuído à causa, cuja execução também fica suspensa nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Inconformada, apela a autora, alegando cerceamento de defesa em razão da sentença não ter se pronunciado sobre os documentos e cálculos oferecidos na inicial. No mérito, afirma que, com base nos seus cálculos, seu benefício foi limitado ao teto, sendo que, com aplicação da EC nº 20/98 e 41/03, na data do ajuizamento da ação seu benefício resultaria em R\$ 2.256,77.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 05/12/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A preliminar confunde-se com o mérito e com ele será apreciada.

O benefício do instituidor da pensão, aposentadoria especial, com DIB em 17/05/88, antes da promulgação da CF/88, no foi limitado ao teto, ao contrário do afirmado pela autora. O salário de benefício calculado para o instituidor foi na ordem de 45.830,39, sendo que o teto do salário-de-benefício na DIB correspondia a 90.100,00 (vide fls. 27).

Ora, os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do instituidor foi calculado nos termos do Decreto nº 89.312/84, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354, **até em razão da DIB ser anterior à CF/88**.

Com a edição da Lei nº 8.213/91, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo seu art. 41, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.***

***POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo*

285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26967/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000788-03.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.000788-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA COELHO  
ADVOGADO : SP164602 WILSON LEANDRO SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural e urbana.

A Autarquia Federal foi citada em 24/02/2003.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a requerente sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina e urbana através de início de prova material, corroborada pelos relatos das testemunhas, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processado, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho campesino e urbano, sem registro em CTPS, para propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar suas atividades no interregno de 28/08/1947 a 31/03/1975, foram ouvidas três testemunhas que, ou conheceram a autora recentemente, ou na década de 70, e não souberam relatar sobre o labor da autora em período anterior.

Além disso, não há documento algum que ateste o trabalho da autora, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Desta forma, não restou comprovado o labor, sem registro em CTPS, no período alegado.

Assentado esse aspecto, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de contribuição.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Mantida a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002802-41.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.002802-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : LUIZ ALBERTO COSTA  
ADVOGADO : SP169417 JOSE PEREIRA FILHO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00028024120034036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

O INSS foi citado em 06/08/2003.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de

contribuição, desde 09/03/2006.  
Interposto o reexame necessário.  
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, tem-se que a r. sentença é *extra petita*, uma vez que a MM. Juíza *a quo* deferiu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, quando pretendia a parte autora a concessão de aposentadoria especial. Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe.

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".**

- *A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrario, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.*  
- *Recurso conhecido pela letra "a" e provido."*

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma esteja em condição de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.

Passo à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/02/1970 a 10/03/1973 e 01/04/1973 a 31/03/1976, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, nos lapsos acima mencionados, o requerente juntou os formulários de fls. 16/18, indicando, de forma genérica, que esteve exposto a ruído e pó de madeira.

Embora os documentos mencionem que o autor esteve exposto a agentes agressivos, não foi apresentado laudo técnico para especificação dos níveis de ruído, não restando comprovada a especialidade do labor.

Na hipótese, não é possível também o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que a profissão do requerente de "ajudante geral" não está entre as atividades profissionais elencadas pelos Decretos mencionados.

Confira-se a orientação desta C.Corte sobre o tema.

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE A AGENTES AGRESSIVOS. DECLARAÇÃO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.**

1. (...)

3. *Até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29.04.95, deve-se levar em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro efetuado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da função expressamente considerada especial, sem prejuízo de outros meios de prova.*

4. *Após o advento da Lei nº 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada exposição aos agentes agressivos, é forçoso salientar que tal poderá dar-se através da apresentação*



do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação a outros meios probatórios. Assim, somente a partir de 05.03.97, data da edição do Decreto nº 2.172/97, regulamentando a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação do laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. 5. O Autor trouxe aos autos os seguintes documentos: o formulário SB-40 (fls. 16/17), o que comprova a especialidade do trabalho desenvolvido de 24.06.69 a 27.10.69 como auxiliar de laboratório e de 15.06.70 a 28.11.73 como realizador de serviços diversos submetendo-se o Autor a trabalho expostos a agentes agressivos como ruído, amônia, ácido fosfórico, soda cáustica etc, de modo que em ambos os casos o Autor esteve exposto a agentes agressivos e insalubres. Além do mais, o laudo constante de fls. 21/25 e a prova testemunhal juntada às fls. 85/89, igualmente informa que o Autor estava exposto no período acima, a agentes agressivos na forma ali documentada.

6. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.

7. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.

8. Apelação do Réu em parte não conhecida, e, na parte conhecida, não provida.

(Origem: TRF 3ª Região; Classe: AC - Apelação Cível nº 950450; Processo: 2002.61.17.000690-4; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 28/11/2005; Fonte: DJ; Data: 02/02/2006; Página: 289; Relator: ANTONIO CEDENHO).

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados. Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou provimento ao reexame necessário, para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC, julgo improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003455-87.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003455-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA AMALIA MARQUES DE SANTANA  
ADVOGADO : SP086183 JOSE HENRIQUE FALCIONI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214B LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034558720044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 10/12/2004.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar não comprovada a especialidade da atividade.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00 (cem reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a autora alegando, em síntese, que restou comprovada a exposição a agentes agressivos em seu ambiente de trabalho, fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 01/01/1971 a 30/06/1977, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/01/1971 a 30/06/1977 - agente agressivo: ruído de 80,6 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 15) e laudo técnico (fls. 16/18).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, a autora faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que

poderia apenas resguarda-se de um mal maior.  
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.  
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 14/12/1998, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para a mulher a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 14/12/1998, não havendo parcelas prescritas, considerando-se o requerimento administrativo de revisão do benefício.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da autora para reconhecer a especialidade da atividade no período de 01/01/1971 a 30/06/1977 e determinar ao ente previdenciário proceda à revisão da renda mensal do benefício, conforme fundamentado.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 14/12/1998 (data do requerimento administrativo), considerado como especial o período de 01/01/1971 a 30/06/1977.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004045-64.2004.4.03.6183/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1659/5239

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MAURO SANTIAGO  
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 26/04/2005.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 01/08/1976 a 31/01/1977, 01/08/1977 a 31/01/1978, 01/09/1978 a 26/04/1985 e de 17/09/1985 a 19/01/1987 e de 26/01/1987 a 05/03/1997, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor alega a ocorrência de erro material na r. sentença tendo em vista que computou o período de labor na empresa Brasinca de 06/03/1997 a 06/05/1997, quando o correto é 06/03/1997 a 06/05/1998, fazendo jus à aposentação. Pede que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da prolação da decisão de procedência, que se dará na Segunda Instância.

A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta que a conversão apenas é possível a partir de dezembro de 1980, com a Lei nº 6.887/80. Argumenta que não restou comprovada a especialidade da atividade e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, descaracteriza a insalubridade do labor. Aduz que o fator de conversão do tempo especial em comum é de 1.20.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as

regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 02/02/1976 a 26/04/1985, 17/09/1985 a 19/01/1987 e de 26/01/1987 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/08/1976 a 31/01/1977, 01/08/1977 a 31/01/1978, 01/09/1978 a 26/04/1985 - agente agressivo: ruído de 85 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 22, 24, 26 e 28) e laudo técnico (fls. 23, 25, 27 e 29);
- 17/09/1985 a 19/01/1987 - agente agressivo: ruído de 83 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 30) e laudo técnico (fls. 31);
- 26/01/1987 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 83,7 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 32) e laudo técnico (fls. 34/47).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos (fls. 63/64), tem-se que até 21/11/2003, data em que o requerente delimita a contagem, o requerente fez apenas 34 anos, 11 meses e 20 dias de serviço, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

De se observar, no entanto, que sendo computado o labor até a Emenda 20/98, o autor totaliza 30 anos e 14 dias de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 21/11/2003, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e, nos termos do artigo 557, §1º-A, dou parcial provimento ao recurso do autor para corrigir o erro material na r. sentença, devendo incluir na contagem do tempo de serviço o período de 06/03/1997 a 06/05/1998 e determinar ao ente autárquico que conceda a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com os consectários conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 21/11/2003 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/08/1976 a 31/01/1977, 01/08/1977 a 31/01/1978, 01/09/1978 a 26/04/1985 e de 17/09/1985 a 19/01/1987 e de 26/01/1987 a 05/03/1997.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006684-55.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006684-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1662/5239

APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : PASQUAL CICERO DA SILVA  
          : SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA  
          : RJ134574 ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
          : SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
          : SSJ>SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 03/07/2006.

A sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da concessão, em 30/01/1997, considerando como especiais os períodos de 07/05/1979 a 24/02/1980, 08/07/1981 a 23/08/1985, 24/08/1985 a 18/11/1985, 05/09/1992 a 26/10/1992 e 10/05/1993 a 23/12/1994.

Correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a efetiva exposição, de forma habitual e permanente, a agente prejudicial à saúde, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 07/05/1979 a 24/02/1980, 08/07/1981 a 23/08/1985, 24/08/1985 a 18/11/1985, 05/09/1992 a 26/10/1992 e 10/05/1993 a 23/12/1994, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 05/09/1992 a 26/10/1992 - formulários de fls. 61/62 atesta o exercício de atividades como "vigia", portanto arma de fogo e zelava pelo patrimônio e segurança.

É possível o enquadramento da atividade desenvolvida pelo autor no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de policial, bombeiros e investigadores, reforçada pelo uso de armas de fogo.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, quanto aos períodos de 07/05/1979 a 24/02/1980, 08/07/1981 a 23/08/1985, 24/08/1985 a 18/11/1985 e 10/05/1993 a 23/12/1994, os formulários de fls. 54, 59/60 e 63 não fazem referência ao uso de arma de fogo.

Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.



A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da concessão do benefício, em 30/01/1997, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da atividade especial nos interregnos de 07/05/1979 a 24/02/1980, 08/07/1981 a 23/08/1985, 24/08/1985 a 18/11/1985, 05/09/1992 a 26/10/1992 e 10/05/1993 a 23/12/1994, fixar as verbas sucumbenciais e reconhecer a prescrição parcelar quinquenal, mantendo, no mais o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, e DIB em 30/01/1997 (data do requerimento administrativo), reconhecida a prescrição parcelar quinquenal, considerado como especial o período de 05/09/1992 a 26/10/1992.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008841-28.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.008841-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ALUIZIO MIGUEL DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 09/01/2007.

A sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a carência superveniente da ação, com a concessão na via administrativa do benefício ora vindicado.

Inconformado, apela o requerente pedindo a majoração da verba honorária.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

In casu, o autor pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado na Aeronáutica e na empresa Rino Baronti, possibilitando a concessão do benefício a partir de 23/08/2002.

Tem-se que o autor a fls. 137 juntou a carta de concessão informando que é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, fixando o termo inicial da aposentadoria em 23/08/2002.

Por conseqüência, concedido administrativamente o benefício, o autor é carecedor da ação, por perda superveniente de interesse processual, impondo-se a extinção do feito, sem exame do mérito.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Configura falta de interesse processual superveniente, ensejando a extinção do processo judicial, a concessão administrativa pelo INSS, no curso da ação, do benefício previdenciário pretendido;
2. Extinto o processo por perda de objeto, incumbe à parte que deu causa à lide o pagamento da verba sucumbencial;
3. Recurso do INSS improvido.

(TRF - 3ª Região - AC 199961170008055 - AC - Apelação Cível - 851736 - Oitava Turma - DJU data:13/05/2004, pág.: 478 - rel. Juiz Erik Gramstrup)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.

I - A desistência da ação solicitada pelo autor não tem cabimento após a prolação da sentença, porquanto já se materializou o pronunciamento jurisdicional, encerrando o mérito da causa.

II - Segundo consta do sistema informatizado do Ministério da Previdência e Assistência Social, o autor é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício desde 19.06.1998. Destarte, diante desse fato, e considerando o preceituado no art. 462 do CPC, há que se reconhecer a satisfação da pretensão do autor, de modo a acarretar a perda superveniente do interesse processual quanto ao objeto principal do pedido, ou seja, a concessão do benefício em tela, dando por prejudicados o recurso de apelação e o recurso adesivo.

III - (...).

IV - Apelação do réu e recurso adesivo do autor não conhecidos. Extinção do feito sem julgamento do mérito.

(TRF - 3ª Região - AC 96030962635 - AC - Apelação Cível - 351843 - Décima Turma - DJU data:14/09/2005, pág.: 401 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que a Autarquia deu causa ao ajuizamento da demanda, porquanto o autor comprova o labor questionado e, apenas, após o ajuizamento da demanda, foi concedida a aposentação na esfera administrativa. Logo, a verba honorária deve ser suportada pelo requerido, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002327-61.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002327-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO MENDES DA SILVA  
ADVOGADO : SP197641 CLAUDIO ALBERTO PAVANI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 31/10/2006.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 22/03/1977 a 01/03/1978, 21/01/1980 a 07/07/1984 e de 16/07/1984 a 05/03/1997 e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal. Correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos Para os Cálculos da Justiça Federal. Juros de mora desde a citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício em 30 (trinta) dias.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal pedindo que o recurso seja recebido no efeito suspensivo e devolutivo, considerando-se que o artigo 558, do CPC permite, nos casos em que haja possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante fundamentação, seja suspenso o cumprimento da decisão. No mérito, sustenta que a conversão apenas é possível a partir de dezembro de 1980, com a Lei nº 6.887/80. Argumenta que não restou comprovada a especialidade da atividade e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, descaracteriza a insalubridade do labor. Aduz que o fator de conversão do tempo especial em comum é de 1.20. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária e a incidência dos juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito a preliminar.

O artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Portanto, o presente recurso foi recebido em seu regular efeito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 22/03/1977 a 01/03/1978, 21/01/1980 a 07/07/1984 e de 16/07/1984 a 16/12/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 22/03/1977 a 01/03/1978 - agente agressivo: ruído de 85 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 19) e laudo técnico (fls. 20/21);

- 21/01/1980 a 07/07/1984 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls.

22) e laudo técnico (fls. 24);

- 16/07/1984 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 91 db(A) a 83 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 29) e laudo técnico (fls. 30).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos (fls. 33), tem-se que até a Emenda 20/98 o requerente fez apenas *30 anos, 02 meses e 10 dias* de serviço, de acordo com a contagem realizada na r. sentença (fls. 88/89) fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 15/05/2002, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 15/05/2002 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 22/03/1977 a 01/03/1978, 21/01/1980 a 07/07/1984 e de 16/07/1984 a 05/03/1997. Mantida a tutela antecipada concedida na r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004402-73.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004402-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANTONIO AMADILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP145862 MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044027320064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 18/12/2006.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 01/09/1964 a 04/12/1995, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 01/09/1964 a 04/12/1995, em função do agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulários (fls. 30).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma -*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.

A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da citação, em 18/12/2006, tendo em vista que o requerente, no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS por ocasião do pleito administrativo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do interregno de 01/09/1964 a 04/12/1995, e revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação (18/12/2006). Verba honorária, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício a ser revisado é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e desde a data da citação (18/12/2006), considerado especial o período de 01/09/1964 a 04/12/1995.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2006.61.83.006157-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE PEREIRA DINIZ  
ADVOGADO : SP249829 ANTONIO GERALDO MOREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 21/02/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 17/04/1980 a 25/06/2003, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, e juros de mora. Sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia federal, argumenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária.

A parte autora recorreu adesivamente pelo reconhecimento da especialidade do interregno de 26/06/2003 a 04/11/2003.

Recebidos e processados os recursos, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 17/04/1980 a 04/11/2003, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive



quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 17/04/1980 a 25/06/2003 - agente agressivo: ruído, acima de 90,0 dB (A), de forma habitual e permanente, conforme formulários de fls. 19/24 e laudo técnico de fls. 25/28, elaborado em 25/06/2003.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, para o agente agressivo ruído, faz-se necessária a apresentação de laudo técnico, que comprova a especialidade do labor até a data de sua elaboração, por isso não restou comprovada a faina nocente no interregno de 26/06/2003 a 04/11/2003.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 04/11/2003, 34 anos e 20 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras transitórias da Emenda 20/98, cumprido o pedágio e o requisito etário, mais de 53 (cinquenta e três) anos quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 04/11/2003, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 34 anos e 20 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 04/11/2003 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 17/04/1980 a 25/06/2003.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006760-11.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006760-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JANDIR BATISTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP128753 MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00067601120064036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 30/07/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a reconhecer como especiais os períodos de 23/05/73 a 07/12/76 e de 15/04/85 a 23/08/90, laborados respectivamente, nas empresas Iochpe Maxion S/A e Suessen Máquinas S/A, convertendo-os de especiais em comuns, para que sejam somados aos demais períodos e conceder aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, nos termos dos artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, a partir de 26/06/06, data do requerimento administrativo. Condenou, ainda, o réu a efetuar o pagamento das prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada na forma prevista no Provimento COGE 95/09 e na forma do manual de orientação de procedimentos para cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, observada a Súmula nº 8 do TRF da 3ª Região, incidindo sobre tais parcelas atualizadas juros de mora, que são devidos desde a citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, no percentual de 0,5% ao mês (Código Civil vigente, arts. 1062 e 1536 §2º), observando-se a partir de 11/03/2003, data de início da vigência do Código Civil, o índice em vigor para mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional, qual seja, 1% ao mês (CTN, art. 161 § 1º) a teor do quanto previsto no art. 406 do CPC. Isentou de custas e condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observando-se o teor da nova redação da Súmula 111 do STJ, *in verbis*: "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença." Por fim, deferiu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício em 30 (trinta) dias, sob pena de responsabilização pessoal do agente omissor.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. Alega que o formulário e o laudo técnico são extemporâneos a época dos fatos, não sendo úteis para demonstrar a especialidade da atividade em período anterior à sua confecção. Argumenta, ainda, que a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à aposentadoria pretendida. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos índices oficiais de remuneração e juros de mora aplicáveis à caderneta de poupança e a redução da verba honorária.

Recebido e processado o recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 23/05/1973 a 07/12/76 e 15/04/1985 a 23/08/1990, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 23/05/1973 a 07/12/1976 - agente agressivo: ruído de 91,6 db(A), óleos e graxas, de modo habitual e permanente
- formulário (fls. 21) e laudo técnico fls. 22/23) e
- 15/04/1985 a 23/08/1990 - agente agressivo: ruído de 96 db(A), de modo habitual e permanente - perfil

profissiográfico previdenciário (fls. 24/25).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397.*

*Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou até a Emenda 20/98 27 anos, 01 mês e 23 dias de serviço, conforme a contagem do tempo de serviço realizada na r. sentença, a fls. 95, verso, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Contudo, como bem observou o MM. Juiz *a quo*, é possível a aplicação das regras de transição estabelecidas pela Emenda 20/98, tendo em vista que o autor computou, até a data do requerimento administrativo, em 21/06/2006, 34 anos, 07 meses e 29 dias, complementando o pedágio exigido, e cumpriu o requisito etário, qual seja, 53 (cinquenta e três) anos, em 06/05/2000 (nascimento em 06/05/1947).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 21/06/2006 (fls. 19), não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461, do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, apenas para estabelecer a incidência dos juros de mora, conforme fundamentado, mantendo, no mais, o decisum.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 21/06/2006 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 23/05/1973 a 07/12/76 e 15/04/1985 a 23/08/1990.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008763-36.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008763-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : FRANCISCO PEREIRA ROLDAO  
ADVOGADO : SP098181A IARA DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 29/01/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 01/09/1981 a 19/08/1988. Sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária, e pela concessão da aposentadoria.

A autarquia federal apelou pela total improcedência do pedido.

Recebido e processados o recursos subiram, com contrarrazões de ambas as partes, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 01/09/1981 a 19/08/1988 e 10/10/1994 a 04/09/2005, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

Nesse contexto, tem-se que, ao considerar que o requerente esteve submetido a condições agressivas nos períodos em que pretende o enquadramento, teria sempre laborado em atividade com natureza especial, o que lhe propiciaria a aposentadoria especial, no entanto, não é esse do pedido da demanda, que objetiva a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor e a sua conversão, nos interstícios questionados.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 57, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*1. O disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.*

*2. A pretensão da autora de obter a conversão e aposentadoria não vinga, pois da análise da prova juntada aos autos verifica-se que o pedido encontra óbice no § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, uma vez que ao tempo de serviço especial, objeto da almejada conversão, não se soma tempo de serviço comum, pretendendo-se apenas a*

*conversão e a utilização do tempo de atividade em regime especial para aposentadoria por tempo de serviço. Em suma, a conversão somente é viável diante do exercício de atividades de natureza diversas, ou seja, especial e comum, não autorizando a lei a simples conversão do tempo de serviço especial sem que a ele se agregue tempo de atividade em regime comum, pois a finalidade da conversão é justamente compatibilizar a contagem de tempo de serviço exercido sob regimes que albergam diferentes formas de aposentadoria.*

3. *Apelação da autora improvida.*

*(TRF 3ª Região - AC 199961130010660 - AC - Apelação Cível - 715829 - Décima Turma - DJU data: 05/09/2003, pág.: 407 - Rel. Juiz Galvão Miranda)*

Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pleitos formulados nos apelos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, e afastar o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 01/09/1981 a 19/08/1988. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008139-96.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008139-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA DAS DORES COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081399620074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 77/78 (proferida em 19/06/2010) julgou improcedente o pedido, por considerar que a autora está total e permanentemente incapaz para o trabalho desde 1995, época em que não mantinha a qualidade de segurada, eis que, percebeu o benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade, desde 1978.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, ser portadora de enfermidade que isenta do cumprimento de carência, fazendo jus ao benefício pleiteado. Requer, subsidiariamente, a concessão de aposentadoria por idade.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/15, destacando-se CTPS com registros, até 1962. Submeteu-se a requerente, desempregada, contando, atualmente, com 76 anos de idade, à perícia médica. Informa o *expert*, que a autora sofreu um AVC em 1995, estando incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho, desde aquela época.

A fls. 80/82 constam extratos do sistema Dataprev informando que a autora percebeu renda mensal vitalícia por incapacidade, de 27/01/1980 a 22/01/1997 e percebe pensão por morte previdenciária, desde 30/01/1996.

Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com os documentos juntados aos autos.

Entretanto, perdeu a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 1962 e a demanda foi ajuizada apenas em 2007.

Observe-se que, o perito judicial fixa a data de início da incapacidade em 1995, época em que a autora não mais ostentava a qualidade de segurada.

Ademais, o benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade não pode ser considerado para manutenção da qualidade de segurado, uma vez que independe do recolhimento de contribuições.

Logo, correta a solução da demanda, que segue a orientação pretoriana, *verbis*:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Assim, impossível o deferimento do pedido.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Por fim, saliente-se que, não há que se analisar pedido de aposentadoria por idade, formulado apenas nas razões de apelo, uma vez que o Juiz está adstrito ao pedido, a teor do art. 128, do CPC, sendo vedado inovar a causa no juízo da apelação.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008229-86.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.008229-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : DELVO FELIPPETTE  
ADVOGADO : SP247188 HELOISA DE CASSIA MACHADO MARTINS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARILIA CARVALHO DA COSTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP



## DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para revisar o valor da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o acréscimo do adicional de periculosidade quanto aos salários-de-contribuição relativos à competências de abril de 1994 a setembro de 1995, desde a data do início do benefício, respeitada a prescrição quinquenal. Correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta que os valores recebidos na demanda trabalhista deverão incidir em todos os salários-de-contribuição utilizados para a apuração da RMI, ou seja, de outubro/1992 a setembro/1995.

A Autarquia Federal, por sua vez, alega que o requerente recebeu adicional de periculosidade em razão de reclamação trabalhista ajuizada posteriormente ao pedido administrativo. Argumenta que o INSS não figurou como parte na relação jurídica processual trabalhista, não podendo os efeitos jurídicos o atingir, não fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não conheço do reexame necessário, considerando-se que, de acordo com o §2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil não está sujeita ao duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do

mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 13/10/1995** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **06/09/2007**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, não conheço do reexame necessário e, de ofício reconheço a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicados os apelos do autor e da Autarquia Federal.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003473-04.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.003473-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAIMUNDO JANUARIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP134312 JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 06/06/2007.

A sentença julgou procedente o pedido para considerar especial o tempo de serviço no interstício de 13/06/1966 a 06/07/1967, condenando o INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, nos termos do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª. Região. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data do *decisum*, conforme o disposto na Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Custas *ex lege*. Deferida a tutela antecipada para fins de determinar à Autarquia a imediata implantação do benefício.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal alegando, em síntese, que não restou efetivamente comprovado o labor em condições insalubres, não fazendo jus à revisão pretendida. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os

trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 13/06/1966 a 06/07/1967, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 13/06/1966 a 06/07/1967 - agente agressivo: ruído de 93 db(A), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 27) e laudo técnico (fls. 28).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para determinar a observância da prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda, mantendo, no mais, o decism.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 08/04/1997 (data do requerimento administrativo), considerado como especial o período de 13/06/1966 a 06/07/1967.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001352-82.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.001352-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO DIAR  
ADVOGADO : SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP295195B FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013528220074036125 1 Vr OURINHOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 13/06/2007.

A parte autora interpôs agravo retido em face da decisão que indeferiu o pedido de realização de perícia, para a comprovação da especialidade da atividade.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar não comprovada a especialidade da atividade. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado e das custas e despesas processuais, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50. Inconformado, apela o autor arguindo cerceamento de defesa, eis que solicitou a confecção de laudo técnico judicial para a comprovação da especialidade do labor. Pede, inicialmente, a anulação da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem para reabertura da fase instrutória.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a especialidade da atividade, o autor trouxe com a inicial, os documentos de fls. 10/45.

*In casu*, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o tempo de serviço especial, por entender não comprovada a especialidade do labor.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

## RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar improcedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito. Prejudicado o agravo retido.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004493-32.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004493-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JESUS FARIA MARTINS  
ADVOGADO : SP203764 NELSON LABONIA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00044933220074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 06.08.2007.

A sentença julgou parcialmente procedente a ação, declarando como especial o período de 09.02.1978 a 05.03.1997 (Mahle Metal Leve S.A.), condenando o INSS a convertê-lo em tempo de serviço comum e proceder à pertinente averbação. Fixou a sucumbência recíproca. Custas processuais na forma da lei.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, as partes apelam.

A Autarquia Federal sustenta a impossibilidade de conversão de tempo especial anterior a 1980. Alega que não restou comprovada a especialidade da atividade, nos termos da legislação previdenciária vigente, já que os laudos técnicos apresentados pelo autor não são contemporâneos aos períodos analisados. Argumenta que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI - descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

O autor, por sua vez, alega que somado o período reconhecido como especial, de 09/02/1978 a 05/03/1997, aos demais períodos de atividade comum incontroversos, constantes de suas CTPS, perfaz o tempo necessário à concessão da aposentadoria em sua forma integral.

Recebidos e processados os recursos, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: " **As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade**

**comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 09.02.1978 a 05.03.1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 09.02.1978 a 05.03.1997 - agente agressivo: ruído de 84 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 37) e laudo técnico fls. 38/39).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA**

**MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, somando-se a atividade especial devidamente convertida, os períodos incontroversos constantes do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 51/52 e os vínculos empregatícios registrados nas CTPS de fls. 20/26, verifica-se que até 08/12/2006, data do requerimento administrativo em que delimitou a contagem (fls. 05), o requerente totalizou, 36 anos e 06 dias de serviço, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 08/12/2006 (fls. 28), não havendo parcelas prescritas, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 05/07/2007.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido de aposentadoria foi julgado improcedente pelo Juízo "a quo".

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 08/12/2006, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e correção monetária, juros e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e DIB em 08/12/2006 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 09.02.1978 a 05.03.1997.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011138-79.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.011138-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI



APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO CANDIDO MARCAL  
ADVOGADO : SP209436 ALEX ZANCO TEIXEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00111387920084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 09/12/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/09/1964 a 12/10/1973, 15/05/1974 a 30/05/1980, 23/03/1983 a 07/04/1986 e 05/05/1986 a 19/04/1990, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 07/03/2006. Correção monetária e juros de mora nos termos da lei.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, em preliminar, pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, o artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Portanto, o presente recurso foi recebido em seu regular efeito.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 01/09/1964 a 12/10/1973, 15/05/1974 a 30/05/1980, 23/03/1983 a 07/04/1986 e 05/05/1986 a 19/04/1990, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/09/1964 a 12/10/1973 - PPP fls. 43, atesta a exposição habitual e permanente aos agentes agressivos óleos, graxas, gasolina etc.

- 15/05/1974 a 30/05/1980 - formulário de fls. 24 atesta a exposição habitual e permanente aos agentes agressivos

óleos, graxas, gasolina etc.

- 23/03/1983 a 07/04/1986 - formulário de fls. 26 atesta a exposição habitual e permanente aos agentes agressivos óleos, graxas, gasolina etc.

- 05/05/1986 a 19/04/1990 - formulário de fls. 27 atesta a exposição habitual e permanente ao agente agressivo gás liquefeito do petróleo.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz*

SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada em vigor da Emenda 20/98, em 15/12/1998, 34 anos 08 meses e 24 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à referida emenda, cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 07/03/2006, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, mantenho conforme fixado na sentença, em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, **rejeito a preliminar** e, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 34 anos, 08 meses e 24 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 07/03/2006 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/09/1964 a 12/10/1973, 15/05/1974 a 30/05/1980, 23/03/1983 a 07/04/1986 e 05/05/1986 a 19/04/1990.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013286-48.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.013286-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE AUGUSTINHO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP110325 MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 10/11/2008.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 14/04/1982 a 08/07/1993 e de 02/08/1993 a 20/05/2008, condenando o INSS a conceder a aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, em 20/05/2008, observada a prescrição quinquenal. Correção monetária de acordo com a Resolução - CJF 561/2007. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, consideradas as parcelas vencidas até o *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal alegando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor.

Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 27/06/1977 a 28/02/1979, 14/04/1982 a 08/07/1993 e de 02/08/1993 a 20/05/2008, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 27/06/1977 a 28/02/1979 - agente agressivo: ruído de 93 db(A) - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 29/30) e laudo técnico (fls. 69/151);

- 14/04/1982 a 08/07/1993 - agente agressivo: ruído de 98 db(A) - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 31/33) e laudo técnico (fls. 69/151); e

- 02/08/1993 a 28/04/1995 - agente agressivo: ruído de 98 db(A) - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 34/36) e laudo técnico (fls. 69/151).

De se observar que, não é possível o enquadramento após 28/04/1995, considerando-se que a partir dessa data, se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial, restringindo o reconhecimento da especialidade da atividade aos interstícios de 27/06/1977 a 28/02/1979, 14/04/1982 a 08/07/1993 e de 02/08/1993 a 28/04/1995. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004908-91.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004908-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ORLANDO VALERIO JUNIOR  
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049089120084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 24/09/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar não comprovada a especialidade da atividade. Custas e despesas processuais, bem como, a verba honorária fixada em R\$ 200,00 (duzentos reais), ficando a execução suspensa, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, apela a autor sustentando que no período de 12/02/1975 a 16/12/1998 ficou exposto a produtos químicos, tais como, xilol, toluol, acetona, mck, acetato de etila e a ruído de 84 db(A), fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somado aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica. Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 12/02/1975 a 16/12/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 12/02/1975 a 15/12/1998 - agente agressivo: xilol, toluol, acetona, mck, acetato de etila e ruído de 84 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 42) e laudo técnico (fls. 43/44) e perfil profissiográfico previdenciário (fls. 57/59).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos (fls. 54), tem-se que até a Emenda 20/98, o requerente perfez 35 anos, 10 meses e 23 dias de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 02/07/2004, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor para reconhecer a especialidade da atividade no período de 12/02/1975 a 15/12/1998 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com os consectários conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 02/07/2004 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade especial de 12/02/1975 a 15/12/1998.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000070-69.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000070-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : RAIMUNDO GAMA MURICY  
ADVOGADO : SP274121 LUIZ HENRIQUE XAVIER CAVALCANTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000706920084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 30/07/2008.

O autor interpôs agravo retido da decisão que indeferiu a prova pericial e oral, reiterado nas razões do apelo.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor arguindo, em preliminar, a nulidade da sentença, tendo em vista a ocorrência de cerceamento de defesa, por considerar necessária a produção de prova pericial para a comprovação da especialidade da atividade. Pede a anulação da sentença e o retorno dos autos à vara de origem para a confecção de prova pericial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: De início, observa-se que o objeto do agravo retido identifica-se com parte do apelo e, assim, serão analisados conjuntamente.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a especialidade da atividade, o autor trouxe com a inicial perfil profissiográfico previdenciário. Contudo, a parte autora entende ser necessária a elaboração de laudo judicial para corroborar e complementar a prova documental apresentada.

*In casu*, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou parcialmente procedente o pedido, não reconhecendo todo o tempo de serviço especial pleiteado e denegando a aposentação, por considerar não comprovada a especialidade da atividade.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame da possibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco: **RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.**

*"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)*

Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor campesino, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.



Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao agravo retido e parcial provimento ao apelo do autor**, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000447-40.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000447-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ALICE KLAI  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 18/03/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 12/05/1980 a 22/02/1995, determinando a revisão do benefício de aposentadoria deferido administrativamente, desde a data do requerimento, em 30/05/1996. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 12/05/1980 a 22/02/1995, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 12/05/1980 a 22/02/1995 - agente agressivo: ruído de 85,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 37/42) e laudo técnico (fls. 43).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado*

como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.

A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data do requerimento administrativo, em 30/05/1996 (fls. 44), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para fixar os critérios de correção monetária e juros de mora conforme os termos da decisão.

O benefício a ser revisado é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, em 30/05/1996, considerado especial o período de 12/05/1980 a 22/02/1995.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005137-15.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.005137-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS RODRIGUES COELHO JUNIOR  
ADVOGADO : SP191976 JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSSJ>SP  
No. ORIG. : 00051371520084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 10/02/2009.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária a contar do respectivo vencimento da obrigação. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data do decum.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia arguindo, em preliminar, a necessidade de reexame da matéria que lhe seja desfavorável. No mérito, sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, não fazendo jus à aposentadoria pretendida. Pedes, caso mantida a condenação, a incidência da correção monetária e dos juros de mora de acordo com o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação que lhe deu a Lei nº 11.960/09.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não há que se reportar a questão relacionada à sujeição do feito ao duplo grau obrigatório, eis que a sentença monocrática assim já determinou.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 14/01/1982 a 05/11/2007, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se no interstício de:

- 14/01/1982 a 05/03/1997 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 91) e laudo pericial (fls. 95).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012.

2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AgRg no REsp 143834/RN, proc. 2012/0038686-0, Primeira Turma, DJe 25.06.1 - Rel. Min. Benedito Gonçalves)

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.

Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 -

Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que, o período posterior a 05/03/1997 não foi possível o enquadramento, como especial, tendo em vista que não restou comprovada a especialidade da atividade.

O perfil profissiográfico previdenciário de fls. 51/52 aponta o labor de 01/01/2004 a 05/11/2007, na Cia. de Transmissão de Energia Elétrica Paulista, no entanto, não indica a presença de agente agressivo no ambiente de trabalho da parte autora.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, restringindo o reconhecimento do labor especial ao período de 14/01/1982 a 05/03/1997. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VALDIR CERQUEIRA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP235133 REGIS CERQUEIRA DE PAULA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027886220084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido. Isentou de custas e honorários, em face do deferimento da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o autor sustentando que há início de prova material comprovando o trabalho como vigia, vigilante e guarda noturno, fazendo jus ao enquadramento como especial pela atividade profissional e à revisão pretendida.

Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho como vigia, vigilante e guarda noturno, estampados em CTPS, realizados em condições especiais, com a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade com constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 24/11/1973 a 13/01/1975, 13/01/1975 a 04/03/1976, 11/05/1976 a 02/08/1976 e 02/05/1980 a 13/11/1989, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

*In casu*, para comprovação do labor nocente nos referidos períodos, o demandante trouxe aos autos apenas a CTPS de fls.14/18 e certidão de casamento de fls. 19, que indicam as profissões de "vigia", "vigilante" e "guarda noturno".

Em que pese tenha sido comprovada a categoria profissional, a parte autora não trouxe aos autos qualquer

documento que comprove a utilização de arma de fogo, requisito necessário para caracterização da atividade como nocente.

De se observar que o Sindicato dos Empregados em Empresas de Vigilância, Segurança e Similares de São Paulo nas correspondências endereçadas ao INSS, emitidas pelo, a fls. 20/21, indicando que o autor trabalhou na função de vigilante, necessitando do uso de arma de fogo do tipo revólver calibre 38, baseou as informações prestadas, conforme consta do documento, na CTPS do autor e em seu depoimento, não se constituindo em instrumento hábil a comprovar o labor em condições especiais, nos termos da legislação previdenciária vigente à época. Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.**

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.*

*IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.*

*V - (...)*

*VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

*(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento).*

Desse modo, não há reparos a serem efetuados no cômputo do tempo de serviço realizado pelo ente previdenciário, restando correto o coeficiente aplicado ao salário-de-benefício para a aferição do valor da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010901-05.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010901-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDES WALTER TORRES  
ADVOGADO : SP225510 RENATA ALVES FARIAS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00109010520084036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada deferida para restabelecimento do benefício de auxílio-doença (fls. 41/43).

A r. sentença de fls. 104/115 (proferida em 15/04/2011) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, aposentadoria por invalidez, a partir da indevida cessação ao auxílio-doença (29/09/2008). Condenou o INSS no pagamento de danos morais à parte autora, fixados em R\$ 2.300,00 (dois mil e trezentos reais). Os valores recebidos pelo autor deverão ser compensados na execução do julgado. Honorários fixados em 15% do valor da condenação. Manteve a antecipação da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, que a sentença seja submetida à remessa oficial. No mérito, sustenta, em síntese, que o autor não cumpriu os requisitos legalmente exigidos para aposentação. Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico e alteração nos critérios de incidência dos juros de mora. Pleiteia, ainda, a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, não há que se reportar à questão relacionada à sujeição do feito ao duplo grau obrigatório, eis que a sentença monocrática assim já o determinou.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/39, dos quais destaco:

- decisão administrativa prorrogando o benefício de auxílio-doença até 29/09/2008 (fls. 14);
- declaração do DETRAN relativa à retenção da carteira de motorista do autor, de 31/01/2005 (fls. 33);
- CTPS com registro, a partir de 01/02/2002, sem data de término, como motorista em empresa de ônibus e
- extrato do sistema Dataprev indicando a existência de vários vínculos empregatícios, de 1976 a 2002 (fls. 36/37).

A parte autora, motorista de ônibus, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (realizado em 12/07/2010 - fls. 89/92) atesta que a parte periciada é portadora de transtorno depressivo recorrente em evolução, com necessidade de diversas internações. Afirma que apresentou melhora significativa nos últimos anos, mas que o histórico de internações por surtos psicóticos, a evolução crônica e a necessidade da associação de diversas medicações antidepressivas revelam uma doença mais grave e de difícil controle. Afirma que, a melhora apresentada nos últimos anos pode sugerir um prognóstico relativamente favorável. Assevera que, não há como se caracterizar o momento de início da incapacidade, pelo caráter sazonal da doença. Conclui pela incapacidade total e temporária, afirmando que o autor deve manter acompanhamento e tratamento especializados, podendo ser reavaliado em aproximadamente dois anos.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Recebeu auxílio-doença até 29/09/2008 e ajuizou a demanda em 03/11/2008, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade total e temporária, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades psiquiátricas que impedem o exercício da atividade que desenvolveu ao longo de sua vida, como motorista de ônibus, tendo, inclusive, resultado na retenção de sua carteira de motorista, pelo DETRAN. Ademais, o perito judicial afirma tratar-se de doença grave e de difícil controle, estimando a realização de nova perícia em dois anos.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.



Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Tendo em vista que o perito informa não ser possível estabelecer a data de início da incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar do termo inicial e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº. 111 do STJ).

Quanto ao dano moral, não resta demonstrado nos autos que o autor tenha sido atingido desproporcionalmente em sua honra subjetiva (alvo de dano moral). Nesses termos, se o segurado não comprova a ofensa ao seu patrimônio moral, resta incabível a indenização, posto que o desconforto gerado pelo não-recebimento das prestações, ou pagamento a menor, resolve-se na esfera patrimonial, através do pagamento de todos os atrasados, devidamente corrigidos.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para fixar o termo inicial na data da perícia médica, estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença e para excluir da condenação a indenização por danos morais. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 12/07/2010 (data da perícia).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0903921-91.1998.4.03.6110/SP

2009.03.99.002089-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ADELAIDE DE GODOI PIRES e outro  
: DIEGO CLAUDIANO PIRES incapaz  
ADVOGADO : SP162766 PAULA LOPES ANTUNES COPERTINO GARCIA e outro  
SUCEDIDO : JOAO CARLOS CLAUDIANO PIRES falecido  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP139026 CINTIA RABE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 98.09.03921-2 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 13/10/1998.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 27/01/1976 a 12/08/1982 e 22/09/1982 a 07/12/1994. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento do labor campesino e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A Autarquia Federal arguindo, em síntese, que não restou comprovada a atividade especial, nos termos da legislação previdenciária.

Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como lavrador, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe início de prova material às fls. 14/20.

Ocorre, contudo, que foram ouvidas três testemunhas às fls. 80/82 que, ou não conheciam o autor à época do labor rural, ou não souberam informar acerca dele.

Em suma, o labor campesino não restou comprovado, uma vez que o início de prova material não foi corroborado por prova testemunhal.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que

reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 27/01/1976 a 12/08/1982 e 22/09/1982 a 07/12/1994, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 27/01/1976 a 12/08/1982, em que, conforme formulário de fls. 26, o demandante exerceu atividades em galerias, fossas e tanques de esgoto.

O labor referido pode ser enquadrado no Decreto 53.831/64, assim disposto: "*Código 1.3.2 - GERMES INFECCIOSOS OU PARASITÁRIOS HUMANOS ANIMAIS - Serviços de Assistência Médica, Odontológica e Hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infecto-contagiantes*", bem como no Decreto 2.172/97, código 3.0.1, "*MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECCIOSOS VIVOS E SUAS TOXINAS*".

- 22/09/1982 a 07/12/1994 - agente agressivo: tensão, de 250 volts, conforme formulário de fls. 28.

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente*

de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 27/08/1998, data do ajuizamento da demanda, a parte autora totalizou 28 anos 07 meses e 05 dias de contribuição, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 30 (trinta) anos, de acordo com as regras anteriores a entrada em vigor da EC 20/98.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para fixar a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006966-18.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006966-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : BENTO BRAZ PEREIRA  
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00057-6 1 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 02/06/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade campesina.

Condenou a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 250,00, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor sustentando que restou comprovada a atividade campesina, desde a sua infância.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da

aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de nascimento do autor, em que seus pais foram qualificados como "lavradores" (fls. 18);
- documentos escolares do autor (fls. 20/31).

Cumpra ressaltar que os documentos em nome dos pais não servem como início de prova material do labor campesino do autor, ainda mais no caso de sua certidão de nascimento, uma vez que claramente extemporânea aos fatos que pretende comprovar.

Quanto aos documentos escolares, nada informa sobre o efetivo exercício de labor campesino, apenas informa a residência no meio rural.

No caso, foram ouvidas duas testemunhas que disseram conhecer o autor há muitos anos e que ele sempre trabalhou nas lides rurais, em regime de economia familiar.

Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período anterior ao que consta na CTPS do autor, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009282-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009282-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE PAULO BAIARDI  
ADVOGADO : SP235767 CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00134-5 2 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O ente previdenciário interpôs agravo retido a fls. 112/114 sustentando a necessidade de prévio requerimento administrativo.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela requerente sustentando que restou comprovada a atividade campesina, através de prova material corroborada pelos relatos das testemunhas, fazendo jus à aposentação.

Nas contrarrazões, o INSS pede a apreciação do agravo retido anteriormente interposto.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, não merece prosperar o agravo retido, tendo em vista que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/45:

- escritura de divisão amigável de área rural de 04/02/2000, em que o requerente figura como um dos beneficiários e a sua profissão de lavrador (fls. 10/15);

- notas fiscais de produtor, em nome do seu genitor (fls. 18/39); e

- notas fiscais em nome do autor de 2005/2006 (fls. 40/45).

No depoimento pessoal, a fls. 118, informa que é lavrador e que começou a trabalhar aos 10 (dez) anos de idade, em regime de economia familiar, no Sítio São José e, posteriormente no Sítio Serra da Mata. Acrescenta que passou a contribuir para os cofres previdenciários em 2007, acreditando que sejam as referentes as notas fiscais. Neste caso, foram ouvidas 02 (duas) testemunhas, a fls. 119/120.

A primeira declara conhecer o autor desde criança e que nessa época já trabalhava no campo, com café, milho e feijão, na propriedade da família, atividade que exerce até os dias de hoje.

A segunda testemunha relata conhecer o requerente desde o ano de 1976 e que nessa época já trabalhava, como rurícola, labor que exerce até os dias de hoje.

De se observar que, a escritura de divisão amigável de área rural, não tem o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas aponta a titularidade de domínio.

As notas fiscais de produtor em nome do seu genitor também não são hábeis para demonstrar a ligação do requerente às lides campesinas.

Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

De se observar, ainda, que embora as notas fiscais em nome do requerente indiquem que laborou no campo, nos anos de 2005 e 2006, tem-se o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não poderá integrar na contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91. Portanto, deixo de reconhecer o período de 2005 a 2006, como rurícola. Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019879-32.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019879-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTENOR SELESTRINO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
No. ORIG. : 08.00.00064-8 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 12/09/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor campesino no interregno de 10/02/1961 a 09/09/1980, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou demonstrada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo dos períodos trabalhados no campo, em regime de economia familiar, para somados aos períodos de labor urbano, justificar o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial:

- certidão de seu casamento, ocorrido em 1973, atestando a profissão de "lavrador" (fls. 14);
- título eleitoral do demandante, no qual foi qualificado como "lavrador", de 1976 (fls. 15);
- certidão de nascimento dos filhos, de 1977, 1979 e 1985, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (fls. 16/18);
- contrato de parceria agrícola em nome de terceiros (fls. 19);
- carteira de Sindicato de Trabalhadores rurais, emitida em 1985 (fls. 20).

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 82/83. As duas relatam conhecer a autora no período em questão e que a requerente trabalhou na lavoura, em regime de economia familiar.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1973 a 09/09/1980. Ressalte-se que o conjunto probatório e o relato das testemunhas não foi suficiente para o reconhecimento do labor campesino em períodos anteriores ao documento mais antigo que comprova o labor campesino do autor. Assim, o marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino, que é a certidão de casamento, de 1973 (fls. 14). O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1973 a 09/09/1980, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021668-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021668-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : JOSE MACIEL PONTES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP154975 RENATO DE ALMEIDA CALDEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020979 MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP  
No. ORIG. : 07.00.00222-8 3 Vr RIO CLARO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 28/01/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural em regime de economia familiar, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.



O reexame necessário foi tido por interposto.  
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial:

- comprovantes de participação no programa do Governo do Estado do Ceará, chamado "Hora de plantar", nos anos de 1994/1995 e 2001/2002 (fls. 16/18);
- comprovantes de participação no programa do Governo do Estado do Ceará de combate à seca, em 1993, às fls. 19/22;
- certidão de casamento realizado em 1967, atestando a profissão de "agricultor" (fls. 30);
- certificado de dispensa de incorporação, de 1966, em que foi qualificado como "agricultor" (fls. 31);
- certidões dos nascimentos dos filhos, em que consta a profissão de "agricultor", de 1976 e 1981 (fls. 32/33);
- documentos referentes ao recolhimento de tributos de imóvel rural, de 1997/1999 (fls. 34/35);
- declaração de exercício de atividade rural, emitida por Sindicato de Trabalhadores Rurais, sem homologação do órgão competente (fls. 36).

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 68/71. As duas relatam conhecer o autor e que o requerente trabalhou com a família, em regime de economia familiar, sem a ajuda de empregados.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Cumprе ressaltar que a declaração de exercício de atividade rural e os documentos extemporâneos aos fatos que pretende comprovar não podem ser levados em consideração, bem como os posteriores a 27/04/1991, data a partir da qual se faz necessária a comprovação de recolhimentos para previdência social para cômputo do labor campesino como tempo de serviço.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1966 a 25/12/1973 e 01/01/1976 a 31/12/1981, sendo que a descontinuidade se deu, considerando-se que as provas materiais são esparsas, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação, atestando a profissão de agricultor (fls. 31).

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1966, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência,

nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina aos interstícios de 01/01/1966 a 25/12/1973 e 01/01/1976 a 31/12/1981, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041261-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041261-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : HILARINDO DE PAIVA  
ADVOGADO : SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 08.00.00014-9 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 29/02/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, de 01/01/1971 a 31/12/1971. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento de todo o labor campesino pleiteado e o deferimento do

benefício de aposentadoria.

Apelação da autarquia federal sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- declarações de terceiros e do presidente do Sindicato de Trabalhadores Rurais (fls. 155/158);

- certidão de casamento, de 1971, em que o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 159).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 221/224v. As três relatam conhecer o autor desde muito novo e que ele trabalhou nas lides do campo junto com sua família.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1971 a 31/12/1971, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino é a certidão de casamento, do ano de 1971. O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1971, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade

laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário, às apelações do INSS e da parte autora.** Mantida a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002446-45.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.002446-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANDERSON ANTONIO MICHELLIM  
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024464520094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. Pede, alternativamente, a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A Autarquia Federal foi citada em 16/04/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade no período de 03/12/1998 a 31/05/2002, condenando o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, em 04/12/2008. Correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimento da Justiça Federal, computada desde o respectivo vencimento da obrigação. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Fixada a sucumbência recíproca. Deferida a tutela antecipada, para determinar que o ente previdenciário revise o benefício.

Inconformada, apela a parte autora alegando que o perfil profissiográfico previdenciário indica que estava exposto a ruídos de 91 db(A) e 76 db(A) e a produtos químicos, fazendo jus ao reconhecimento, como especial, de todo o período questionado e, conseqüentemente a aposentadoria especial.

Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais para propiciar a concessão de aposentadoria especial. Pede, alternativamente, a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 03/12/1998 a 04/12/2008, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas

alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se no interstício de:

- 03/12/1998 a 31/05/2002 - agente agressivo: ruído de 91 db(A) - formulário (fls. 45) e laudo técnico (fls. 46/49). De se observar que, não é possível o enquadramento após 31/05/2002, considerando-se que o laudo técnico aponta a intensidade de 76 dBA, sendo que o Decreto de nº 2.172 de 05/03/1997 passou a enquadrar como agressivas apenas as exposições a ruídos acima de 90 db(A).

É importante ressaltar que, o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 61/62 informa, de forma genérica, a exposição da parte autora a produtos químicos, no entanto, não foram elencadas as substâncias químicas a que estaria exposto em seu ambiente de trabalho, o que impossibilita o enquadramento do labor após 31/05/2002.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.**

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF:

SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, tem-se que a parte autora faz jus à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, somando-se a atividade especial, ora reconhecida.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 04/12/2008, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 04/12/2008.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação do autor, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de contribuição, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 04/12/2008 (data do requerimento administrativo), considerado como especial o período de 03/12/1998 a 31/05/2002.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008107-02.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.008107-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUVENTINO BUENO DE OLIVEIRA FILHO  
ADVOGADO : SP209907 JOSCELÉIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00081070220094036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 02/06/1986 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 30/05/2009 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da propositura da ação. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data do decurso, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a tutela antecipada para determinar ao ente previdenciário que implante o benefício, no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal alegando, em síntese, que não restou comprovada a exposição aos agentes agressivos, conforme determina a legislação previdenciária, sendo necessário laudo técnico

contemporâneo. Argumenta que o fator de conversão do tempo especial em comum é de 1.20, não fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 02/06/1986 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 30/05/2009, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 02/06/1986 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 86 db(A) a 89 db(A), de forma habitual e permanente - formulários (fls. 20/21) e perfil profissiográfico previdenciário (fls. 53/54); e
- 19/11/2003 a 30/05/2009 - agente agressivo: ruído de 89 db(A), de forma habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 53/54).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da

exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4.Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico e do recurso da parte autora.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 02/06/1986 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 30/05/2009. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.



00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001251-10.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001251-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JORGE DA SILVA ALMEIDA  
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012511020094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 10/03/2009.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar necessário o laudo técnico individualizado para a comprovação da especialidade da atividade. Condenou a parte autora no pagamento da verba honorária fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais), cuja execução fica suspensa por ser beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, apela o requerente alegando, em síntese, que restou demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 01/08/1978 a 16/12/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/08/1978 a 28/04/1995 - agente agressivo: ruído de 91 db(A) - perfil profissiográfico previdenciário (fls.

32/38).

De se observar que, o termo final para o enquadramento foi fixado em 28/04/1995, tendo em vista que a partir dessa data se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado, impedindo o reconhecimento como especial do labor.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram feitos os cálculos, somando a atividade especial convertida e os demais vínculos empregatícios

incontroversos de fls. 39, tendo como certo que, até 31/05/2008, data em que o requerente delimita a contagem (fls. 04), totalizou 35 anos, 05 meses e 08 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 16/06/2008, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso do autor para reconhecer a especialidade da atividade no interregno de 01/08/1978 a 28/04/1995 e determinar ao ente previdenciário que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, com os consectários conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 05 meses e 08 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 16/06/2008 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 01/08/1978 a 28/04/1995.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007195-90.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007195-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JULIO JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00071959020094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A Autarquia Federal foi citada em 07.10.2009

A sentença julgou improcedente o pedido, com exame de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ficando, contudo, suspensa a sua execução em razão da gratuidade de justiça concedida nos autos. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito, alegando *error in procedendo e error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do decism. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

O INSS interpôs recurso adesivo, a fls. 117/127, alegando a decadência do direito à revisão do benefício, além da ausência de previsão legal para o cômputo do décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito as preliminares.

O INSS foi regularmente citado e apresentou contestação a fls. 38/58.

No mais, cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício, aposentadoria por idade (fls. 16), foi concedido em **(26/08/1996)**

(anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **(14/09/2009)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do autor e dou provimento ao recuso adesivo do INSS, reconhecendo a decadência pelo decurso do prazo decenal, com fundamento no art. 269, inciso IV, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007706-88.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007706-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CARLOS ANTONIO REGAZZO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077068820094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

O autor, na inicial, afirma que teve seu benefício limitado ao teto quando se aposentou, em 25.01.1997. Dessa forma, pleiteia a aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao seu benefício, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A Autarquia Federal foi citada em 07.10.2009.

O autor interpôs agravo de instrumento, em face da decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela, Processo 2009.03.00.037848-4, o qual, por decisão desta E. Corte, foi convertido em agravo retido.

A sentença julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito, na forma do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Condenou a parte autora em honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo, contudo, a sua execução em razão da gratuidade de justiça concedida nos autos.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo e error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do decurso. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não conheço do agravo retido, eis que, não houve pedido para sua apreciação nas razões do apelo, a preceito do §1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

Por outro lado, rejeito as preliminares.

O INSS foi regularmente citado e apresentou contestação a fls. 114/122.

No mais, cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 25/01/1997 (fls. 33).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda

ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- **Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não

*importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*

*2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.*

*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*

*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008).*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, não conheço do agravo retido e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011291-36.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011291-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MELQUIADES JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP037030 LUIZ ROBERTO MENDES PENTEADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00112913620094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício do autor, mediante a aplicação dos índices integrais do período, a fim de se preservar, em caráter permanente, o valor real do benefício, com pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem custas e honorários, em virtude da gratuidade processual.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, no mérito, o seu pedido inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No caso concreto, a parte autora pleiteia a aplicação dos índices de reajuste integrais em seu benefício, visando à preservação em caráter permanente do valor real deste.

Na verdade, pretende o autor que o Judiciário, em substituição ao Legislativo, determine a forma de atualização dos benefícios previdenciários.

Todavia, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados.

Os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, a fim de preservar seu valor real:

*"Previdência Social.*

*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que*

outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido."

(STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART.4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART.201, §4º.**

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Méd. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, §4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF - RE 376846 Processo: 200272070007904/ SC - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Rel. Min. CARLOS VELLOSO / Data da decisão: 24/09/2003 - DJ DATA: 02.04.2004 - PÁGINA: 00013 EMENT VOL - 02146-05 PP - 01012)

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO FAZ DE FEVEREIRO/94 AO MÊS DE MAIO/94. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.**

1. Não há direito adquirido à aplicação do índice FAZ de fevereiro de 1994 em maio de 1994, face sua revogação pela Lei nº 8.880/94.

2. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até o mês de junho de 2000, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo Poder Executivo, por meio de Medidas Provisórias, que foram convertidas em lei.

3. Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

4. Agravo interno não provido.

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 506492 - Processo: 200300387920/RS - SEXTA TURMA - RELATOR: HÉLIO QUAGLIA BARBOSA - DJ DATA:16/08/2004 PÁGINA: 294)

Acrescente-se que é manifesto o descabimento da aplicação da Súmula 260 do extinto TFR, para os benefícios concedidos posteriormente à edição da Lei nº 8.213/91:

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. CÁLCULO. TETO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29, 33 E 136 DA LEI Nº 8.213/91. REAJUSTE. APLICAÇÃO DE ÍNDICE INTEGRAL. BENEFÍCIO POSTERIOR À CF/88. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 260/TFR.**

I - A imposição de teto máximo para o salário-de-benefício está em plena harmonia com a CF/88.

II - O preceito contido no art. 136 da Lei nº 8.213/91 atua em momento distinto do estabelecido no art. 29, § 2º, referindo-se tão-somente ao salário-de-contribuição para cálculo do salário-de-benefício.

III - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 ao estabelecer que "o valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício". Precedentes.

IV - Pacífico o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91. Após a CF/88, não se aplica mais o critério previsto na Súmula 260/TFR. Precedentes.

Recurso provido." (grifei)

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 243328 Processo: 199901187320 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Relator FELIX FISCHER - Data da decisão: 22/02/2000 Documento: STJ000344902 - DJU DJ DATA:20/03/2000 PÁGINA:120)

Ressalte-se que não se tem notícia de qualquer irregularidade constatada nos cálculos efetuados pelos Institutos de



Estatísticas Oficiais para obtenção dos indexadores.

Em suma, não é possível ao Judiciário determinar a aplicação de índice de *lege ferenda* para correção de benefícios previdenciários, quando o efetivo cumprimento das normas da legislação previdenciária pode conter a solução que se busca.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012085-57.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012085-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CUSTODIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP164764 JOSE MARCELO ABRANTES FRANÇA e outro  
No. ORIG. : 00120855720094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 119/122v (proferida em 09/03/2011), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (08/09/2009 - fls. 47). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a autarquia, requerendo a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária e a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, a autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Observe-se que o laudo judicial informa o início da incapacidade a partir do ano de 2008 (fls. 91).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em

função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 08/09/2009 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003133-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003133-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : WILSON TERTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031339120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O autor, na inicial, afirma que teve seu benefício limitado ao teto quando se aposentou, em 29/03/2006. Dessa forma, pleiteia a aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao seu benefício, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de merito, na forma do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, não exigíveis em razão da concessão do benefício da justiça gratuita.

Custas na forma da lei.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo e error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do decisor. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processado, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêem a possibilidade de retratação do Juízo, com o consequente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil

movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 29/03/2006 (fls. 16/19).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

*(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei*

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.***

***POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

- *Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As*

alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008).

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004612-22.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004612-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : VALDIR RABELLO  
ADVOGADO : SP209993 ROSSI REGIS RODRIGUES DOS PASSOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SJJ>SP  
No. ORIG. : 00046122220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 234/237 (proferida em 06/12/2012) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 16/08/2012 (data da perícia médica - fls. 211). Concedeu a tutela, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Não houve apelo das partes.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 260, a autarquia noticiou a implantação do benefício nº 600.829.245-0, com data de início do benefício - DIB em 16/08/2012, data de início do pagamento - DIP em 01/12/2012 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 3.740,11 (três mil, setecentos e quarenta reais e onze centavos).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo e não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

Confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.**

*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*

*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*

*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"*

**"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*

*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.*

*III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.*

*IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.*

*VI - Agravo interno desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"*

Portanto, como *in casu*, considerando o valor do benefício, o termo inicial fixado e a data da sentença, o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário não deve ser apreciado.

Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.

Posto isso, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008649-92.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008649-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : HELENA FERREIRA DA SILVA OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIN DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086499220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A sentença julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de merito, na forma do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, não exigível em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformado, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo e error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do decisum. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo a quo houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o consequente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em **(24.08.1994)** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **(17.07.2009)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001002-80.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.001002-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : ISABEL CRISTINA DOS ANJOS COUTO  
ADVOGADO : SP155596 VANIA RIBEIRO ATHAYDE DA MOTTA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010028020094036301 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Tutela antecipada para implantação do auxílio-doença deferida a fls. 72/73.

A r. sentença de fls. 120/125 (proferida em 06/05/2013), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida (15/09/2008). Manteve a tutela anteriormente concedida.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em razão do duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por invalidez está prevista no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/48.

A parte autora, operadora de telemarketing, contando atualmente com 43 anos de idade, foi submetida à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de quadro psicótico associado a depressão severa. Aduz que, é provável que a requerente estivesse incapacitada para o trabalho na época da cessação administrativa do benefício, em razão das características crônicas do quadro. Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho, afirmando que houve agravamento da patologia a partir de agosto de 2005.

A fls. 68 e seguintes constam extratos do sistema Dataprev informando a existência de vínculos empregatícios em nome da requerente, indicando, ainda, que recebeu auxílio-doença de 26/12/2005 a 22/12/2006 e de 14/08/2008 a 15/09/2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença, de 14/08/2008 a 15/09/2008 e ajuizou a demanda em 18/12/2008, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.



3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado pela r. sentença, tendo em vista que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença em sede administrativa ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 15/09/2008 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela anteriormente concedida, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE GUADAGUINI  
ADVOGADO : SP270622 CESAR EDUARDO LEVA  
No. ORIG. : 09.00.00057-5 2 Vr MONTE ALTO/SP

### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 18/05/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor campesino de 10/06/1972 a 25/02/1975, condenando o INSS a proceder a devida averbação. Condenou o autor no pagamento das despesas processuais e verba honorária de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia argüindo, em preliminar, a falta de interesse de agir, considerando-se necessário o prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito a preliminar, considerando-se que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 18/21:

- certidão de casamento realizado em 10/06/1972, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 18);
- certidão de nascimento de filho de 21/03/1973 e de 25/02/1975, em que está qualificado como lavrador (fls. 19/20); e
- contrato de parceria agrícola, em nome do seu genitor, informando que o requerente auxiliou seu pai nos trabalhos campesinos, no período de vigência do contrato de 01/09/1975 a 30/09/1979 (fls. 21).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 81/82.

A primeira testemunha declara conhecer o requerente há 16 (dezesseis) anos e que ele trabalhava na Usina São Carlos, inclusive, com o filho do depoente, por 10 (dez) anos, no plantio de cana-de-açúcar. Acrescenta que atualmente o autor trabalha na lavoura na Usina Nardine com a esposa do depoente.

A segunda testemunha relata conhecer o requerente desde o ano de 1993 e que nessa época trabalhava na Usina São Carlos, local em que permaneceu por mais 04 (quatro) anos. Esclarece que, posteriormente trabalharam juntos na lavoura na Usina Nardine por 12 (doze) anos.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDcIREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

*In casu*, cumpre ressaltar que o magistrado *a quo* reconheceu a atividade campesina durante o período de 10/06/1972 a 25/02/1975 e, tendo em vista a ausência de apelo da parte autora, passo a examinar apenas tal interstício.

Assim, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 10/06/1972 a 25/02/1975, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é a certidão de casamento realizado em 10/06/1972, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 18). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Por seu turno, quanto ao pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, tem-se que não cabe a sua análise, tendo em vista que a sentença monocrática denegou o benefício e não houve apelo da parte autora, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

Desse modo, deve ser mantida, em parte, a sentença.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004415-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004415-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : DONIZETE FIGUEIREDO DE LIMA  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00100-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 18/07/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, observada a gratuidade processual.

Inconformado, apela o requerente alegando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado no campo, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 22/35:

- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Alto Piquiri em 11/02/2004, não homologada pelo órgão competente, informando o labor campesino da parte autora (fls. 22/23);

- certificado de dispensa de incorporação, apontando que em 1973 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 24);

- certidão de casamento realizado em 16/07/1977, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 25);

- fichas escolares apontando em que o seu genitor está qualificado como lavrador (fls. 27/30);

- matrícula e escritura de imóvel rural (fls. 31/33); e

- declaração de pessoas próximas, indicando que o requerente prestou serviços rurais (fls. 35).

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 83/85.

A primeira testemunha afirma que o autor trabalhou e residiu no Sítio São Damião, local em que permaneceu até o ano de 1975.

A segunda testemunha declara que o requerente laborou no Sítio Damião, pertencente ao seu genitor, no período de 1961 a 1975. Acrescenta que na propriedade apenas trabalhavam os familiares, sem o auxílio de empregados.

A terceira testemunha relata que o autor residiu no Sítio Damião, de propriedade do seu genitor. Informa que o requerente trabalhava no plantio de arroz, feijão e algodão, na companhia dos familiares. Aponta que o autor deixou o campo por volta de 1978.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

## RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Alto Piqueri, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor campesino alegado.

Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.

De se observar que, as fichas escolares indicando a profissão de lavrador do seu genitor não demonstram a ligação do requerente às lides campesinas.

A matrícula e escritura de imóvel rural, por sua vez, não têm o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas aponta a titularidade de domínio.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1973 a 01/02/1975, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é o certificado de dispensa de incorporação, apontando que em 1973 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 24). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 22/07/2004, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 22/07/2004, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1973 a 01/02/1975 e determinar ao ente previdenciário proceda à revisão da renda mensal do benefício, conforme fundamentado.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 22/07/2004 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade campesina no período de 01/01/1973 a 01/02/1975.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2010.03.99.012658-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ JOSE DE SENA  
ADVOGADO : SP267737 RAPHAEL APARECIDO DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP  
No. ORIG. : 06.00.00011-0 2 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 19/10/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no pagamento da aposentadoria especial, com correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação.

O INSS opôs embargos de declaração alegando contradição no julgado, considerando-se que foi determinada a imediata implantação do benefício, no entanto, na decisão de fls. 160, o recurso foi recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Os embargos foram julgados procedentes para constar que o recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo.

Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 14/07/1980 a 11/03/1987, 21/12/1987 a 06/01/1994, 01/08/1994 a 09/12/1994, 09/01/1995 a 15/05/1996, 17/05/1996 a 13/12/2000, 11/03/2002 a 17/06/2002 e de 05/07/2002 a 13/01/2006 (data do ajuizamento da demanda), pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, o requerente carrou os seguintes documentos:

a) carteira de trabalho com os registros de: 14/07/1980 a 11/03/1987, ajudante caldeireiro; 21/12/1987 a 06/01/1994, soldador; 01/08/1994 a 09/12/1994, soldador; 09/01/1995 a 15/05/1996, soldador; 17/05/1996 a 13/12/2000, soldador; 11/03/2002 a 17/06/2002, encanador e de 05/07/2002 a 13/01/2006, soldador;

b) perfil profissiográfico previdenciário (fls. 18), não indicando a presença de agente agressivo no ambiente de trabalho; e

c) recibo de pagamento de salário de 11/2005 apontando receber adicional de insalubridade (fls. 19).

No laudo judicial de fls. 120/130 o perito informa que "Para a coleta das informações constantes deste laudo pericial fizemos oitiva do reclamante em sua residência em 05/10/2008, às 15:00 horas. Efetuamos também a visita no local de trabalho do reclamante na Usina Mandu S/A, onde verificamos sua rotina de trabalho e também as condições do meio ambiente do trabalho."

Tem-se que o requerente trabalhou na empresa Mandu S/A no período de 17/05/1996 a 13/12/2000 e a partir de 05/07/2002.

De se observar que, para a realização do laudo técnico, o perito utilizou-se das informações fornecidas pela parte autora e, também, pelas condições de trabalho de outras empresas, quais sejam, as usinas localizadas na região de

Barretos/SP.

Portanto, tais dados não servem para demonstrar a especialidade da atividade, considerando-se necessária a perícia no ambiente de trabalho do segurado, para ficar evidenciada a exposição aos agentes agressivos.

Ressalte-se que, embora nos períodos em que laborou na Usina Mandu S/A o laudo indique a presença de fumos de solda e ruídos superiores aos valores máximos permitidos, não há a indicação do nível de pressão sonora a que estava submetido em seu trabalho, o que impede o enquadramento pretendido.

É importante destacar que o documento de fls. 128 confeccionado pela Usina Mandu S/A aponta a presença do agente agressivo ruído de 87 db(A), fumos metálicos, hidrocarbonetos e calor, no entanto, não consta o nome do requerente, o período de labor e a assinatura do responsável pela empresa, não sendo hábil para comprovar a especialidade da atividade.

De se observar, ainda, que não é possível o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que para a profissão do requerente, como soldador, se faz necessário o labor nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plástico (item 2.5.3, Ddo Decreto nº 53.831/64) ou a utilização de solda elétrica e oxiacetileno (item 1.2.11, do Decreto nº 83.080/79, Anexo I).

Logo, o autor não restou comprovada a especialidade da atividade.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Esclareça-se ainda, que a simples constatação de recebimento do adicional de insalubridade não demonstra a efetiva exposição do autor a agentes agressivos em seu ambiente de trabalho.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. REGIME CELETISTA. CONVERSÃO EM TEMPO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTE DA 3ª SEÇÃO DO STJ. INAPLICABILIDADE AO CASO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITO MODIFICATIVO.

1. A tese principal gira em torno do reconhecimento do direito da servidora pública federal aposentada, tendo exercido emprego público federal regido pela CLT, à conversão do tempo de serviço exercido sob as regras do regime geral da previdência, prestado em condições especiais/insalubres.

2. A Terceira Seção do STJ, em recente julgamento, datado de 24/09/2008, reiterou o entendimento de caber ao servidor público o direito à contagem especial de tempo de serviço celetista prestado em condições especiais antes da Lei 8112/90, para fins de aposentadoria estatutária. (AR 3320/PR).

3. É devida a aposentadoria especial, se o trabalhador comprova que efetivamente laborou sob condições especiais. No presente caso, no tocante aos interregnos laborados como servente e agente administrativo, verificou o Tribunal a quo não haver prova nos autos que indique a exposição da autora a agentes insalutíferos, na forma da legislação previdenciária, não reconhecendo, ao final, o direito ao tempo de serviço especial.

4. O recebimento de adicional de insalubridade, por si só, não é prova conclusiva das circunstâncias especiais do labor e do conseqüente direito à conversão do tempo de serviço especial para comum, tendo em vista serem diversas as sistemáticas do direito trabalhista e previdenciário.

5. No presente caso, hipótese em que o Tribunal a quo não reconheceu a atividade de servente como insalubre, seu enquadramento como atividade especial encontra óbice na Súmula 7/STJ.

6. Embargos de declaração acolhidos sem injunção no resultado.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: EARESP - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 1005028; Processo: 200702630250; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 17/02/2009; Fonte: DJE, Data: 02/03/2009, página: 155; Relator: CELSO LIMONGI).

Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou provimento ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). Prejudicado o recurso autárquico.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014458-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014458-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO RUFINO DOS SANTOS FILHO  
ADVOGADO : SP147425 MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO  
No. ORIG. : 08.00.00184-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 05/12/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor campesino de 17/01/1967 a 21/06/1987 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a citação. Juros de mora de 1% (um por cento) ao ano, desde a citação. Correção monetária de acordo com as Súmulas nºs 148 do Superior Tribunal de Justiça e 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª. Região. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o INSS sustentando que não restou comprovada a atividade campesina, sendo que o labor exercido pela parte autora é de tratorista, o que é muito diferente da atividade do segurado especial, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da



aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12/14:

- certidão de casamento realizado em 07/12/1985, atestando a sua profissão de tratorista (fls. 12);
- certidão de nascimento de filho de 23/11/1986, em que está qualificado como lavrador (fls. 13); e
- certidão de nascimento de filha de 10/08/1992, não constando a sua profissão (fls. 14).

Neste caso, foram ouvidas 02 (duas) testemunhas, a fls. 47 e 50, que declaram o labor do requerente no campo. De se observar que, os documentos carreados dão conta que a parte autora laborou como tratorista, o que não se enquadra em atividade exercida por segurado especial, diretamente ligado às tarefas campesinas, objetivando o seu sustento e de sua família, sem o auxílio de empregados.

Assim, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao recurso do ente autárquico, para excluir da condenação o reconhecimento da atividade campesina de 17/01/1967 a 21/06/1987, julgando improcedente o pedido. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016048-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016048-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE CLAUDIO ARAUJO CAVALCANTE  
ADVOGADO : SP223250 ADALBERTO GUERRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00070-7 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 25/07/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido, observando-se o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a parte autora sustentando que comprovou o labor campesino durante todo o período questionado, através de prova material, corroborada com o relato das testemunhas, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe com a inicial, a fls. 13/14 e 21/30:

- certificado de dispensa de incorporação, apontando que em 1978 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 13);
- título eleitoral de 08/03/1978, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 14);
- atestado de conclusão da 5ª. serie no ano de 1976, no Colégio Comercial de Pacaembu (fls. 21);
- histórico escolar, apontando que estudou na Escola Mista do Bairro Capim Fino (fls. 22); e
- fichas escolares em que seu pai está qualificado como lavrador e a residência da família na Chácara Marajá (fls. 23/44).

Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 57/58 informa conhecer o autor desde 1969 e que trabalhou, como diarista, nas lavouras de algodão, amendoim e milho.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certificado de dispensa de incorporação e título eleitoral, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

#### RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que embora os documentos carreados a fls. 23/44 indiquem que o genitor foi trabalhador rural, não há nessas provas indicação do labor campesino da parte autora, o que impossibilita que sejam utilizados para reconhecimento da atividade rurícola do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1978 a 31/12/1978, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação, apontando que em 1978 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 13). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1978, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, tem-se que não cabe a análise do pedido de reconhecimento da especialidade da atividade, tendo

em vista que a sentença monocrática denegou o pleito e não houve apelo da parte autora, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não fez tempo de serviço suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, apenas para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1973 a 31/12/1973, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016594-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016594-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : IRENE MOTA BEZERRA  
ADVOGADO : SP180657 IRINEU DILETTI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 09.00.00073-8 2 Vt MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 01/09/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor campesino e condenar o ente previdenciário a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde o ajuizamento da ação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das prestações vencidas até o decisum. Deferida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício.

Em virtude do duplo grau de jurisdição, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, a autora carrou aos autos:

- atestado escolar indicando que a requerente estudou em 1967 e 1968 na Escola Mista da Fazenda Santa

Antonieta (fls. 22);

- documentos indicando que o seu genitor foi lavrador (ficha escolar, autorização para impressão de nota de produtor e notas fiscais - fls. 23/36);

- ficha de identificação junto ao Centro de Saúde de Guaraçai de 23/01/1979, apontando que residiu na Fazenda Santa Marina (fls. 37);

- contrato de compra e venda de 26/05/1983, em que seu marido figura como tratorista e a requerente como do lar (fls. 38/41); e

- certidão de casamento realizado em 25/03/1978, em que seu cônjuge está qualificado como operário (fls. 44).

Neste caso, foram ouvidas 03 (três) testemunhas, a fls. 70/72, que declaram o labor da requerente no campo. A primeira testemunha relata conhecer a requerente há 40 (quarenta) anos e que já nessa época trabalhava na lavoura, atividade que exerceu até 1980. A segunda testemunha declara que trabalhou com a autora de 1977 a 1980 no campo. A terceira testemunha informa conhecer a requerente desde 1972 e que ela prestou serviços campestres até o ano de 1980, nas Fazendas Santa Antonieta e Santa Marina.

A declaração do Diretor da Escola "Antonieta Bim Storti" informando que a requerente estudou na Escola Mista da Fazenda Santa Antonieta nos anos de 1967 e 1968 não é hábil para demonstrar o seu labor no campo, assim como a ficha de identificação junto ao Centro de Saúde de Guaraçai apontando que residiu na Fazenda Santa Marina, considerando-se que apenas comprovam que residiu na zona rural.

De se observar que, os documentos indicando que o seu genitor foi lavrador, não têm o condão de comprovar a ligação da parte autora às lides campestres.

O contrato de compra e venda em que seu marido figura como tratorista também não indica que a autora laborou no campo, considerando-se que tal atividade não é considerada uma prestação de serviços rurícolas.

Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Assentado esse aspecto, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário, para excluir da condenação o reconhecimento da atividade campestre, julgando improcedente o pedido. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017117-09.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017117-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELSO MAURO MOSCA  
ADVOGADO : SP218128 MOACIR VIZIOLI JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 09.00.00141-6 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade no período de 12/06/1973 a 17/07/1983 e condenar o INSS a proceder à revisão da aposentadoria, desde a data da concessão do benefício, respeitada a prescrição quinquenal. Correção monetária, a partir de cada vencimento e juros de mora a contar da citação na taxa da poupança, com fulcro no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do decisum.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a Autarquia Federal sustentando a impossibilidade de conversão de tempo de serviço especial antes de 01/01/1981 e que se faz necessário o laudo técnico para a comprovação da especialidade da atividade nos casos dos agentes agressivos ruído e calor, não fazendo jus à revisão pretendida.

O requerente interpôs recurso adesivo pleiteando a incidência dos juros de mora no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação até 11/01/2003 e a partir daí na razão de 1% (um por cento) ao mês.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 12/06/1973 a 17/07/1983, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

In casu, não restou demonstrado o exercício de atividade em condições especiais, eis que embora o formulário DSS-8030 de fls. 27 indique a presença de "grande ruído", em se tratando de exposição ao agente ruído ambiental, há a necessidade de apresentação de laudo técnico, a fim de se verificar se ultrapassados os limites de tolerância, de forma habitual e permanente.

De se observar que, embora no documento conste que a empresa encerrou suas atividades de perfuração de poços em 1983, tal fato não afasta a necessidade do laudo técnico para a comprovação do ruído acima dos limites estabelecidos pela legislação previdenciária.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NECESSÁRIA A APRESENTAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO PARA RUÍDO E CALOR. NÃO INFIRMADA A AUSÊNCIA DO LAUDO TÉCNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. DECISÃO MANTIDA.**

1. A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico.

2. O recorrente não infirmou o principal fundamento da decisão agravada, qual seja, a afirmação do acórdão de inexistência do necessário laudo técnico, situação que esbarra no óbice contido no enunciado nº 283 do STF .

3. Agravo regimental improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AgRg no RESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 941885; Processo: 2007/0082811-1; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 19/06/2008; Fonte: DJ, Data: 04/08/2008, Relator: Ministro JORGE MUSSI)

Assentados esses aspectos, não há reparos a serem feitos no cômputo do tempo de serviço realizado pelo ente previdenciário, restando correto o coeficiente aplicado ao salário-de-benefício para a aferição do valor da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 12/06/1973 a 17/07/1983. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019460-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019460-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADEMIR ROSSINI  
ADVOGADO : SP141784 HELENA MARIA CANDIDO  
No. ORIG. : 08.00.00030-4 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a proceder à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, considerando, como especial, o período de 13/04/1981 a 31/11/1984, desde a data do início do benefício. Correção monetária a contar das datas em que as prestações deveriam ser pagas. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso devidas até a publicação do *decisum*.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal argüindo, em preliminar, a necessidade de reexame de toda a matéria desfavorável ao ente autárquico. No mérito, sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, tem-se que o reexame necessário foi tido por interposto, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial,

prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 13/04/1981 a 31/11/1984, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 13/04/1981 a 31/11/1984 - agente agressivo: ruído de 89 db(A), 85,8 db(A) e 90 db(A), de modo habitual e permanente - formulários (fls. 12, 17 e 22) e laudos técnicos (fls. 13/16, 18/21 e 23/26).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's,

aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 10/12/1998, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 10/12/1998, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo autárquico e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora e de correção monetária, conforme fundamentado e a observância da prescrição quinquenal das prestações vencidas anteriores aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 10/12/1998 (data do requerimento administrativo), considerado como especial o período de 13/04/1981 a 31/11/1984, respeitada a prescrição quinquenal.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.



São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019796-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019796-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : PEDRO MARCELINO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00001-9 3 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo de labor rural de 08/10/1982 a 31/10/1986 e condenar o INSS a efetuar a averbação do tempo de serviço campestre. Condenou a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o requerente sustentando que a atividade campestre deve ser reconhecida na sua integralidade, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para comprová-lo, o requerente carrou os seguintes documentos:

- certidão de casamento realizado em 08/10/1982, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 18); e
- certidões de nascimento de filhos de 20/10/1983 e 18/03/1987, informando a sua profissão de lavrador (fls. 19/20).

As duas testemunhas ouvidas, a fls. 78/79, declaram conhecer o requerente há cerca de 45 (quarenta e cinco) anos e que trabalhavam, como diarista, no campo.

Do compulsar dos autos, verifica-se que as certidões de casamento e de nascimento de filhos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1982 a 31/10/1986, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, por considerar que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é a certidão de casamento realizado em 08/10/1982, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 18). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1982, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao reexame necessário e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor para reconhecer o labor campesino a partir de 01/01/1982 a 31/10/1986, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantendo a denegação do benefício. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020506-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020506-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA

APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : EDSON LUIZ PAGGIOLI  
No. ORIG. : SP270622 CESAR EDUARDO LEVA  
: 09.00.00112-8 2 Vr MONTE ALTO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 27/10/2009.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o labor rural de 04/06/1972 a 31/01/1980 e de 01/10/1981 a 30/03/1992 e a atividade especial de 01/08/2006 a 05/02/2009 e condenar o ente previdenciário a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, na sua forma integral. Correção monetária a contar do vencimento de cada prestação e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, não incidentes sobre as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Custas na forma da lei.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal argüindo a necessidade do prévio requerimento administrativo.

A parte autora interpôs recurso adesivo pedindo a fixação do termo inicial do benefício para a data do ajuizamento da ação e a majoração da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, rejeito a preliminar, considerando-se que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe com a inicial, a fls. 18/20:

- título eleitoral de 02/07/1976, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 18);

- certificado de dispensa de incorporação de 15/03/1977, em que está qualificado como operário na lavoura (fls. 19); e

- certidão de casamento realizado em 01/12/1990, informando a sua profissão de agricultor (fls. 20).

Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 47/52.

A primeira testemunha relata conhecer o autor há mais de 20 (vinte) anos e que nessa época ele trabalhava no Sítio Bairro Barreiro, nas plantações de cebola e tomate, local em que permaneceu por 10 (dez) anos. Acrescenta que posteriormente mudou-se para o Bairro Bom Sucesso, onde ficou por 10 (dez) anos.

A segunda testemunha declara conhecer o requerente há aproximadamente 45 (quarenta e cinco) anos e que nessa época trabalhava no Bairro Barreiro, plantando cebola, milho, amendoim e arroz, mas não sabe informar por quanto tempo laborou nessa propriedade. Esclarece que o autor também trabalhou no Bairro Bom Sucesso.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp

280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Do conjunto probatório, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1976 a 31/12/1977 e de 01/01/1990 a 31/12/1990, esclarecendo que a descontinuidade se deu, considerando-se o pedido da parte autora e, ainda, os documentos comprovando o labor campesino são esparsos, não demonstrando o labor durante todos os períodos questionados. Além do que, as testemunhas foram frágeis ao relatar a prestação de serviços rurícolas pelo requerente.

O marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova o labor no campo é o título eleitoral de 02/07/1976, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 18).

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1976 e 1º do ano de 1990, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 01/08/2006 a 05/02/2009, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, no interregno de 01/08/2006 a 05/02/2009 o requerente carregou o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 25/26 indica, de forma genérica, que trabalhou como auxiliar de produção e operador de máquina, estando exposto aos fatores de risco: ruído de 86,45 db(A) e óleo mineral, no entanto, para o enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado, impedindo o reconhecimento como especial do labor. Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício questionado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - DECRETO Nº 53.831/64 - LEI 9.032/95 - LEI 9.711/98.

- O Decreto 53.831, de 25/03/64, veio regulamentar a legislação originária determinando, através de seu anexo, quais as atividades especiais e estabelecendo a correspondência com os prazos referidos na mencionada lei, e a forma de comprovação do serviço prestado. Comprovado o exercício de atividade laboral, de forma habitual e permanente é possível a conversão do tempo especial em comum.

- A lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, da Lei 8.213/91 e introduziu o § 5º do mesmo artigo, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum, dentro dos critérios estabelecidos pelo MPAS.  
- A Lei 9.711/98, bem como o Decreto 3.048/99, resguardam o direito adquirido dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado sob a égide da legislação anterior, observados para fins de enquadramento os Decretos então em vigor à época da prestação do serviço. - Precedentes desta Corte.  
- Recurso conhecido mas desprovido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200200166766 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 412415 - Quinta Turma - DJ DATA: 07/04/2003 - PG:00315 - Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI)

Assentados esses aspectos, tem-se que não perfeitamente tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, resta prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, excluindo da condenação o enquadramento, como especial, do lapso de 01/08/2006 a 05/02/2009 e restringindo o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01/01/1976 a 31/12/1977 e de 01/01/1990 a 31/12/1990, com a ressalva de que os interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022354-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022354-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MELI GOMES  
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00061-6 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 18/06/2009.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço prestado como trabalhador rural.

Verba honorária fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

O reexame necessário foi tido por interposto.

A parte autora apelou pela concessão do benefício previdenciário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a atividade campesina durante o período questionado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à revisão pretendida.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
O pedido é de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, levando-se em conta a atividade campesina.  
Para comprová-lo, trouxe aos autos o seguinte documento que interessa à solução da lide:  
- certidão de casamento, de fls. 11, em que a profissão da demandante foi indicada como "lides domésticas" e do seu marido como do "comércio".  
Além disso, foi apresentada CTPS de fls. 13/17, com vínculos urbanos e rurais.  
Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 58/61 que afirmam que a autora laborou como diarista na roça.  
Compulsando os autos, verifica-se que a certidão de casamento apresentada demonstra o exercício de atividades urbanas, bem como há vínculos urbanos e rurais na CTPS da demandante. Assim, não é possível presumir que, entre um vínculo e outro, exerceu atividades campesinas.  
Portanto, examinando as provas materiais carreadas, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.  
Assentado esse aspecto, não perfez o demandante tempo de serviço suficiente para o deferimento do benefício previdenciário pleiteado.  
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade campesina, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023403-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023403-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : DAVID DE LIMA LOPES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP251701 WAGNER NUCCI BUZELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00109-2 1 Vr BILAC/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 17/11/2009.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado

na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido. Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- carteira de associado ao Sindicato de Trabalhadores Rurais, de 1976 (fls. 19)

- certidão de casamento, celebrado em 1977, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 32).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 57/64. Elas relataram conhecer o autor e que o mesmo trabalhou como lavrador para diversos empregadores, no interregno pleiteado.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1976 a 31/12/1977.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é a carteira de associado do sindicato. O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório. Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1976, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente, até a data do ajuizamento da demanda, não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição. Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento de contribuições, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade campesina, no interstício de 01/01/1976 a 31/12/1977, com a ressalva de que os referidos

períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026896-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026896-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANTONIO DE ALMEIDA BRITO  
ADVOGADO : SP218898 IRIS BARDELOTTI MENEGUETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00065-7 2 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou o requerente no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a especialidade da atividade e o labor sem registro em carteira de trabalho, fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Do compulsar dos autos, verifica-se que o autor passou a receber a aposentadoria por tempo de serviço em 26/01/1998 (DIB), de acordo com o documento carreado a fls. 12.

De se observar, que embora pleiteie o reconhecimento de atividade especial para a majoração da renda mensal do seu benefício, necessário analisar a possibilidade de aplicação do prazo decadencial ao seu direito.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. **DECADÊNCIA**. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do



segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de **decadência** tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 26/01/1998** (após à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **30/04/2009**, pelo que forçoso é o reconhecimento da **decadência** do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027431-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027431-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EMILIO JOSE MARQUES DEGOBI  
ADVOGADO : SP244661 MARIA IZABEL BAHU PICOLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 08.00.00091-2 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 24/07/2008.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria especial, reconhecendo o labor em condições agressivas nos períodos de 03/03/1975 a 14/06/1984, 04/08/1986 a 09/01/1988, 01/01/1989 a 20/07/1991, 01/09/1991 a 29/11/2001 e 01/10/2002 a 16/06/2008. Correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados desde a citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso até a publicação da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia arguindo, em preliminar, a necessidade de que a matéria que lhe seja desfavorável seja reexaminada. No mérito, sustenta que não é possível reconhecer a especialidade da atividade desde 1975, tendo em vista que a carteira de trabalho somente foi expedida em 1981 e que o ano está rasurado. Alega a necessidade de laudo técnico contemporâneo e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade da atividade.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não há que se reportar a questão relacionada à sujeição do feito ao duplo grau obrigatório, eis que a sentença monocrática assim já determinou.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial. Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 08/03/1975 a 14/06/1984, 04/08/1986 a 09/01/1988, 01/01/1989 a 20/07/1991, 01/09/1991 a 29/11/2001 e de 01/08/2002 a 19/06/2008, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 08/03/1975 a 14/06/1984 - agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 30/31) e laudo técnico (fls. 27/29);
- 04/08/1986 a 09/01/1988 - agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 30/31) e laudo técnico (fls. 27/29);
- 01/01/1989 a 20/07/1991 - agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 30/31) e laudo técnico (fls. 27/29);
- 01/09/1991 a 29/11/2001 - agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 30/31) e laudo técnico (fls. 27/29);
- 01/08/2002 a 16/06/2008 - agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 32/33) e laudo técnico (fls. 27/29).

De se observar que, a especialidade do labor foi fixada até 16/06/2008, tendo em vista que o perfil profissiográfico previdenciário e o laudo técnico, confeccionados em 16/06/2008 e 30/12/2003, apontam apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6, do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1, do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial. Foram refeitos os cálculos, com o tempo de labor na empresa José Salomão Gibran Agropecuária S/A, tendo como certo que, até 16/06/2008, já contava com 29 anos, 04 meses e 18 dias de trabalho, suficientes para a concessão da aposentação.

O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

É importante ressaltar que, embora a Autarquia Federal alegue que o vínculo empregatício de 08/03/1975 a 14/06/1984 esteja rasurado e a carteira de trabalho tenha sido confeccionada em 26/05/1981, em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o mencionado registro consta no cadastro do ente previdenciário, não havendo razão para não integrar na contagem do tempo de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, tendo em vista que não houve apelo da parte autora nesse sentido.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do artigo 557, caput, do CPC nego seguimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, mantendo o decisum.

O benefício é de aposentadoria especial perfazendo o autor mais de 25 anos, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 24/07/2008 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028833-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028833-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANA QUITERIA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00097-6 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 28/07/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade campesina.

Condenou a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor sustentando que restou comprovada a atividade campesina, e pediu a concessão do benefício de aposentadoria.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de nascimento dos filhos da autora, em que a autora foi qualificada como do lar e o seu marido como motorista.

Além disso, foi apresentada CTPS com vínculos urbanos e rurais alternados.

Cumpram ressaltar que os documentos apresentados não corroboram o alegado de que a autora exercia atividades campesinas entre os períodos de labor com registro em CTPS, pois nenhum deles informa o labor rural da autora.

No caso, foram ouvidas duas testemunhas que disseram conhecer a autora e que ela exerceu atividade campesina.

Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período anterior ao que consta na CTPS, bem como os vínculos urbanos de sua CTPS impossibilita que se presuma o labor campesino entre um vínculo e outro, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça**.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030117-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030117-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AL009300 VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELO SPARAPAN  
ADVOGADO : SP164257 PAULO ROBERTO MICALI  
No. ORIG. : 08.00.00125-8 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 25/05/2009.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço prestado como trabalhador rural de 21/08/1962 a 30/06/1977, e deferiu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde 25/05/2009, bem como condenou o INSS ao pagamento de verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a atividade campesina durante o período questionado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de concessão de aposentadoria por tempo de, levando-se em conta a atividade campesina.

Para comprová-lo, trouxe aos autos o seguinte documento que interessa à solução da lide:

- registro de imóvel rural, em nome dos genitores do requerente (fls. 18/19);
- documentos escolares do autor (fls. 28/33);
- contrato particular de compra e venda de imóvel rural (fls. 34);
- certidão de nascimento de filho, de 1988, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (fls. 35);
- proposta de financiamento agrícola, de 1986 (fls. 36).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 85/86 que afirmam que o autor laborou em atividades campesinas, em regime de economia familiar, no interregno pleiteado.

Cumprе ressaltar que os documentos apresentados em nome do autor são extemporâneos ao período que pretende comprovar, bem como os documentos escolares e em nome dos genitores não servem para comprovar o efetivo exercício de atividade rural pelo autor.

Portanto, examinando as provas materiais carreadas, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Assentado esse aspecto, não perfez o demandante tempo de serviço suficiente para o deferimento do benefício previdenciário pleiteado.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico**, para reformar a sentença, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, e excluindo da condenação o reconhecimento da atividade campesina. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031213-29.2010.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CONSTANCIA CATARINA PEREIRA CRVALHO  
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00117-0 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 17/09/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade campesina.

Condenou a parte autora no pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a requerente sustentando que restou comprovada a atividade campesina, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, a autora trouxe com a inicial, a fls. 09/11:

- certidão de casamento realizado em 10/11/1951, atestando a profissão de lavrador do seu genitor (fls. 09);
- certidão de casamento realizado em 18/07/1981, em que o marido está qualificado como operário de máquina, com residência na Fazenda Santa Alice e que o seu genitor e o do seu cônjuge figuram como lavrador (fls. 10); e
- consulta junto ao CNIS indicando que a autora trabalhou na Case - Comercial Agroindustrial Sertão de 06/08/1977 a 01/10/1981 e de 01/05/1984 a 01/07/1984 (fls. 11).

A requerente carregou, ainda, a carteira de trabalho, com os seguintes registros:

- a) 12/05/1988 a 30/11/1988, lavradora;
- b) 02/01/1989 a 25/11/1989, como lavradora;
- c) 01/12/1989 a 08/01/1991, como lavradora; e
- d) 17/01/1994 a 09/04/2007, como auxiliar de serviços.

Neste caso, foram ouvidas 03 (três) testemunhas, a fls. 45/47.

A primeira declara conhecer a autora desde quando ela tinha 15 (quinze) anos de idade e que moravam na Fazenda Terra Roxa. Acrescenta que estudavam no período da manhã e depois trabalhavam colhendo algodão, quebrando milho e colhendo mamona. A depoente esclarece que se mudou para cidade quando tinha 25 (vinte e cinco) anos, mas que a requerente permaneceu na propriedade. Informa que a autora, posteriormente foi residir na Fazenda Barra do Agudo e continuou trabalhando no campo. Relata que depois a requerente mudou-se para a cidade e que trabalhou na prefeitura.

A segunda testemunha relata conhecer a requerente desde 1975. época em que trabalhavam juntas na lavoura, citando os nomes das fazendas Floresta, Caxambu e Barra do Agudo. Acrescenta que a autora também trabalhou na prefeitura e que faz cerca de 02 (dois) anos que deixou de laborar.

A terceira testemunha informa conhecer a autora há mais de 30 (trinta) anos e que trabalharam juntas na Fazenda Barra do Agudo, cortando cana e na Fazenda Iracema, colhendo algodão e milho. Acrescenta que laborou na companhia da requerente também nas fazendas Caxambu e Santa Alice. Relata que faz 20 (vinte) anos que não trabalha na roça, mas que a autora continuou laborando no campo, antes de passar a trabalhar na prefeitura.

De se observar que, os documentos carregados informando a profissão de lavrador do seu genitor e do sogro não têm o condão de comprovar a ligação da requerente às lides campesinas.

A consulta ao sistema CNIS carregada também não demonstra o labor campesino da requerente, pois apenas informa o labor na Case - Comercial Agroindustrial Sertão nos períodos de 06/08/1977 a 01/10/1981 e de 01/05/1984 a 01/07/1984.

Ressalte-se, ainda, que embora a carteira de trabalho indique a prestação de serviços campesinos, tem-se que a partir de 17/01/1994 passou a trabalhar na prefeitura, como auxiliar de serviços, não sendo hábil para comprovar o

labor campesino conforme pleiteado.

Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.***

Assentado esse aspecto, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da parte autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045419-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045419-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : NEUSA MARIA SPOSITO DA SILVA  
ADVOGADO : SP116573 SONIA LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP211012B ALBERTO CHAMELETE NETO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00095-3 1 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade campesina.

Condenou a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a autora sustentando que restou comprovada a atividade campesina, através de prova material corroborada pelos relatos das testemunhas, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, a autora trouxe com a inicial, a fls. 13:

- certidão de casamento realizado em 31/07/1972, atestando a profissão de embalador do marido e a sua de prendas domésticas.

A requerente carregou, ainda, a carteira de trabalho, com os seguintes registros:

- a) 13/06/1988 a 04/12/1988, como trabalhadora rural;
- b) 08/07/1991 a 23/11/1991, como trabalhadora rural;
- c) 01/01/1992 a 21/03/1992, como doméstica;
- d) 27/07/1992 a 17/01/1993, como trabalhadora rural;
- e) 04/09/2003 a 16/12/2003, como trabalhadora rural;

- f) 26/07/2004 a 30/09/2004, como prestadora de serviços gerais;
- g) 08/05/2006 a 14/07/2006, como trabalhadora rural; e
- h) 29/09/2008 a 06/10/2008, como trabalhadora rural.

Neste caso, foram ouvidas 02 (duas) testemunhas, a fls. 64/65.

A primeira testemunha declara conhecer a autora há aproximadamente 30 (trinta) anos e que trabalhava na roça. Acrescenta a requerente trabalhou na casa de João da Silva e que, atualmente labora no campo.

A segunda testemunha relata que prestou serviços campesinos, como diarista, por cerca de 10 (dez) anos com a requerente.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a carteira de trabalho, além de demonstrar a qualificação profissional da autora como lavradora, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

#### RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 05/12/1988 a 24/07/1991, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, tendo em vista que o único documento que comprova o labor rurícola é a carteira de trabalho que apresenta o primeiro vínculo empregatício de 13/06/1988 a 04/12/1988, como trabalhadora rural (fls. 16). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

De se observar, ainda, que o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não pode integrar na contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da parte autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora,



apenas para reconhecer a atividade campesina no período de 05/12/1988 a 24/07/1991, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantida a denegação da aposentação. Fixada a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045599-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045599-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : WILSON MANOEL  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00109-9 2 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 10/12/2004.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação. Correção monetária, a partir do ajuizamento da ação e juros de mora contados da citação. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até o *decisum*.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta que faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, na sua forma integral. Pede a majoração da verba honorária.

A Autarquia Federal, por sua vez, argúi a necessidade de reexame de toda a matéria que lhe seja desfavorável. No mérito, alega, em síntese, que não foi comprovada a atividade campesina. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora e correção monetária conforme dispõe o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não há que se reportar a questão relacionada à sujeição da sentença ao duplo grau obrigatório, eis que o reexame necessário foi tido por interposto.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 11 e 12:

- certificado de dispensa de incorporação de 28/12/1961, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 11); e
- certidão de casamento realizado em 17/12/1977, em que está qualificado como lavrador (fls. 12).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 55 e 56.

A primeira testemunha afirma conhecer o autor há 40 (quarenta) anos e que nessa época já exercia atividade laboral remunerada tanto na lavoura, como na cidade, especialmente nas indústrias. Acrescenta que o labor no campo foi na época em que se conheceram e durou muitos anos.

A segunda testemunha declara conhecer o requerente desde 1988, época em que trabalhava na empresa Cargil. Informa que de 1988 a 2002 o requerente trabalhou como empregado junto com o depoente.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (RESP 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDcIREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1961 a 31/12/1961, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é o certificado de dispensa de incorporação de 28/12/1961, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 11). Além do que, as testemunhas foram frágeis ao relatar o labor campesino da parte autora. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

De se observar que, embora o autor tenha carreado a certidão de casamento realizado em 17/12/1977, em que está qualificado como lavrador (fls. 12), em sua carteira de trabalho a fls. 18, verifica-se que já apresenta vínculo empregatício de 08/05/1972 a 11/04/1978, como servente.

Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1961, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico e o recurso da parte autora.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de

01/01/1961 a 31/12/1961, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). Prejudicado o recurso da parte autora.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005701-92.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005701-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : SILVIO MAURO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00057019220104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença pronunciou a decadência do direito à revisão do benefício, julgando extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento das despesas da ré, atualizadas desde o desembolso e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, ficando, porém, isenta de seus pagamentos, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50. Custas na forma da lei, observando-se que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial não atinge os benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, sob pena de ofensa ao direito adquirido. Reitera o mérito do pedido inicial.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do momento de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos após a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.**

**DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício foi concedido em 27/05/1992 (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em 28/07/2010, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004065-43.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004065-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : DIVINO DA ROCHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP116365 ALDA FERREIRA DOS S A DE JESUS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040654320104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A sentença reconheceu a decadência do direito postulado e julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, diante dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, o autor apela, sustentando, em síntese, que o prazo decadencial, previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões e o pedido inicial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

**O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de **28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "**do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo**", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício foi concedido em **(27.09.1991)** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **(03.05.2010)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016030-20.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.016030-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : DAVID FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : SP301461 MAIRA SANCHEZ DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00160302020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pelo autor em condições especiais, no período de 21.07.1997 a 01.01.2004.

A Autarquia Federal foi citada em 17.02.2011.

A sentença julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar em custas e honorários advocatícios, em vista da concessão de justiça gratuita.

Inconformado, apela o autor, sustentando que demonstrou a especialidade da atividade, nos termos da legislação previdenciária vigente, fazendo jus à revisão da RMI de seu benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade com constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período 21.07.1997 a 01.01.2004, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade do requerente foi carreado o perfil profissiográfico previdenciário, de fls. 41/42, indicando que, no período questionado, o autor trabalhou na empresa Cinecolor do Brasil Ltda., como copista, exposto a ruído contínuo de 78 dB(A), abaixo, portando, do nível máximo admitido como agressivo pela legislação, não sendo possível o reconhecimento da especialidade no referido período de trabalho.

De se observar que a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

De se observar que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitido até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-ia com base nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício questionado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.***

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.*

*IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.*

*V - (...)*

*VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

*(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento).*

Desse modo, não há reparos a serem feitos no cômputo do tempo de serviço realizado pelo ente previdenciário, restando correto o coeficiente aplicado ao salário-de-benefício para a aferição do valor da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013153-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013153-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : PEDRO ROBERTO MARUCCIO

ADVOGADO : SP270622 CESAR EDUARDO LEVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00101-4 1 Vr MONTE ALTO/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, vez que não restou demonstrado o prévio requerimento do benefício na via administrativa.

Inconformada apela a parte autora, requerendo, em síntese, a reforma da decisão, com a sua anulação, sob o fundamento de que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação. Requer o regular prosseguimento do feito.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Por um lado, está resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Também não se desconhece a matéria sumulada neste Egrégio Tribunal, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo, sobretudo nos casos em que o pleito demanda a realização de prova técnica, vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Assim, a orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que em determinadas situações a propositura da ação judicial deve ser precedida do prévio requerimento do pleito na via administrativa.

Nesse sentido, trago à colação, as decisões proferidas no Excelso Superior Tribunal de Justiça e nesta C. Corte:

### PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.  
2. No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da necessidade de prévio requerimento administrativo para postular nas vias judiciais. Agravo improvido. (AGRESP 201202306619, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2013 ..DTPB:.)

### PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.

2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.

3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.

4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.

5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esponsada.

6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.



7. Recurso Especial não provido.

(RESP 201200356194, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 28/05/2012)  
DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.  
RECURSO DE AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA REFORMAR A DECISÃO IMPUGNADA E, EM NOVO  
JULGAMENTO DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

- Esta Nona Turma firmou entendimento, em consonância com os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte não afastam a necessidade de pedido na esfera administrativa, a dispensar, tão-somente, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

- Nesse aspecto, ficou decidido ser necessária a demonstração de prévio pedido administrativo e, se ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o esgotamento dessa via, para invocação da prestação jurisdicional. (Precedente desta Nona Turma: TRF/3, AC 1150229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, p. 625)

- Agravo Legal provido, para reformar a decisão impugnada e dar parcial provimento à apelação.

(AC 00337015420104039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)

Nessas circunstâncias, parece-me que poderá atender aos objetivos legítimos da decisão recorrida, a pessoal orientação ao demandante, sobre a relevância do pleito administrativo em seu próprio interesse, afastando-se a extinção pura e simples do feito, invocando inafastável preceito constitucional, que acaba impondo o seu acolhimento.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Esse é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR.  
PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.

1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.

2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.

3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.

4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites. (TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos do art. 557 do CPC, para anular a sentença e determinar a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito no Juízo de origem em seus ulteriores termos. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2011.03.99.023620-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ELCIO APARECIDO DAVID  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP  
No. ORIG. : 09.00.00080-7 1 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. A Autarquia Federal foi citada em 15/07/2009.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial, o trabalho nos períodos de 11/11/1998 a 04/03/2005 e 24/10/2005 a 08/10/2007, determinando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, a partir de quando restar definitiva a sentença, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1500,00 (um mil e quinhentos reais). A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou pela fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo e majoração da verba honorária.

Inconformado, apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária, e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, descaracteriza a insalubridade do labor.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 11/11/1998 a 04/03/2005 e 24/10/2005 a 08/10/2007, pelo que ambas as

legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 11/11/1998 a 04/03/2005 e 24/10/2005 a 08/10/2007- agentes agressivos: dentre outros, hidrocarbonetos como graxas e óleos, de modo habitual e permanente - PPP's (fls. 33/37).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarboneto s, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.*

*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*

*Remessa oficial desprovida.*

*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram refeitos os cálculos, somando o tempo de labor especial, até 09/10/2007, contava com 26 anos, 11 meses e 13 dias de trabalho, suficientes para a concessão da aposentação.

O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial deve ser fixado a partir da data da citação, em 15/07/2009, uma vez que o demandante apresentou documentos novos nos autos, elaborados posteriormente à data do requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, **e dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS**, fixar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora conforme os termos da decisão.

O benefício é de aposentadoria especial, perfazendo o autor o total de 26 anos, 11 meses e 13 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e com DIB em 15/07/2009 (data da citação), considerados especiais os períodos de 11/11/1998 a 04/03/2005 e 24/10/2005 a 08/10/2007, além dos já reconhecidos administrativamente pelo INSS.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024593-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024593-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021654 JULIA DE CARVALHO BARBOSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO ULISSES  
ADVOGADO : SP134653 MARGARETE NICOLAI  
No. ORIG. : 08.00.00114-0 3 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a manutenção do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 119/122 (proferida em 22/03/2011), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 07/03/2004 (data seguinte à cessação administrativa).

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária e a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que tange à correção monetária e aos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12

contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/46, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício, a partir de 02/04/1998, sem anotação de saída;  
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, a partir de 06/03/2004, com cessação prevista para 07/06/2008.

A parte autora, operador de calandra, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora é portadora de transtorno esquizoafetivo do tipo depressivo, com início da doença aos 18 anos de idade e início da incapacidade a partir de fevereiro de 2004. Afirma que a resposta ao tratamento tem sido pouco satisfatória. A parte autora ainda se apresenta irritada, retraída socialmente, com apragmatismo e distante afetivamente. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor. Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 06/05/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas temporária, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, a parte autora possui 55 anos de idade, é portadora de enfermidade psiquiátrica desde os 18 anos e, apesar de estar realizando tratamento desde 2004, não obteve melhora, permanecendo totalmente incapaz ao labor. Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir de 07/06/2008, tal como requerido pela parte autora na inicial, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em

função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária, os juros e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 07/06/2008. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025940-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025940-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILO NOGUEIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
No. ORIG. : 10.00.00059-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 50/53 (proferida em 18/10/2010), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (21/10/2009 - fls. 17).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária e a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora. Pleiteia, ainda, a revogação da tutela antecipada.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/21.

A fls. 34, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome

da parte autora, sendo os últimos de 13/02/2006 a 20/07/2006 e de 21/07/2006 a 16/05/2008.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de artrose da coluna lombar. Ao exame físico, apresenta deambulação com claudicação leve, senta-se e levanta-se com pequena restrição. A patologia é degenerativa, crônica, com períodos de agudização. Afirma que, no momento da perícia, a parte autora não apresentava incapacidade ao labor, devendo passar por avaliação médica durante as crises agudas.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre verificar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 16/05/2008 e ajuizou a demanda em 07/04/2010.

Neste caso, não há que se falar em perda da qualidade de segurado da parte autora, no período compreendido entre a data de cessação do vínculo empregatício e a data do ajuizamento da ação, tendo em vista que os documentos trazidos aos autos comprovam o desemprego, o que prorroga o prazo do chamado "período de graça" para 24 meses. Assim, manteve a parte autora, naquele intervalo, a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desempregado nos autos, com a cessação do vínculo empregatício.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.***

*1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.*

*2. (...)*

*8. Remessa Oficial parcialmente provida.*

*9. Apelação parcialmente provida.*

*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).*

***PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. PRESENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA.***

*(...)*

*IV - O período de inatividade do autor não a prejudica na concessão do benefício vindicado, uma vez que ele estaria abrangido pela proteção legal do art. 15, II da Lei nº 8.213/91, mantendo a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, pelo período de 12 meses após a cessação de referidas contribuições, ou seja, até junho/2001, podendo o mencionado prazo ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, isto é, junho/2002, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.*

*V - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos em parte, sem alteração do resultado do julgamento. (TRF 3ª. Região - Apelação Cível - 1169252 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 14/11/2007 Página: 772 - Rel. Des. Federal SÉRGIO NASCIMENTO).*

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial não ter atestado a incapacidade, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, a parte autora possui 58 anos de idade, sempre trabalhou com atividades que exigem esforços físicos e é portadora de enfermidade crônica e degenerativa da coluna lombar, que lhe ocasiona claudicação e dificuldade para sentar-se e levantar-se, ainda que fora dos períodos de crise. Dessa forma, é possível concluir pela existência

de incapacidade laborativa total e permanente.

Observe-se, ainda, que foram juntados documentos médicos que corroboram tal conclusão (fls. 18/20).

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. AVERIGUAÇÃO DAS CONDIÇÕES PESSOAIS. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.***

*1. A análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas. Precedentes do STJ.*

*2. Diante do conjunto probatório, e tendo em vista o poder de direção do processo atribuído ao magistrado, em consonância com o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual é facultado ao julgador valorar a prova segundo os fatos e circunstâncias constantes dos autos (Art. 131, do CPC), não tendo que ficar adstrito exclusivamente ao laudo pericial, é de se concluir pela incapacidade da parte autora para o trabalho, de modo a ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*3. Recurso desprovido.*

*(AC 0000396620094036109, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2012)*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária, os juros e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 21/10/2009 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada.



São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045731-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045731-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SEBASTIAO DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP092892 MIGUEL BATISTA DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP  
No. ORIG. : 09.00.00050-5 1 Vr CARDOSO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia foi citada em 04/08/2009 (fls. 43).

A r. sentença de fls. 138/140 (proferida em 21/07/2011), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de auxílio-doença, desde a data da citação. Concedeu a antecipação da tutela. Verba honorária fixada em 10% do total das prestações vencidas até a sentença. Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a cassação da tutela antecipada e a necessidade da remessa de ofício. No mérito, sustenta, em síntese, que o autor não preencheu os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não há que se reportar a questão relacionada à sujeição do feito ao duplo grau obrigatório, eis que a sentença monocrática assim já determinou.

A questão da tutela antecipada será analisada com o mérito.

Insta também destacar, de início, que não caracteriza julgamento *extra petita* a decisão que concede auxílio-doença ao segurado que havia requerido aposentadoria por invalidez, vez que os pressupostos para a concessão de ambos os benefícios tem origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante.

Além do que, segundo o princípio consagrado nos brocardos *iura novit curia* e *mihi factum dabo tibi ius*, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal.

Neste sentido:

#### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INEXISTÊNCIA.**

1- Verificada nos autos a condição de doença do segurado, caracterizada pela totalidade e temporariedade da incapacidade para o exercício da atividade laboral, não configura julgamento "extra petita" a concessão de auxílio-doença em vez da aposentadoria por invalidez inicialmente requerida.

2- Precedentes jurisprudenciais.

3- Recurso não conhecido.

(STJ, RESP nº 105003; UF: SP; Quinta Turma; Data da decisão: 15.12.1998; Data da publicação: 22.02.1999; Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA).

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONVERSÃO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROVA PERICIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ESPECÍFICA. REMESSA OFICIAL.**

*I - Remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no art. 10 da L. 9.469/97.*

*II - É cediço que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento extra petita. Precedentes do STJ.*

*III - A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92.*

*IV - As obrigações de fazer e não fazer constantes de título judicial, com o advento da L. 10.444/02, têm sua efetivação promovida nos termos do art. 461 do C. Pr. Civil.*

*V - Apelação desprovida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - 623275 Processo: 200003990525130 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 07/10/2003 DJU DATA:31/10/2003 PÁGINA: 423 - Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA).*

A aposentadoria por invalidez está prevista no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/28, destacando-se decisão administrativa informando a concessão do benefício de auxílio-doença, até 19/10/2008 (fls.23).

Em depoimento pessoal, afirma que sempre trabalhou no campo, sendo que, algumas vezes, atuou como pedreiro. Foram ouvidas duas testemunhas, que declararam que o requerente trabalhou no campo.

O autor, trabalhador rural contando atualmente com 33 anos de idade, foi submetido à perícia médica.

O laudo informa ser portador de lombalgia crônica, com redução dos espaços discais L5-S1. Aduz que houve agravamento da enfermidade entre 2009 e 2010. Assevera que há incapacidade definitiva para sua atividade habitual, mas pode ser reabilitado para outra função.

A fls. 160 consta extrato do sistema Dataprev indicando a existência de vários vínculos empregatícios, de forma descontínua, desde 1997, sendo, o último, de 14/02/2011 a 11/05/2011.

Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença até 19/10/2008 e ajuizou a demanda em 05/05/2009, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para sua atividade habitual, como trabalhador rural, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, que reconhecidamente demandam esforço físico, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, uma vez que o laudo informa que houve um agravamento da patologia naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Destaco algumas dessas decisões, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA:

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a implantação do benefício de auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial; bem como, à compensação dos valores recebidos a título de auxílio-doença, implantado em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios.

Segue que, por essas razões, rejeito as preliminares e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado. Nego seguimento ao recurso do INSS, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com termo inicial em 04/08/2009 (data da citação), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a antecipação da tutela para implantação do benefício de

auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000128-39.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000128-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARCIA APARECIDA DE SIQUEIRA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001283920114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 121/123 (proferida em 25/07/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (23/11/2010). Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/31, destacando-se: a consulta ao Sistema Dataprev, de 01/12/2010, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, desde 01/10/1992, sendo o último, a partir de 21/09/2009, com derradeira remuneração em 09/2010; comunicação de decisão do INSS, de 01/12/2010, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 23/11/2010, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual; documentos médicos.

A parte autora, ajudante de cozinha, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciada é portadora de "*sinovite e tenossinovite dos punhos e síndrome do manguito rotador*". Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor. Questionado sobre o tempo estimado de recuperação, aduz que "depende da resposta ao tratamento e da possível intervenção cirúrgica". Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 11/01/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurada.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a autora é portadora,

concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Assim, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da possibilidade de tratamento e recuperação, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença à míngua de apelo para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 23/11/2010 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº. 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001187-62.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001187-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JAIR DE VASCONCELOS  
ADVOGADO : SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011876220114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença reconheceu a ocorrência da decadência e julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando sua execução suspensa, na forma da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto no *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, introduzido pela MP nº 1.523-9, de 27/06/97, convertida na Lei nº 9.528/97, por se tratar de instituto de direito material, surte efeitos apenas sobre as relações jurídicas constituídas a partir de sua entrada em vigor.

Afirma existir repercussão geral acerca da matéria. Prequestiona os artigos 105, III, "c" e art. 102, § 3º, ambos da CF e artigos 543-A e 543-B, do CPC.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

### ***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 14/11/1992** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **17/02/2011**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que

envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001218-64.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001218-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE PAULO PECORARI  
ADVOGADO : SP093933 SILVANA MARA CANAVER e outro  
No. ORIG. : 00012186420114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

O autor pleiteia a aplicação dos novos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03 ao seu benefício, desde a edição das referidas emendas, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 42/44), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a obrigação de revisar a renda mensal do benefício adotando-se o seguinte procedimento: Atualização do salário-de-benefício apurado na data da implantação do benefício, sem a limitação de teto então vigente, mediante aplicação dos índices de reajuste aplicáveis, legalmente estabelecidos; majoração da renda mensal do benefício, considerado o salário-de-benefício reajustado nos termos do item anterior, na data de alteração do teto previdenciário previsto nas ECs nº 20/98 e 41/03, limitada tal majoração ao novo teto previsto naquelas ocasiões, com o pagamento das diferenças apuradas, relativas as prestações pagas a partir de 15/01/2011, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos da Resolução nº 134/2010, do CJF. Sem custas, ante os benefícios da Justiça Gratuita, e sem honorários advocatícios, em vista da sucumbência recíproca pelo reconhecimento da prescrição [Tab]quinquenal. Inconformado, apela o INSS, alegando que devem ser excluídos da revisão os benefícios concedidos dez anos antes da propositura da ação (decadência), pleiteando o reconhecimento da prescrição quinquenal. Afirma que o benefício em questão não tem direito à revisão pretendida, defendendo, em síntese, a limitação legal ao teto dos benefícios previdenciários.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/01/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por invalidez, teve DIB em 27/04/2002 (fls. 26).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A

fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto. Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART.**



**28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557 do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

(Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001679-06.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001679-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA SONIA TAVARES DE LIRA  
ADVOGADO : SP253100 FABIANA SEMBERGAS PINHAL e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00016790620114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença. A autarquia apresentou agravo de instrumento em face da decisão que concedeu a tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por esta E. Corte (fls. 154).

A r. sentença de fls. 156/159 (proferida em 29/10/2012), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data de cessação administrativa (16/06/2009 - fls. 85).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios e a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora.

A fls. 188/190, a Autarquia informou a implantação do benefício nº 535.458.484-8, com data de início do benefício - DIB em 06/05/2009, data de início do pagamento - DIP em 29/10/2012 e renda mensal atual de R\$ 594,43 (quinhentos e noventa e quatro reais e quarenta e três centavos).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/71.

A fls. 72/75, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 21/09/2000 a 03/2004. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 29/03/2004 a 29/01/2009 e de 06/05/2009 a 15/06/2009.

A parte autora, auxiliar de limpeza, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de abaulamento discal, protrusão discal, alterações degenerativas em coluna vertebral, espondilodiscoartrose, osteófitos marginais, entre outros acometimentos, com quadro de edema importante em membros inferiores agravado pela obesidade. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor, desde 27/05/2011. Sugere reavaliação em quinze meses.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 15/06/2009 e ajuizou a demanda em 28/02/2011.

Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora sofre das enfermidades ora incapacitantes há alguns anos.

Observe-se que as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

*Agravo não provido.*

*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)*

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações previdenciárias, é fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. No presente caso, contudo, tendo em vista que só houve impugnação pela autarquia, deve ser mantida conforme fixada na sentença, pois se trata de valor inferior.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 16/06/2009 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2012.03.99.014808-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIVINA DOS SANTOS CHAGAS  
ADVOGADO : SP289776 JOÃO VALÉRIO MONIZ FRANGO  
No. ORIG. : 10.00.00295-6 2 Vt MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 87/89 (proferida em 29/09/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/38, destacando-se: detalhamento de crédito, informando a concessão de auxílio-doença até 20/10/2010, e comunicação de decisão do INSS, de 25/10/2010, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 21/10/2010, por não ter sido comprovada incapacidade para seu trabalho ou atividade habitual.

A Autarquia juntou, a fls. 50/56, pesquisa ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 07/03/2010 a 20/10/2010, bem como laudos médicos periciais elaborados na via administrativa.

A parte autora, auxiliar de limpeza, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*doença degenerativa do aparelho osteo-muscular afetando coluna lombar e articulações coxofemorais*". Informa que a alteração mais significativa é a artrose coxofemoral direita.

Afirma tratar-se de um quadro degenerativo de evolução progressiva e tendo como tratamento somente medidas paliativas, como fisioterapia e medicação analgésica e antiinflamatória. Nos casos mais graves indica-se a colocação de prótese. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para a sua atividade habitual, desde 07/03/2010.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 20/10/2010 e ajuizou a demanda em 11/11/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para as atividades habituais da requerente, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação

profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquelas que sempre desempenhou. Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 25/10/2010 (data do indeferimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014817-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014817-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCIANA VERONEZI  
ADVOGADO : SP262118 MATEUS GOMES ZERBETTO  
No. ORIG. : 10.00.00083-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 69/73 (proferida em 18/11/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (25/10/2010). Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a cassação da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

A fls. 100, a parte autora informou a recuperação de sua capacidade laborativa e o retorno ao trabalho.

O MM. Juiz *a quo* determinou, a fls. 101, a expedição de ofício ao INSS para a cessação do pagamento do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Prejudicada a questão da cassação da tutela antecipada, eis que já determinada a cessação do pagamento do benefício pelo Juízo *a quo*.

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/26, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, de 11/11/2010, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 25/10/2010, por não ter sido comprovada incapacidade para seu trabalho ou atividade habitual.

A fls. 41/43, há consulta ao sistema Dataprev, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, desde 17/06/1996, sendo o último de 22/12/2009 a 01/01/2010, bem como os recolhimentos, de 03/2010 a 10/2010 e em 01/2011.

A parte autora, farmacêutica, contando atualmente com 38 anos, submeteu-se à perícia médica judicial (17/05/2011).

O laudo atesta que a periciada é portadora de "episódio depressivo grave". Afirma que a enfermidade impede, no momento, o exercício de atividades laborativas. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor, desde 25/10/2010. Sugere o prazo de 01 ano para reavaliação.

A fls. 91/92, consta pesquisa ao Sistema Dataprev, de 06/02/2012, constando novos vínculos em nome da parte autora, de 20/06/2011 a 29/07/2011, de 07/08/2011 a 05/09/2011 e a partir de 01/12/2011.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 10/2010 e ajuizou a demanda em

15/12/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual a autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

Por outro lado, tendo em vista as informações da parte autora e do extrato do Sistema CNIS, dando conta de que voltou a trabalhar, logo após a perícia judicial, e dado ao seu caráter temporário, o benefício deverá ter seu termo final em 30/11/2011, data imediatamente anterior à constituição do novo vínculo empregatício.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do

termo inicial.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 25/10/2010 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, e DCB em 30/11/2011 (data imediatamente anterior à constituição do novo vínculo empregatício).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015764-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015764-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA LACERDA TESSARO  
ADVOGADO : SP208934 VALDECIR DA COSTA PROCHNOW  
No. ORIG. : 07.00.00046-4 1 Vr RIO CLARO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

A r. sentença de fls. 98/100 (proferida em 09/08/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do auxílio-doença. Em razão da sucumbência, condenou a Autarquia ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor dos atrasados até a sentença.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a alteração do termo inicial e a redução da verba honorária.

A fls. 129, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/33.

A Autarquia juntou, a fls. 46/50, pesquisa ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 10/10/2005 a 18/10/2006, bem como laudos médicos periciais elaborados na via administrativa.

A parte autora, auxiliar de serviços gerais, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*doença do motoneurônio em região cervical baixa e torácica alta*".



Afirma tratar-se de patologia neurológica lentamente progressiva que gera perda muscular significativa em membros superiores. Informa que a requerente apresenta também depressão em tratamento medicamentoso. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 18/10/2006 e ajuizou a demanda em 02/04/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).  
(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela,

em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para isentar a Autarquia do pagamento de custas e alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Com fulcro no mesmo dispositivo legal, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 19/10/2006 (data seguinte à cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016804-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016804-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NESIO MORELLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
CODINOME : NEZIO MORELLI  
No. ORIG. : 10.00.00050-5 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando a Autarquia Previdenciária a revisar a renda mensal inicial (RMI) e incluir na contagem dos salários de contribuição do benefício previdenciário de aposentadoria especial (NB: 46/55.494.956-3) o valor das gratificações natalinas percebidas entre os anos de 1991 a 1993, nos termos da fundamentação, bem como pagar eventuais diferenças apuradas entre os valores já pagos e os realmente devidos, acrescidos de juros de 1% ao mês e correção monetária na forma da lei, até a data do pagamento, devendo ser observada a prescrição quinquenal das parcelas. Diante da sucumbência, arcará o réu com as despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou em R\$ 3.000,00.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o INSS, alegando a decadência do direito à revisão do benefício, além da ausência de previsão legal para o cômputo do décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício. Pede, caso mantida a condenação, a alteração nos critérios de incidência dos juros de mora e a redução da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de **decadência** tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício, aposentadoria especial, **foi concedido em 24/01/1994** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **25/03/2010**, pelo que forçoso é o reconhecimento da **decadência** do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Em razão da inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028138-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028138-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA

APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : JOSE MONTEIRO DE CASTRO (= ou > de 60 anos)  
No. ORIG. : SP258790 MARIA TERESA DE CASTRO FORTES  
: 10.00.00031-4 1 Vr IGARAPAVA/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo, para apuração da RMI, com o pagamento das diferenças daí advindas. Alega, ainda, que algumas competências utilizadas para o cálculo do salário-de-contribuição não correspondem ao valor real do salário recebido, conforme constam dos recibos de pagamento.

A sentença, após negar provimento aos embargos declaratórios interposto pelo autor, julgou parcialmente procedente a ação, para condenar o réu a calcular a renda mensal inicial do benefício do autor, para o cômputo das gratificações natalinas do período básico de cálculo. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão da RMI da parte autora, devidamente atualizadas e acrescidas de juros moratórios à taxa legal, contados mês a mês, a contar da citação, respeitada a prescrição quinquenal. Sucumbente na maior parte do pedido, arcará o réu com os honorários advocatícios do patrono da autora, fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas, até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Isentou de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando a decadência do direito à revisão do benefício, além da ausência de previsão legal para o cômputo do décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício. Pede, caso mantida a condenação, seja observada a prescrição, a observação da limitação legal do valor do salário-de-benefício e da renda mensal do benefício, a isenção de custas e a redução da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

**O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

### **PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que *"É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de **decadência** tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**. Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício, aposentadoria por tempo de serviço, **foi concedido em 19/05/1993** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **25/02/2010**, pelo que forçoso é o reconhecimento da **decadência** do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Em razão da inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031416-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031416-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY MOURA JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSNILDA RAMOS BALBINO  
ADVOGADO : SP263830 CÍCERO DA SILVA PRADO  
No. ORIG. : 11.00.00203-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 55/59 (proferida em 04/04/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (30/09/2011). Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença (Súmula nº. 111, do STJ). Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha

essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/19.

A fls. 29/36, há consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 20/05/2011 a 30/09/2011.

A parte autora, auxiliar de produção, contando atualmente com 42 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciada é portadora de depressão. Afirma que a enfermidade impede, no momento, o exercício de atividades laborativas. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor. Sugere o prazo de 180 dias para reavaliação. Informa que não é possível apontar a data de início da incapacidade. Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando a demanda foi ajuizada em 26/09/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº. 8.213/91. Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual a autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº. 8.213/91. Observe-se que, o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho. Além do que, o perito não fixa a DIB e o próprio INSS concedeu auxílio-doença à parte autora, fixando o início da incapacidade em data posterior ao seu retorno ao RGPS no ano de 2010.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01/10/2011 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00079 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0040481-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040481-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : PEDRO HONORATO FILHO  
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP282663 MARIA ISABEL SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 07.00.00135-4 1 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

O requerente interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ao qual foi conferido efeito suspensivo ativo e, posteriormente, dado provimento por este E. Tribunal (fls. 84).

A r. sentença de fls. 133/136 (proferida em 26/10/2011) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar de 05/06/2007. Manteve a tutela antecipada. Condenou ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, na proporção de 30% (trinta por cento) a ser paga pelo autor e 70% (setenta por cento) a ser paga pelo réu.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/37, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando a concessão de auxílio-doença até 04/06/2007.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (fls. 104/106, com complementação a fls. 121/122 e 129/130) atesta que o periciado é portador de lesão auditiva à esquerda. Afirma que a enfermidade é considerada geradora de incapacidade laboral, devendo ser readaptado à função com nível inferior de complexidade. Conclui pela existência de incapacidade laborativa parcial e permanente.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 04/06/2007 e ajuizou a demanda em 08/11/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.



Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para alterar a correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 05/06/2007 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000197-95.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000197-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO NUNES DE PAULA  
ADVOGADO : SP136709 MARCELO DORACIO MENDES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001979520124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão dos critérios de reajustamento do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

A sentença reconheceu a decadência do direito da autora à revisão de seu benefício previdenciário e julgou improcedente o pedido, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), somente passível de serem exigidos se restar comprovado que ela pode dispor da importância sem prejuízo de seu sustento ou de sua família, em razão da concessão da justiça gratuita (Lei nº 1060/50).

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, a não consumação do prazo decadencial, posto que o benefício foi concedido anteriormente à vigência da Lei nº 9.528/97, reiterando o mérito do pedido inicial. Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 23/07/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício da autora, pensão por morte, teve DIB em 26/06/2002 (fls. 16).

Primeiramente cumpre observar que não há que se falar em decadência, posto que o autor não pretende a revisão do ato de concessão do seu benefício, a teor do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, e sim a aplicação dos reajustes de 2,28%, em junho de 1999, e de 1,75%, em maio/2004.

Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando o disposto no art. 515, §3º, do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO -**

**RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008).

Acrescente-se que não merece acolhida a alegação de que o administrador não pode promover a elevação do limite de cobertura previdenciária em condições diversas das aplicáveis aos benefícios de prestação continuada. Em outras palavras, a autora sustenta que, se as EC 20/98 e EC 41/03, não observaram o critério *pro rata*, o Poder Executivo estaria obrigado à observância do critério *pro rata* ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária. Ora, ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários.

O acolhimento dessa tese poderia resultar, quando muito, na diminuição do valor dos tetos, mas jamais no aumento dos reajustes aplicados.

Confira-se a jurisprudência desta E. Corte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DE 2,28% REFERENTE A JUNHO DE 1999 E 1,75% REFERENTE A MAIO 2004, POR NÃO APLICAÇÃO DO CRITÉRIO PRO RATA PELAS EC'S 20/98 E 41/03. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Tese da recorrente enfrentada pela decisão agravada, na medida em que os argumentos à impossibilidade de extensão dos reajustes nos tetos dos salários-de-contribuição aos benefícios previdenciários aproveitam-se ao indeferimento do pleito.

2. Ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários, no máximo permite a dedução da tese de redução do limite máximo (teto).

3. Agravo desprovido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1693423; Processo nº 00051219220114036114; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2012; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA).

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da requerente.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009156-46.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009156-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE DE LIMA SOBRINHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091564620124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A sentença reconheceu a decadência e julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, tendo em vista a concessão da assistência judiciária gratuita. Custas *ex lege*.

Inconformado, o autor apela, alegando, em síntese, que, em se tratando de benefício previdenciário, cuja relação jurídica é de trato sucessivo, não ocorre a decadência, somente prescrevendo as prestações não abrangidas pelo quinquênio legal que antecede ao ajuizamento da ação, jamais o fundo de direito que embasa a pretensão do segurado. Acrescenta, ainda, que o prazo decadencial conta-se apenas a partir do advento da lei nº 10.839/2004, bem como que não incide a decadência a fatos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97. Afirmar ser impossível à aplicação analógica do artigo 54, da Lei nº 9.874/99, posto que o segurado e a administração pública não podem ser tratados de forma igual, dada a hipossuficiência de informações desse em relação àquela. Por fim, invoca o princípio da isonomia.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios

concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

**O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício foi concedido em **(28.01.1994)** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **(03.09.2012)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009983-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009983-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CLAUDINEI ERNESTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP277038 DJENANY ZUARDI MARTINHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA F IZAR DOMINGUES DA COSTA  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. Foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 86/89 (proferida em 02/07/2012), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (07/06/2010 - fls. 27).

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 22/32.

A fls. 42, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, a partir de 17/08/2007, com última remuneração recebida em 08/2010.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 36 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de tendinite do ombro direito, epicondilite lateral do cotovelo direito, protrusão discal em L4-L5 e L5-S1 e lesão no menisco e ligamento do joelho. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor. Sugere prazo de um ano para reavaliação.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 08/2010 e ajuizou a demanda em 09/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora, pessoa relativamente jovem (possuía 32 anos quando ajuizou a ação), não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 07/06/2010 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012018-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012018-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOANA VALDECI MALDONADO DE CASTILHO  
ADVOGADO : SP302886 VALDEMAR GULLO JUNIOR  
No. ORIG. : 12.00.00008-1 1 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 99/101 (proferida em 17/09/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de auxílio-doença, desde a data do pedido administrativo (15/08/2011) convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo (09/05/2012). Concedeu a antecipação da tutela para implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não completou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Pleiteia a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/24, destacando-se decisão administrativa indeferindo pedido de auxílio-doença apresentado em 15/08/2011, por conclusão médica contrária (fls. 24).

O INSS juntou, a fls. 40/58, extratos do sistema Dataprev informando que a autora manteve vínculo empregatício,

de 02/05/1985 a 29/11/1986 e efetuou recolhimentos como contribuinte individual/costureira, de 03/2010 a 12/2011. Constam, ainda, laudos realizados na via administrativa em 27/01/2011, 25/02/2011, 07/06/2011 e 23/08/2011, informando a aptidão para o trabalho.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 64 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo (realizado em 09/05/2012 - fls. 65 e 86) atesta que a periciada é portadora de patologia visual e depressão. Afirma que a autora começou a ter problemas de saúde em 06/05/2010 e que a situação se agravou em 15/02/2011. Aduz que, na perícia, foram analisados os documentos médicos apresentados e o histórico relatado pela autora. Ademais, foi realizado exame clínico. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho. Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Efetuou recolhimentos de 03/2010 a 12/2011 e ajuizou a demanda em 17/01/2012, mantendo sua qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91. Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Saliente-se que, não há que se falar em doença preexistente, uma vez que a perícia, fundamentadamente, afirma que houve um agravamento do estado de saúde da parte autora, aplicando-se o § 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, uma vez que o perito atesta a incapacidade em momento anterior.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Neste sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)



A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº. 111 do STJ).

As Autarquias são isentas de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso, incluídos os honorários periciais. Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da Autarquia, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 15/08/2011 (data do pedido administrativo), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, a partir da data do laudo médico (09/05/2012).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012373-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012373-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALTER MARQUES RIBEIRO  
ADVOGADO : SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 10.00.00057-4 6 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS à revisão da renda mensal inicial do benefício nº 46/56.634.450-3, com inclusão do valor do décimo terceiro salário (gratificação natalina) no cálculo do salário-de-benefício, revendo-se seu valor, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Eventuais diferenças retroativas à data da concessão da aposentadoria, respeitada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente a partir da data em que se tornaram devidas. Os juros de mora são devidos à taxa de 1% ao mês, conforme art. 406, do Código Civil e art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, incidentes os juros até a data da expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido no art. 100 da Constituição Federal (precedente STF, RE 298.616/SP - rel. Min. Gilmar Mendes). Condenou, ainda, o réu a arcar com honorários advocatícios em favor do patrono do autor, fixados em 15% da diferença das parcelas vencidas e pagas a menor até a prolação da sentença. Isentou de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando a decadência do direito à revisão do benefício, além da ausência de previsão legal para o cômputo do décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

**O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de **decadência** tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício, aposentadoria especial, **foi concedido em 28/01/1993** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **01/06/2010**, pelo que forçoso é o reconhecimento da **decadência** do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Em razão da inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2013.03.99.013214-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MANOEL MOELAS CASADO  
ADVOGADO : SP311763 RICARDO DA SILVA SERRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00084-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A sentença reconheceu a decadência e julgou extinto o processo, com fulcro art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora em custas e despesas processuais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixado em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressaltando ser a parte autora beneficiária da gratuidade.

Inconformado, o autor apela, sustentando, em síntese, que o prazo decadencial, previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões e o pedido inicial.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

**O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que *"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123,

Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício foi concedido em **(17.06.1993)** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **(31.05.2012)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014860-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014860-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE MARIA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 09.00.00075-9 3 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A fls. 72 foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 136/137 (proferida em 16/01/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, aposentadoria por invalidez, a partir de 24/05/2009.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando a nulidade da prova pericial, pelo que requer a anulação da sentença. Argumenta que o laudo pericial produzido nos autos foi elaborado por fisioterapeuta, profissional sem a habilitação necessária para este mister.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial pacificado, decido:

Neste caso, razão assiste à apelante.

Para apuração de eventual presença e grau de incapacidade laborativa, faz-se necessária, em regra, avaliação com profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

Em vista de exame pericial executado por fisioterapeuta, nos presentes autos, a anulação da sentença, com a

consequente realização de nova perícia, é medida que se impõe.

Neste sentido, confira-se:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE DE LAUDO PERICIAL ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA.**

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- Em se tratando de demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, há de se observar o disposto no artigo 42, §1º, da Lei n.º 8.213/91, em que o reconhecimento da incapacidade depende de exame médico-pericial.

- Ainda que assim não fosse, o laudo pericial juntado aos autos não é esclarecedor da situação do agravado, sendo contraditório em alguns momentos, devendo ser anulado para evitar eventuais prejuízos às partes.

Necessária a elaboração de novo laudo, por profissional médico habilitado para tanto.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AI 0012314-07.2010.4.03.0000, Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, TRF3º - OITAVA TURMA, DJE DATA:24/03/2011. PJI. Pág. 872)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.**

Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação".

(TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.**

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."

(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação do INSS, para anular a r. sentença, devendo os autos retornar à origem para realização de perícia médica a cargo de profissional da área de medicina.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021381-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021381-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE BARROS  
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA  
No. ORIG. : 11.00.00013-9 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, bem como, no caso da média apurada superar o limite máximo do salário-de-contribuição, a diferença percentual entre essa média e o limite deverá ser incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste após a concessão, com a consequente condenação do réu no pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 43/51), julgou parcialmente procedente a ação para rejeitar a pretensão à revisão do benefício com fundamento no art. 26 da Lei nº 8.870/94, condenando o INSS a proceder à revisão do cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido ao autor, de modo que seja computado o valor dos décimos terceiros salários de 1991 e 1992, corrigindo-se o valor do benefício em manutenção, com o pagamento das diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal, com juros de mora à taxa de 1% ao mês, até 29/06/09, e nos termos da Lei nº 11.960/09, a partir de 30/06/09. Correção monetária nos termos da Resolução nº 134/2010 do CJF. Isenção de custas. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Inconformado, apela o INSS, alegando a decadência do direito à revisão do benefício, além da proibição legal do cômputo do décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício. Pugna pela reforma da verba honorária, pra que seja aplicada a sucumbência recíproca, sustentando ser necessária a submissão do feito ao reexame necessário. Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 15/07/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123,*

Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 13/01/1993** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **31/01/2011**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Em razão da inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.

Por esses motivos, dou provimento ao apelo do INSS para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026225-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026225-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOANA MARIA CHIECO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00066-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença de fls. 73/75 (proferida em 15/01/2013), julgou improcedente a demanda, considerando que a parte autora não comprovou estar incapacitada de forma total para o trabalho.

Inconformada, apela a autora, sustentando que cumpriu os requisitos legalmente exigidos para concessão da aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade

laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/18, destacando-se CTPS com vários registros, como trabalhadora rural, sendo, o último, de 10/08/2009 a 19/01/2010.

A fls. 51 consta extrato do sistema Dataprev indicando a existência dos seguintes vínculos empregatícios: de 13/06/2005 a 18/12/2005, para Águia Citrus Ltda; de 03/07/2006 a 16/10/2006, para Agnan Serviços Rurais; de 06/08/2007 a 16/12/2007, para José Ferreira B. Filho e, a partir de 10/08/2009 com última remuneração em 12/2009, para Ademir José dos Santos e outros.

A autora, lavradora, contando atualmente com 55 anos de idade, foi submetida à perícia médica, juntada aos autos em 12/09/2011 (fls. 35/35).

O laudo atesta ser portadora de hipertensão arterial essencial e transtornos dos discos intervertebrais. Aduz que a incapacidade teve início em 23/08/2011. Conclui pela incapacidade parcial e permanente para atividades que demandem esforço físico.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Manteve vínculo empregatício até 19/01/2010 e ajuizou a demanda em 04/05/2010, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades ortopédicas e hipertensão arterial, patologias que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 23/08/2011 (data de início da incapacidade fixada pelo laudo médico).



Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial na data de início da incapacidade (23/08/2011). Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 23/08/2011 (data de início da incapacidade), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029326-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029326-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VIVIANE APARECIDA DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP238593 CAMILA SBRAGIA LUPI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00071-9 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 105 (proferida em 29/01/2013), julgou procedente em parte o pedido para o fim de condenar

o INSS a conceder à parte autora, o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial (31/10/2012). Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu respectivo patrono. Deferiu a tutela antecipada para implantação do benefício de auxílio-doença.

Inconformada, apela a requerente, pedindo, preliminarmente, a realização de nova perícia, por médico especialista, eis que o laudo apresenta falhas que prejudicam sua conclusão. No mérito, sustenta fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Requer a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/25, destacando-se, decisão administrativa concedendo o benefício de auxílio-doença até 15/01/2012 (fls. 25).

O INSS juntou extratos do sistema Dataprev informando que a autora percebeu auxílio-doença, de 28/01/2011 a 31/07/2011 e de 01/08/2011 a 01/02/2012 (fls. 40/41).

A autora, empregada doméstica, contando atualmente com 29 (vinte e nove) anos de idade, foi submetida à perícia médica.

O laudo, realizado em 31/10/2012, informa que a parte autora foi submetida a duas cirurgias na coluna lombar, sendo a primeira em 20/10/2010 e, a outra, em 30/05/2012, devido a fratura. Aduz que a requerente apresenta sinais de sofrimento na coluna vertebral, com acentuada redução na capacidade funcional da coluna lombar. Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho, estimando sua recuperação em seis meses.

No tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

Confira-se, nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. -*

*Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*

*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*

III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).

No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Observe-se que, o expert respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, afasto os questionamentos acerca da perícia médica, pelo que desnecessária a realização de novo laudo por especialista, inexistindo, no caso, cerceamento de defesa.

Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 01/08/2011 a 01/02/2012 e a demanda foi ajuizada em 23/11/2011, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Segue que, por essas razões, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora apenas para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 31/10/2012 (data do laudo médico), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser observado o disposto pelos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado ao caráter temporário do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034572-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034572-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : RITA DONIZETE BARRETO  
ADVOGADO : SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 10.00.00124-8 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 111/116 (proferida em 14/05/2013), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (12/06/2010). Verba honorária fixada em 15% do valor da condenação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não cumpriu os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Requer fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico, redução da verba honorária e alteração dos critérios de incidência dos juros de mora. Pleiteia, ainda, o desconto dos valores recebidos administrativamente, em face da impossibilidade de cumulação.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou

afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/20.

A fls. 40 e seguintes foram juntados extratos do sistema Dataprev informando que a requerente recebeu auxílio-doença, de 03/02/2010 a 12/06/2010 e de 29/06/2006 a 30/01/2007.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, realizada em 29/10/2012.

Informa o *expert*, ser a parte autora portadora de Mal de Parkinson. Informa que a incapacidade para o trabalho teve início em 03/02/2010, de maneira ininterrupta e com agravamento progressivo. Conclui pela incapacidade total e definitiva para o trabalho.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 03/02/2010 a 12/06/2010 e ajuizou a demanda em 09/08/2010, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Saliente-se que, como expressamente requerido na inicial, o benefício é de restabelecimento do auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (12/06/2010), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico (29/10/2012)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS para determinar a fixação do termo inicial do benefício de auxílio-doença, na data da cessação administrativa, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, na data da perícia médica, estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença e para isentar o ente previdenciário do pagamento das custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.

O benefício é de auxílio-doença, a ser calculado nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91, devido desde a data da cessação administrativa (12/06/2010), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, a partir da data da perícia médica (29/10/2012).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040646-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040646-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CARLOS ROBERTO RIBEIRO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP279348 MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00168-4 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença de fls. 103/106 (proferida em 30/07/2013), julgou improcedente a demanda, considerando que a parte autora não comprovou estar incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, de forma que não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, considerando, ainda, que já está recebendo auxílio-doença concedido em sede administrativa, sendo desnecessária a tutela jurisdicional neste sentido.

Inconformado, apela o autor, sustentando que cumpriu os requisitos legalmente exigidos para concessão da aposentadoria por invalidez. Junta decisão administrativa relativa à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 27/05/2013.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/30.

A fls. 60/67, há extratos do sistema Dataprev informando que percebeu auxílio-doença, de 15/09/2009 a 15/07/2010 e, a partir de 23/11/2010, sem data de término.

O autor, vendedor, garçom e auxiliar de produção, sendo o último emprego como auxiliar de limpeza, contando atualmente com 60 (sessenta) anos de idade, foi submetido à perícia médica.

O laudo, realizado em 15/12/2011, informa que o requerente sofreu infarto agudo do miocárdio e foi submetido a cirurgia cardíaca para colocação de *stent* em artéria descendente anterior em 18/09/2009. Acrescenta ser portador de insuficiência coronariana e transtorno de ansiedade. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, podendo realizar apenas atividades que demandem mínimo esforço físico.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença, de 15/09/2009 a 15/07/2010 e ajuizou a demanda em 30/09/2010, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação

profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades cardíacas que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava. Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

Saliente-se que, o benefício é devido até a concessão administrativa da aposentadoria por invalidez, em 27/05/2013 (fls. 120).

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos a título de auxílio-doença, em razão do impedimento de cumulação.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar do termo inicial e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial na data do laudo médico (15/12/2011) e termo final na data da

concessão administrativa (27/05/2013). Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 15/12/2011 (data do laudo médico judicial), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, sendo devido até 27/05/2013 (data da concessão administrativa).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043158-08.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043158-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VENI FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : MS005970 NELMI LOURENCO GARCIA  
No. ORIG. : 08008998020138120007 1 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (18.01.2013), possuía qualidade de segurado.

A r. sentença de fls. 55/57, proferida em 03.07.2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte à parte autora, a contar do requerimento administrativo, no valor da aposentadoria do falecido, que devem ser atualizados desde a citação/requerimento administrativo, conforme os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei 9494/97, com a redação dada pela Lei n. 11960/2009. Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN. Condenou ainda a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da autora, em R\$ 2450,00 (dois mil quatrocentos e cinquenta reais), nos termos da fundamentação. Custas pela ré, atendendo-se à interpretação da Corregedoria Geral de Justiça no pedido de providências de n. 126.152.0018/2007, que modificou anterior posicionamento, tendo considerado inconstitucional por vício de iniciativa a lei que concedeu isenção de custas no âmbito do Poder Judiciário. Concedeu antecipação de tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a qualidade de dependente. No mais, requer isenção das custas e redução dos honorários advocatícios. Ressalta que a fixação da verba honorária, na forma da sentença, implica em decisão extra petita.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação



original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com terceira pessoa, em 03.10.1959, com averbação datada de 04.07.1989, dando conta da separação judicial consensual do casal; certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 18.01.2013, em razão de "infarto agudo miocárdio, cardiopatia, acidente vascular cerebral (morte natural)", qualificado o falecido como casado (mas com observação de que, na realidade, ele é viúvo de terceira pessoa, Luzia Cardoso da Silva), com 78 anos de idade, residente na R. Mauro de Freitas, 503, Vila Pernambuco, tendo o óbito ocorrido em domicílio; extrato do sistema Dataprev indicando que o falecido recebia aposentadoria por idade/rural desde 12.01.1995; escritura pública lavrada em 24.11.2011, na qual a autora e o falecido declararam conviver em união estável desde o ano de 1990; comunicado de decisão, que indeferiu o pedido administrativo da pensão, formulado em 05.02.2013.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que tanto a autora como o falecido possuem endereço cadastral na r. Mauro de Freitas, sendo que a autora consta como residente no n. 503 e o falecido no n. 560. Consta, ainda, que a autora possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.01.1981 e 31.12.1995 e vem recebendo aposentadoria por idade/rural desde 20.04.1999. Quanto ao falecido, há um registro como SE, iniciado em 31.12.2007, além do benefício antes mencionado.

Posteriormente, a Autora apresentou cópia da petição inicial do pedido de abertura de inventário do *de cujus*, formulado pelo filho dele, incluindo a autora como herdeira, na qualidade de companheira, residente na R. Mauro de Freitas, 503.

Foi produzida prova oral, sendo ouvidas a autora e duas testemunhas, que confirmaram a união do casal.

O falecido recebia aposentadoria por idade/rural na época do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

De outro lado, a autora apresentou início de prova material da qualidade de companheira do *de cujus* (escritura pública de união estável, falecimento em domicílio, em endereço cadastrado junto ao INSS como sendo o da requerente, indicação como herdeira e companheira por ocasião da abertura do inventário). O início de prova material foi corroborado pela prova oral. Assim, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida. Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

(...)

5- *União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.*

6- *A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.*

7- *O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.*

8- *A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o*

requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.

9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a Lei nº 11.960 a partir de 29/06/2009.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença.

No tocante às custas, observo que a Lei n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que é regida pela legislação estadual a cobrança de custas nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24 isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Embora conste do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, o § 2º estabelece que, em relação à Autarquia, as custas processuais serão pagas, apenas ao final, pelo vencido, possibilitando o processamento do recurso sem o respectivo recolhimento.

Por outro lado, o art. 511, §1º, do CPC, prevê que são dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e respectivas autarquias e o disposto no art. 24-A, da Lei n.º 9.028/95, introduzido pela Medida Provisória 2180-35/2001, concede isenção de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias à União, suas autarquias e fundações.

No mesmo sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que ora colaciono:

**PROCESSO CIVIL - RECURSO ADESIVO - PORTE DE REMESSA E RETORNO - NÃO EXIGÊNCIA QUANTO AO PRINCIPAL INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA - ANÁLISE HARMÔNICA DOS ARTS. 511, § 2º E ART. 500, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DO CPC - PREPARO INDEVIDO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

- O recurso cuja deserção foi reconhecida está subordinado ao apresentado pela Fazenda Pública, o qual, bem se sabe, não se sujeita ao pagamento do porte de remessa e retorno. Assim, se ao principal ou independente não é devido exigir o seu prévio recolhimento, de igual maneira não se pode reclamar essa providência para conhecimento do recurso adesivo.

- "O preparo do recurso adesivo só será devido quando também o for para o apelo principal" (Resp n. 40.220, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJU de 21.10.1996). Precedentes.

- Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - RECURSO ESPECIAL Nº 396.361 - RS (2001/0173680-4) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 22/10/2002 Data da Publicação/Fonte DJ 23/06/2003 p. 313 RELATOR : MINISTRO FRANCIULLI NETTO)

**PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - ISENÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - CESSÃO DE CRÉDITO - LEGITIMIDADE DA CESSIONÁRIA PARA PROMOVER EXECUÇÃO - ANUÊNCIA DO DEVEDOR.**

A isenção de custo de que goza a Fazenda Pública inclui as despesas com remessa e retorno dos autos.

Precedentes jurisprudenciais. A cessionária do crédito não tem legitimidade para promover a execução contra o devedor se a alienação do crédito litigioso foi a título particular, sem a ciência ou o consentimento da parte devedora.

Recurso provido.

(STJ - REsp 331369 / SP RECURSO ESPECIAL 2001/0079502-0 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 02/10/2001 Data da Publicação/Fonte DJ 05/11/2001 p. 95 RSTJ vol. 154 p. 132 Relator(a) Ministro GARCIA VIEIRA)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO DE RECURSO DE APELAÇÃO (PAGAMENTO DE PORTE DE REMESSA E DE RETORNO). INSS. ISENÇÃO.**

- O § 1º, artigo 8º, caput, e parágrafo 1º, da Lei n.º 8.620/93, preceituam a isenção da autarquia previdenciária do pagamento de custas e de preparo recursal. Nesse sentido, também, o inciso I, do artigo 4º da Lei n.º 9.289/96.

- No Estado de Mato Grosso do Sul, a teor do art. 46 da Lei nº 3.151/05, as autarquias e as fundações são isentas do recolhimento de custas processuais.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF3 AI 200803000132510 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 332108 Órgão julgador OITAVA TURMA  
Fonte DJF3 CJ2 DATA:21/07/2009 PÁGINA: 474 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESERÇÃO INEXISTENTE. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS GLOBALIZADOS E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DIFERENÇAS ENTRE OS CÁLCULOS. PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA MANTIDA COM ESCLARECIMENTO.**

1. Afasto a preliminar de deserção. Nos termos do artigo 511, § 1º, do CPC as autarquias são isentas de preparo para a interposição de seus recursos. O entendimento consolidado na Súmula nº 178 do Superior Tribunal de justiça, no sentido de que "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual", não tem aplicação no âmbito da Terceira Região, tendo em vista a isenção prevista nas leis nºs 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo, e nºs 1.135/91, 1.936/98 e 2.185/2000, do Estado do Mato Grosso do Sul.

2.(...)

3.(...)

4.(...)

5.(...)

6.(...)

7. Preliminar afastada. Recursos desprovidos. Sentença mantida.

(TRF3 - AC 97030749925 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 396862 Órgão julgador TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO Fonte DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 717 Relator(a) JUIZ ALEXANDRE SORMANI)

Assim, o apelo merece acolhimento nesse tocante.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para alterar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo, e para isentá-la do pagamento das custas.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 05.02.2013 (data do requerimento administrativo). Mantenho a antecipação de tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043311-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043311-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TERCILIA DE SOUZA FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAL SP  
No. ORIG. : 11.00.00141-5 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (22.08.2002), era trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 23.02.2012 (fls. 48).

A r. sentença de fls. 90/92, proferida em 26.06.2013, julgou procedente o pedido formulado por Tercilia de Souza

Ferreira, nos termos do art. 269, inciso I do CPC, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a conceder, em seu favor, o benefício de pensão previdenciária por morte, em virtude do falecimento do esposo Demerval dos Santos Ferreira, em valor equivalente ao da aposentadoria que o segurado receberia, se estivesse aposentado, devidamente corrigida, observado o disposto nos artigos 75, 76 e 77 da Lei 8213/91, que serão devidos a partir da citação. Ademais, condenou a Autarquia ao pagamento das prestações vencidas, desde então. Os valores devem ser corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento. Os juros legais de mora, a partir da citação. Honorários pelo réu, em 10% do valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado desta decisão. Sem custas pelo requerido. Concedeu antecipação de tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido. No mais, requer fixação os honorários advocatícios nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

A autora interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração dos honorários advocatícios e a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora (1% ao mês) e da correção monetária (INPC).

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o falecido, em 29.07.1970, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador; certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 22.08.2002, em razão de "insuficiência respiratória, metástases cerebrais, tumor primário desconhecido, metástases hepáticas", qualificado o falecido como lavrador, com sessenta anos de idade, casado com a autora; CTPS da autora, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 24.07.1986 e 26.09.1990, todos como trabalhadora rural; cédula de identidade do *de cujus*, indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada; CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios, mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 10.06.1974 e 30.10.1993 - à exceção do primeiro vínculo, mantido de 10.06.1974 a 09.05.1976, como operário, todos os demais foram em atividades rurais; extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome do *de cujus*, relacionando vínculos mantidos, de maneira descontínua, entre 24.07.1986 e 08.04.1993, todos em atividades rurais.

O INSS apresentou extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 24.07.1986 e 12.2002, em atividades rurais, e vem recebendo aposentadoria por idade/rural desde 27.09.2004.

Foi produzida prova oral, consistente na oitiva de testemunhas que confirmaram que o falecido viveu com a

família e trabalhou na área rural até adoecer, vítima de câncer.

A autora comprovou ser esposa do falecido por meio da apresentação da certidão de casamento, sendo sua dependência econômica presumida.

Além disso, a requerente juntou início de prova material da condição de rurícola do *de cujus*, consistente na qualificação como lavrador nas certidões de casamento e óbito e na existência de inúmeros registros de vínculos empregatícios em atividade rural, o que, corroborado pela prova testemunhal, justifica o reconhecimento da qualidade de segurado especial.

Frise-se que o fato de o falecido ter mantido um único vínculo urbano, décadas antes do óbito, por curto período, não afasta a possibilidade de constatação da condição de rurícola.

Ora, nessas circunstâncias, comprovado que o falecido exercia a atividade rurícola no momento da sua morte, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.**

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. Recurso especial desprovido.

(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.**

I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).

III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do *de cujus* na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.

V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.

VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97. VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de 09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a Lei n.º 11.960 a partir de 29/06/2009.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação segundo a qual, nas ações de natureza

previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas para alterar a verba honorária, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. No mais, com fulcro no mesmo dispositivo legal, nego seguimento ao recurso adesivo interposto pela Autora.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 23.02.2012 (data da citação). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001800-14.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001800-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIO MITIOKA AKAZAWA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018001420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão dos critérios de reajustamento do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

A sentença (fls. 47/50), julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, I, do CPC, condenando a parte autora a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, cuja execução fica subordinada à condição prevista no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente, pleiteando a aplicação dos reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, ao seu benefício.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 16/09/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido inicial é de incorporação, no benefício, da diferença percentual de 2,28%, em junho de 1999, e da diferença percentual de 2,28%, em maio de 2004, totalizando 4,07%.

Em seu apelo, o autor pleiteia a aplicação dos reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, aplicados em dezembro/98, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, ao seu benefício.

Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cujas razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed. Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

Por esses motivos, não conheço do apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00026818820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

### DECISÃO

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A sentença reconheceu a decadência do direito à revisão do benefício da parte autora, indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, com fundamento nos artigos 219, §5º, 267, I, 269, IV e 295, IV, todos do Código de Processo Civil. Deixou de condenar em honorários de advogado, tendo em vista não ter sido aperfeiçoada, integralmente, a relação processual.

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que, em se tratando de benefício previdenciário, cuja relação jurídica é de trato sucessivo, não ocorre a decadência, somente prescrevendo as prestações não abrangidas pelo quinquênio legal que antecede ao ajuizamento da ação, jamais o fundo de direito que embasa a pretensão do segurado. Acrescenta, ainda, que o prazo decadencial conta-se apenas a partir do advento da lei nº 10.839/2004, bem como que não incide a decadência a fatos anteriores à vigência da Lei nº 9.528/97. Afirmar ser impossível à aplicação analógica do artigo 54, da Lei nº 9.874/99, posto que o segurado e a administração pública não podem ser tratados de forma igual, dada a hipossuficiência de informações desse em relação àquela. Por fim, invoca o princípio da isonomia.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

**O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de*

sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício foi concedido em (17.03.1996) (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em (22.03.2013), pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002724-22.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.002724-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ARMANDO AUGUSTO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156608 FABIANA TRENTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027242220134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A sentença reconheceu a decadência e com fundamento no art. 295, IV, do Código de Processo Civil (verificação, desde logo, da decadência), indeferiu a inicial. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, em razão do deferimento da gratuidade da justiça.

Inconformado, o autor apela, sustentando, em síntese, que o prazo decadencial, previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões e o pedido inicial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:



O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício foi concedido em **(14.02.1992)** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **(02.04.2013)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008489-71.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008489-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA LUIZA BOLSONE MARQUES  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00084897120134036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A sentença pronunciou, de ofício, a decadência do direito da parte autora, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Sem custas e honorários, pois incompleta a relação processual.

Inconformada, a autora apela, sustentando, em síntese, que o prazo decadencial, previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões da inicial.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

**O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício foi concedido em **(01.01.1984)** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **(06.09.2013)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001348-59.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001348-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : BENEDITO APARECIDO PRADO  
ADVOGADO : SP236723 ANDREIA DE FATIMA VIEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013485920134036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício. O autor ainda pleiteia a revisão do valor de sua aposentadoria na forma da Lei nº 8.213/91, a partir de 05/04/1991, constituindo seu valor em renda igual a 85% do salário-de-contribuição, e, a partir de 28/04/1995, seja efetuada a revisão de seu valor em renda igual a 100% do salário-de-contribuição.

A r. sentença (fls. 132/133), indeferiu a petição inicial com resolução de mérito, nos termos do artigo 295, IV, c.c. 269, IV, ambos do CPC, em razão da decadência do direito à revisão da RMI do benefício previdenciário. Sem condenação em honorários de advogado, uma vez que a lide não chegou a ser instaurada. Isento de custas, em razão da justiça gratuita na oportunidade concedida.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que não há que se falar em decadência para a revisão da renda mensal com aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, além de revisão do coeficiente de cálculo, a partir de 1995. Reitera as razões da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 12/09/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Não há que se falar na ocorrência da decadência na matéria em análise, pois não se trata de **revisão do ato de concessão do benefício**, nos termos do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, mas de reajuste do benefício, com DIB em 10/04/1992, pelos novos valores dos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03, além de revisão do coeficiente de cálculo, a partir de 1995.

Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando o disposto no art. 515, §3º, do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos. A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

- 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
- 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
- 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Todavia, o benefício do autor **não foi limitado ao teto por ocasião da concessão**. Além do que, a aposentadoria especial já foi concedida com o coeficiente de cálculo de 100% (fls. 119/121), de forma que ele não faz jus à revisão pretendida.

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do autor para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo improcedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004845-77.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004845-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : SEBASTIAO DAS FLORES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048457720134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 48/51), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Eximiu a parte autora do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Afirma que o *decisum* não informou o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/09/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada"*.

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

*In casu*, verifico que o magistrado *a quo* identificou os processos paradigmas, transcrevendo sua fundamentação.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentados esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 11/12/1996 (fls. 16).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE**

**REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.**

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- **Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.**

**POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. *Agravo interno interposto pela autora improvido.*"

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005849-52.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005849-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ABDALLA FRANCISCO PRUDENTE DO ESPIRITO SANTO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00058495220134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 38/43 e 52/53), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem honorários, eis que não se formou a relação processual. Concedeu a justiça gratuita, eximindo o autor do pagamento de custas.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A do CPC, alegando que o presente feito não tem identidade com o processo paradigma, de forma que a sentença deve ser declarada insubsistente. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial, notadamente a questão de que os reajustes concedidos ao custeio do sistema e não repassados ao seu benefício ferem o regime de repartição.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 28/11/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

*In casu*, verifico que a decisão paradigma trata dos reajustes derivados da elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03, bem como que o autor interpôs embargos de declaração da r. sentença, aos quais foi negado provimento, restando preclusa a discussão.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 30/04/2008 (fls. 21).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.***

***POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

- *Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*

- *Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*

- *Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.*

- *Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por*



ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

E o mais importante: a DIB do benefício do autor é de 2008, de modo que falece o interesse processual do autor aos reajustes pretendidos, muito anteriores à concessão do seu benefício, restando, dessa forma, prejudicada qualquer discussão acerca da tese da ofensa ao regime da repartição.

Posto isso, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26982/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011413-86.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.011413-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO CASSANDRE NETO  
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 25/10/2005.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo

especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 11/07/1973 a 31/12/1981, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. A decisão foi submetida ao reexame necessário. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal. É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 11/07/1973 a 31/12/1981, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 11/07/1973 a 30/11/1978 - agente agressivo: ruído, de 91,0 dB (A), de forma habitual e permanente, conforme formulários de fls. 14 e laudo técnico de fls. 15.

- 01/12/1978 a 31/12/1981 - agente agressivo: ruído, de 81,0 dB (A), de forma habitual e permanente, conforme formulários de fls. 16 e laudo técnico de fls. 17.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade,*

*incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até 15/12/1998, 31 anos, 03 meses e 20 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 25/03/2002, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 02 meses e 20 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 25/03/2002 (data do

requerimento administrativo), considerado especial o período de 11/07/1973 a 31/12/1981. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004090-05.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004090-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : RAIMUNDO ANTONIO DE PAIVA  
ADVOGADO : SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00040900520034036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 26/09/2003.

A sentença extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, no que se refere ao pedido de determinação ao INSS quanto à forma de cálculo do imposto de renda incidente sobre as parcelas previdenciárias devidas ao autor, haja vista a carência de ação, por falta de interesse processual, e julgou parcialmente procedente a ação, para reconhecer o direito do autor ao cômputo dos períodos de trabalho comum e especial pleiteados na inicial, a exceção do tempo compreendido entre 15/01/1969 a 20/11/1969, condenando o INSS a conceder-lhe benefício de aposentadoria proporcional, desde a data do requerimento administrativo (18/02/2003), bem como ao pagamento de todas as parcelas devidas, devidamente corrigidas monetariamente e acrescidas de juros fixados em 12% (doze por cento) ao ano. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença. Isentou de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 07/07/1989 a 05/03/1997, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se no interstício de:

- 07/07/1989 a 05/03/1997 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulários (fls. 28/29).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação o seguinte aresto:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC.**

1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012.

2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AgRg no REsp 143834/RN, proc. 2012/0038686-0, Primeira Turma, DJe 25.06.1 - Rel. Min. Benedito Gonçalves).

Por oportuno, cumpre registrar que a legislação previdenciária passou a exigir, a partir de 05/03/1997, o laudo técnico para a comprovação das condições agressivas no ambiente de trabalho.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida, aos vínculos empregatícios constantes das CTPS de fls. 72/86, verifica-se que o requerente totalizou até a Emenda 20/98, 27 anos, 09 meses e 14 dias de trabalho, conforme a contagem do tempo de serviço realizada na r. sentença, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Contudo, como bem observou o MM. Juiz *a quo*, é possível a aplicação das regras de transição estabelecidas pela Emenda 20/98, tendo em vista que o autor computou, até a data do requerimento administrativo, em 18/02/2003, 31 anos, 11 meses e 17 dias, complementando o pedágio exigido, e cumpriu o requisito etário, qual seja, 53 (cinquenta e três) anos, em 12/02/2003 (nascimento em 12/02/1950).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 18/02/2003 (fls. 26), não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para estabelecer a incidência dos juros de mora e da correção monetária, conforme fundamentado, mantendo, no mais, o decisor.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98, e DIB em 18/02/2003 (data do requerimento administrativo),

considerado especial o período de 07/07/1989 a 05/03/1997.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001946-37.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.001946-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : MARGARIDA FERNANDES CAMPOS  
ADVOGADO : SP050877 MARTA BERNARDINO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00019463720044036114 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 14/12/2004.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo, em 01/06/2003, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária arbitrada em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Determinado o reexame necessário, subiram autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Uma vez que não foi reconhecido o labor especial na sentença e não houve interposição de recurso pela parte autora, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 01/06/2003, 26 anos 07 meses e 07 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras transitórias da Emenda 20/98, cumprido o pedágio e o requisito etário, mais de 48 (quarenta e oito) anos.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 01/06/2003, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida conforme fixada na r. sentença, em R\$ 1.000,00 (um mil reais), para não fazer *reformatio in pejus*.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 26 anos 07 meses e 07 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 01/06/2003 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008202-93.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.008202-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN  
No. ORIG. : 00082029320044036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural para fins de aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 29/07/2005.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, no interregno de 30/04/1969 a 30/04/1976 e condenar o INSS ao pagamento de verba honorária, arbitrada em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

O reexame necessário foi tido por interposto.

A parte autora apelou pelo reconhecimento de todo o tempo de labor rural pleiteado e o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de expedida pelo INCRA atestando a propriedade de imóvel rural pelo genitor do autor, no interregno de 1966 a 1981 (fls. 05);

- certificado de dispensa de incorporação, de 1974, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 06).

Foram ouvidas duas testemunhas, às fls. 74/75. Relatarem conhecer o autor desde a década de 70, e que o requerente trabalhou no campo, em regime de economia familiar.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser



*contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. (...)

4. *"Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*

5. *Recurso improvido.*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1974 a 31/12/1974.

O marco inicial foi delimitado, considerado o pedido do autor e o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino do autor, que é o certificado de dispensa de incorporação.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento á apelação do INSS e ao reexame necessário**, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1974 a 31/12/1974, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004257-85.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004257-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVERALDO SILVA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP109144 JOSE VICENTE DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 26/04/2006.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/03/1982 a 04/04/1988, 19/04/1988 a 01/08/1991 e 01/10/1992 a 05/03/1997. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

A autarquia federal apelou pela total improcedência do pedido.

A parte autora recorreu adesivamente pelo reconhecimento de todo o labor especial e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Recebido e processados o recursos subiram, com contrarrazões de ambas as partes, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/03/1982 a 04/04/1988, 19/04/1988 a 01/08/1991 e 01/10/1992 a 28/02/2003, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/03/1982 a 04/04/1988 e 19/04/1988 a 01/08/1991 - agentes agressivos: hidrocarbonetos, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 19/20).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarboneto s, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 01/10/1992 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 88,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 23/24) e laudo técnico (fls. 26/27).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dB(A)), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dB(A). Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dB(A) e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dB(A)".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Quanto ao período de 06/03/1997 a 28/02/2003, em que o autor trabalhou submetido ao nível de ruído de 88,0 dB(A), portanto, abaixo do limite mínimo (90 dB(A)), previsto na legislação de regência, não foi possível o seu

enquadramento como especial.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente, após a conversão dos períodos de labor especial em comum, não perferiu tempo suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, conforme cálculos de fls. 100/102.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora, à apelação do INSS e ao reexame necessário**, mantida, na íntegra, a sentença. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003254-61.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003254-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO PINHEIRO DA CRUZ  
ADVOGADO : SP133547 JOAO PAULO ALVES DE SOUZA e outro  
: SP301377 RAIMUNDA GRECCO FIGUEREDO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 21/07/2005.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como rurícola, de 05/12/1964 a 31/12/1982, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 12/07/1983 a 11/05/1989, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada.

Interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, bem como não restou comprovado o labor especial.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rurícola, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe, dentre outros documentos, com a inicial:

- carteira de associado ao Sindicato de Trabalhadores Rurais de Poté, com contribuições para os anos de 1962 e de 1974 (fls. 39/40);

- certidão de casamento, celebrado em 1973, em que o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 51);

- certidões dos nascimentos dos filhos do autor, de 1976, 1978 e 1981, em que constou a profissão do demandante como "lavrador" (fls. 52/54).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 186/197. Ambas afirmaram que conheciam o autor à época e que ele trabalhava nas lides rurais.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o conjunto probatório, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto

probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 05/12/1964 a 31/12/1982, esclarecendo que marco inicial foi delimitado levando-se em conta que o documento mais antigo comprovando o labor campesino são as contribuições para o Sindicato de fls. 39/40. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 12/07/1983 a 11/05/1989, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive

quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 12/07/1983 a 11/05/1989 - foram apresentados formulários DSS 8030 e laudos técnicos às fls. 58/66, que comprovam a presença do agente agressivo ruído, de 95/98 e 110 dB (A).

Quanto ao ruído, observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 22/10/2003, *37 anos 08 meses e 18 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo *jus* à aposentação.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 10/03/2003, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para reduzir o percentual da verba honorária e fixar as demais verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, perfazendo o autor o total de 37 anos 08 meses e 18 dias, DIB em 22/10/2003 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade campesina de 05/12/1964 a 31/12/1982, e o labor especial, no interregno de 12/07/1983 a 11/05/1989.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005570-71.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.005570-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : VILMAR JOSE ROSSONI  
ADVOGADO : MS009103 ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DF027498 FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 03/07/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço comum, de 01/04/1962 a 30/03/1965, 02/04/1965 a 30/10/1965, 01/11/1965 a 12/06/1970 e 01/07/1970 a 31/12/1977, e a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 29/06/2006, com juros e correção monetária. Verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade urbana comum, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Quanto ao labor urbano referente aos períodos de 01/04/1962 a 30/03/1965, 02/04/1965 a 30/10/1965, 01/11/1965 a 12/06/1970 e 01/07/1970 a 31/12/1977 que, embora constantes na CTPS (fls. 17/19), não foram computados pelo ente autárquico na contagem do tempo de serviço.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule os vínculos empregatícios de 01/04/1962 a 30/03/1965, 02/04/1965 a 30/10/1965, 01/11/1965 a 12/06/1970 e 01/07/1970 a 31/12/1977, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 26/06/2006, 36 anos, 03 meses e 14 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do pedido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 26/06/2006, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do artigo 557 do CPC, para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 36 anos 03 meses e 14 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 26/06/2006 (data do requerimento administrativo), reconhecidos os períodos de labor comum de 01/04/1962 a 30/03/1965, 02/04/1965 a 30/10/1965, 01/11/1965 a 12/06/1970 e 01/07/1970 a 31/12/1977.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014456-41.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.014456-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WILSON FANTINI  
ADVOGADO : SP106343 CELIA ZAMPIERI DE PAULA e outro



REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00144564120064036105 2 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 09/11/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum o trabalho, no período de 01/08/1969 a 03/09/1990, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 16/12/1998, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 60% de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), já compensada a parcela devida pela contraparte.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovado o labor nocente e que o tempo de serviço é insuficiente para o deferimento do benefício pleiteado.

Recebido e processado o recurso, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 01/08/1969 a 03/09/1990, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/08/1969 a 03/09/1990 - agente agressivo: ruído, acima de 90,0 dB (A), de modo habitual e permanente - laudo técnico e formulários DSS 8030 (fls. 117/122).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBa. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBa e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBa".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 16/12/1998, 38 anos, 01 mês e 14 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 16/12/1998, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida conforme fixada na sentença, à míngua de insurgência da parte autora. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 38 anos, 01 mês e 14 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 16/12/1998 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade no interregno de 01/08/1969 a 03/09/1990.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000748-78.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000748-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA DA PENHA MARQUES DE FIGUEREDO  
ADVOGADO : SP098181B IARA DOS SANTOS  
SUCEDIDO : ABSOLON MARQUES DE FIGUEIREDO falecido  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119039B JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00007487820064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período de 06.03.1997 a 06.08.2002.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O autor interpôs recurso de apelação, pleiteando a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios, entendendo que não houve sucumbência recíproca.

O INSS não interpôs recurso voluntário.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

#### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA: 19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).* As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DA EXPOSIÇÃO AO CALOR - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA - FORMULÁRIO QUE COMPROVA A EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ACIMA DOS LIMITES DE TOLERÂNCIA - RECONHECIMENTO DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.**

A regulamentação sobre a nocividade do calor sofreu alterações.

O Decreto 53.831/64 (Código 1.1.1 do Quadro Anexo) reputava especial a atividade desenvolvida em locais com temperatura acima de 28°C. O Anexo I do Decreto 83.080/79 incluiu o calor como agente nocivo, abrangendo as atividades de indústria metalúrgica e mecânica (atividades discriminadas nos códigos 2.5.1 e 2.5.2 do Anexo II) e fabricação de vidros e cristais (atividades discriminadas no código 2.5.5 do Anexo II). Já o Decreto 2.172/97 (05.03.1997) estabelece que são considerados especiais os "trabalhos com exposição ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria no 3.214/78".

Diante de tal evolução normativa e o princípio *tempu regit actum*, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a temperatura acima de 28°C (até 1979); as atividades previstas no Anexo I do Decreto 83.080/79 (de 1979 a 05.03.1997); e o executado em ambiente cuja temperatura seja superior aos limites de tolerância estabelecidos na NR-15 (a partir de 06.03.1997).

O formulário de fl. 70 e respectivo laudo (fls. 71/88) revelam que "o IBUTG encontrado foi de 35,3°, maior do que 27,5°, considerado o máximo para Taxa de metabolismo de 300 KCAL/h".

Ultrapassado o limite de tolerância ao calor, nos termos da NR-15 (Portaria no 3.214/78), conclui-se que o trabalho em tal deve ser considerado como especial.

Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NULIDADE PARCIAL DA SENTENÇA. PRELIMINAR. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. CALOR. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL.*

(...)

**VIII - O formulário e o laudo técnico informam que o autor ficava exposto "ao índice de bulbo úmido e termômetro de globo (IBUTG) de 29,3° C, de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente durante sua jornada de trabalho...". Além do que, o laudo técnico aponta que o requerente exercendo a função de ajudante de cementador auxiliava os tratadores térmicos, transportando peças e matérias, limpando e deixando em condições de uso o local de trabalho; como apontador de produção e apontador efetuava o apontamento diário da produção através de balanças, odômetros e contagem, acompanhando e observando o trabalho das máquinas e como tratador térmico oficial e tratador térmico líder submetia peças de aço ao tratamento térmico, operando fornos, estufas e aparelhos medidores de dureza para cementar, temperar ou revenir. Assim, inegável a natureza especial da ocupação do autor no período de 05/06/1972 a 13/12/1991. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AMS 0001936-48.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 17/09/2007, DJU DATA:03/10/2007)**

Posto isso, mantenho a sentença, no particular.

## **DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

O artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.

Assim, considerando que, com a conversão para comum do período especial reconhecido na presente lide, o autor soma 35 anos, 7 meses e 15 dias, conclui-se que ele faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, independentemente da sua idade, pois tal benefício não possui como requisito idade mínima.

Anoto, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

## **DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.

Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.** XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

## **DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

A decisão apelada deixou de condenar o INSS ao pagamento da verba honorário, ao fundamento de que teria ocorrido sucumbência recíproca.

O autor pede para que a sentença seja reformada, eis que não seria o caso de sucumbência recíproca.

Razão lhe assiste.

A análise da inicial revela que o autor pleiteou (i) o reconhecimento como especial do período de 06.03.97 a 06.08.02; (ii) o computo do período de 08.01.74 a 08.02.1975; e (iii) a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

De tais pedidos, apenas o primeiro não foi deferido, eis que o MM Juízo de primeiro grau entendeu que o autor

seria carecedor de ação, pelo fato do INSS tê-lo reconhecido administrativamente.

É dizer, o autor pleiteou o reconhecimento do labor prestado durante 6 anos e 6 meses e a concessão de aposentadoria e, desses pedidos, apenas não foi atendido o reconhecimento do trabalho prestado em 1 ano e 1 mês. Nesse cenário, constata-se que o autor sucumbiu em parte mínima do pedido, não havendo que se falar em sucumbência recíproca.

Nesse sentido, tem se manifestado esta Corte:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO À VERBA HONORÁRIA. INTEGRAÇÃO DO JULGADO. SUCUMBÊNCIA DE PARTE MÍNIMA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. ARTIGO 21, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. SENTENÇA QUE JULGA EMBARGOS E EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. NATUREZA DECLARATÓRIA E NÃO CONDENATÓRIA. INAPLICAÇÃO DO ARTIGO 20, PARÁGRAFO 3º, CPC. 1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. 2. Caso concreto em que o acórdão foi omisso na apreciação das alegações trazidas pela embargante em seu recurso de apelação relacionadas à verba honorária. Saneamento que se impõe. 3. Decai de parte mínima do pedido o embargante quando a sentença acolhe conta de liquidação da Contadoria que se aproxima de seus cálculos, em comparação com os da parte contrária. 4. Hipótese em que a parte contrária, no caso, a União deve ser a única a pagar os honorários advocatícios. Inteligência do artigo 21, parágrafo único, CPC. 5. A sentença que julga embargos opostos à execução de título judicial tem cunho declaratório e não condenatório, pelo que se aplica o disposto no artigo 20, parágrafo 4º, do CPC. 6. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos. (TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C AC 200303990319737 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 906310 JUIZ WILSON ZAUHY)*

Outro não é o entendimento do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DO ART. 21, P. ÚNICO, CPC. 1. A orientação firmada pelo Tribunal de origem não destoia do entendimento dominante nesta Corte Superior no sentido de que, sendo reconhecida a procedência parcial dos embargos à execução para reduzir a dívida, e havendo sucumbência mínima do embargado, imputa-se à parte vencida na maior parte os ônus da sucumbência, tomando-se como base de cálculo a diferença dos cálculos apresentados pelas partes. 2. Agravo regimental não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:25/04/2012 MAURO CAMPBELL MARQUES AGRESP 201102880604 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1296141)*

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO ART. 20, § 4º, DO CPC. INOCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ART. 21, P. ÚNICO, CPC. ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL SOBRE O QUAL SUPOSTAMENTE RECAI A CONTROVÉRSIA. SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. 1. Trata-se, na origem, de embargos à execução ajuizado pela Sabesp com alegação de excesso de execução. Na inicial, a embargante alegou que o excesso quantificava-se na ordem de R\$170.000,00 (cento e setenta mil reais); porém, após trabalhos de perícia, apurou-se que, de um total devido de mais de R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais), o excesso encontrado não era superior a cerca de R\$20.000,00 (vinte mil reais), caracterizando sucumbência mínima da parte exequente, motivo pelo qual a parte embargante-executada, ora recorrente, deveria arcar com os ônus de sucumbência de forma integral. 2. Nas razões recursais, a parte recorrente sustenta ter havido violação aos arts. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (CPC), ao argumento de que, como os embargos foram procedentes, não se pode imputar a ela pagamento de ônus da sucumbência. Aponta, ainda, dissídio jurisprudencial a ser sanado. 3. Esta Corte Superior, na esteira do que dispõe o art. 21, p. único, do CPC, possui entendimento pacífico de que, havendo sucumbência mínima, imputa-se à parte vencida na maior parte os ônus da sucumbência, tomando-se como base de cálculo o excesso apurado. Precedentes. 4. Impossível conhecer do especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional. É que, mesmo nestes casos, é necessária a indicação do dispositivo da legislação infraconstitucional federal sobre o qual recai a divergência, sob pena de atração da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia (fundamentação deficiente). 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:09/03/2012 RESP 201101751925 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1297912 MAURO CAMPBELL MARQUES)*

Portanto, não há que se falar em sucumbência recíproca, mas sim em sucumbência mínima dos exequentes, o que atrai a incidência do artigo 21, parágrafo único do CPC.

Por isso, reformo a sentença apelada, a fim de condenar o INSS a arcar com a verba honorária.

Por fim, a verba honorária deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, na esteira da jurisprudência desta E. Turma.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "*os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

### **DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.

O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou provimento ao apelo do autor, a fim de condenar o INSS a lhe pagar os honorários advocatícios nos termos fixados na presente decisão e dou parcial provimento ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002262-66.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002262-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CICERO FIRMINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022626620064036183 6V Vr SAO PAULO/SP

### **DECISÃO**

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 15/01/2007.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora pela procedência do pedido.

Recebido e processado o recurso subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições



especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo

Na espécie, questionam-se os períodos de 03/08/1978 a 01/02/1996 e 08/04/1997 a 30/09/2004, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 03/08/1978 a 01/02/1996 - agente agressivo: ruído, de 93,0 dB (A), de modo habitual e permanente - PPP (fls. 19).

- 19/11/2003 a 30/09/2004 - agente agressivo: ruído, 88,0 dB (A), de modo habitual e permanente - PPP (fls. 21/22).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou*

integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

No que tange ao interregno de 08/04/1997 a 18/11/2003, em que esteve submetido ao agente agressivo ruído, de 88,0 dB (A), o nível esteve abaixo do considerado nocente à época, nos termos mencionados acima.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente, após a conversão dos períodos de labor especial em comum, ainda assim não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes, deveria cumprir 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, apenas para reconhecer a especialidade dos interregnos de 03/08/1978 a 01/02/1996 e 19/11/2003 a 30/09/2004. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004131-64.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004131-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
PARTE AUTORA : NATANAEL MARTINS FILHO  
ADVOGADO : SP090904 ADONES CANATTO JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e julgou improcedentes os demais pedidos formulados pelo autor. Diante da sucumbência recíproca, não houve condenação de qualquer das partes ao pagamento de honorários advocatícios. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Não houve interposição de recuso voluntário.

É o breve relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*.

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo

requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. **Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.** Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. **A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.** (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN). As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.*

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

### **DA ATIVIDADE MÉDICA - ENQUADRAMENTO NO CÓDIGO 2.1.3. DO DECRETO 53.831/64 POR CATEGORIA PROFISSIONAL.**

Conforme exposto no tópico precedente, até a edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A atividade desenvolvida por profissionais de saúde, especialmente a do médico, era enquadrada como especial pelo Decreto 53.831/61, no código 2.1.3.

Destarte, considerando que o formulário de fl. 33 e respectivo laudo (fls. 31/32) evidenciam que o autor, no período de 02.01.1986 até 31.12.2003, laborou como médico do trabalho no ambulatório da sua empregadora, constata-se que a decisão de primeiro grau andou bem ao reconhecer a especialidade do seu labor no período compreendido entre 02.01.1986 e 28.04.1995, eis que tal atividade era enquadrada como especial pelo Decreto 53.831/61, no código 2.1.3.

A decisão de piso não merece, pois, qualquer reparo, estando em sintonia com a jurisprudência desta Corte: **MANDADO DE SEGURANÇA. PERÍODO URBANO. CTPS. VERACIDADE. PRESUNÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO. POSSIBILIDADE. MÉDICO. CATEGORIA. AGENTES BIOLÓGICOS. I - Ressalte-se que as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade, de modo que são suficientes para a demonstração do exercício de atividade urbana na condição de empregado. Acrescente-se que no presente caso o INSS não trouxe aos autos qualquer informação que afaste a presunção que milita em favor do referido documento. II - Quanto ao período de 04-08-1981 a 29-04-1995, saliente que a documentação apresentada nos autos é suficiente para a caracterização da condição especial do labor exercido como médico, tendo em vista que a legislação então vigente autorizava o enquadramento pela categoria profissional, nos termos do item 2.1.3 do anexo do Decreto nº 53.831/64, bastando a comprovação do exercício da atividade médica. III - Por sua vez, deve ser considerado especial o período de 29-04-1996 a 31-07-2006, porquanto o Perfil Profissiográfico Previdenciário demonstra a exposição a agentes biológicos, enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e nos itens 1.3.4 e 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. IV - Cumpre ao INSS considerar o período urbano e a insalubridade reconhecidos judicialmente e, desde que preenchidos os requisitos necessários, implantar o benefício de aposentadoria, a ser calculado nos termos da Lei nº 8.213/91. V - Remessa oficial e apelação do impetrado desprovidas. Apelação do impetrante provida. (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013AMS 00087278520074036109 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 320845 DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL)**

Pelo exposto, mantenho a sentença.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário. P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008574-58.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008574-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP202214B LUCIANE SERPA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FRANCISCO RIBEIRO PALMA
ADVOGADO	: SP137682 MARCIO HENRIQUE BOCCHI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

#### **DECISÃO**

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 29/01/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da concessão, em 18/08/1999, respeitada a prescrição quinquenal, considerando como especiais os períodos de 25/03/1968 a 29/10/1969 e 14/08/1970 a 13/05/1985. Correção monetária e juros de mora. Honorários

advocáticos fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Não houve a condenação no pagamento das custas e despesas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a efetiva exposição, de forma habitual e permanente, a agente prejudicial à saúde, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 25/03/1968 a 29/10/1969 e 14/08/1970 a 13/05/1985, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 25/03/1968 a 29/10/1969 - agente agressivo: ruído de 91,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário de fls. 23/27 e laudo técnico de fls. 26/27;

- 14/08/1970 a 13/05/1985 - agente agressivo: ruído de 81,0 a 85,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário de fls. 23/27 e laudo técnico de fls. 26/27;

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, apenas no interstício de 06/03/1991 a 05/03/1997.

Nesse sentido, destaco:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.***

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude*

da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.

A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da concessão do benefício, em 18/08/1999, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para fixar as verbas sucumbenciais, mantendo, no mais o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, e DIB em 18/08/1999 (data do requerimento administrativo), considerados como especiais os períodos de 25/03/1968 a 29/10/1969 e 14/08/1970 a 13/05/1985.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006878-96.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.006878-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : PAULO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068789620074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 122/125, proferida em 19/04/2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o autor não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformado, apela o requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de complementação do laudo judicial, bem como de realização de nova perícia médica, a ser realizada por especialista em psiquiatria. No mérito, sustenta, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, considerado contraditório, os demais documentos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/51.

Consulta ao Sistema Dataprev, a fls. 77, informa a concessão de auxílio-doença, de 25/09/2004 a 30/07/2007.

O requerente juntou mais documentos médicos, a fls. 95/98, 117 e 119.

A parte autora, operador, servente e eletricitista, contando atualmente com 51 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa que o periciado é portador de "*sequelas de acidente vascular cerebral não especificado como hemorrágico ou isquêmico*". Ao exame clínico, apresentou-se dentro da normalidade, "não há indícios de enfermidade psiquiátrica incapacitante". Afirma que o quadro é estável, sem complicações que impeçam o requerente de exercer suas atividades habituais. Conclui pela ausência de incapacidade para o trabalho.



No tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

Confira-se, nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

- *A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

- *In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

- *Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*

*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*

*III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).*

No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou a capacidade para o exercício de atividade laborativa.

Observe-se que, o expert respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, afasto os questionamentos acerca da perícia médica, pelo que desnecessária a realização de novo laudo por especialista, inexistindo, no caso, cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão

de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006591-03.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.006591-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANA MARIA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP137682 MARCIO HENRIQUE BOCCHI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00065910320074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em

condições especiais e determinou a revisão da aposentadoria já concedida à autora.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais nos períodos debatidos, o que impõe a revisão do benefício da autora.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O INSS interpôs apelação, aduzindo, em resumo, que o autor não teria provado a exposição a agentes nocivos, eis que não foram juntados documentos necessários para tanto e porque os EPI's seriam eficazes.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

### **DO NÃO CABIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO - CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS.**

Nos termos do artigo 475, §2º, do CPC, não é cabível a remessa necessária quando "*a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*".

No caso dos autos, a sentença condenou o INSS a revisar o benefício concedido à autora, considerando os períodos especiais reconhecidos no presente feito, e a pagar os valores atrasados desde a data da citação (05.10.2007).

Considerando que o valor do benefício da autora era de R\$708,99 e que, após a revisão, passou a ser de R\$942,63; e o termo inicial (05.10.2007) e final dos atrasados (01.04.2010), constata-se que a condenação é pouco superior a R\$8.300,00 (considerando a verba honorária), montante muito inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (à época da sentença, R\$30.600,00, já que o salário mínimo era de R\$510,00).

Nesse cenário, constata-se que o reexame necessário não era cabível na hipótese vertente, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data do início do benefício e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, REO 0000546-60.2011.4.03.6140, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 23/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013)*

Por isso, não conheço do reexame necessário.

### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*".

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à

saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA: 19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes

nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010. 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o DIRBEN - 8030 de fl. 14 e respectivo laudo (fls. 15/17) revelam que, de **27.024.1970 a 21.01.1974**, o autor estava exposto a um ruído de **83dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

Já o formulário de fl. 20 e respectivo laudo (fls.18/19) consignam que, de **16.07.1990 a 31.12.03**, a autora estava exposta a um ruído de **86dB**, o que autoriza o reconhecimento como especial do período de **16.07.90 a 05.03.1997**, já que, neste, o limite de tolerância era de 80dB.

Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição da autora ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.

Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, conseqüentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: "*estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde*" (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "*o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho*". (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899)

AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).  
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013) O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013) Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*

*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*

*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*

*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*

*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*

*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*

*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de*

*caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*

*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*

*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*

*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*

*e) da higienização.*

**Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.**

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados. Ademais, o período reconhecido como especial é anterior a 1998, o que atrai a incidência do parágrafo único do artigo 180 da IN 20/2007. Daí se concluir que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.

Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005787-20.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.005787-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP125910 JOAQUIM FERNANDES MACIEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### **DECISÃO**

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 26/07/2007.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora pela procedência do pedido.

Recebido e processado o recurso subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho nos interregnos de 05/03/1974 a

25/06/1991, 24/01/1992 a 25/11/1993 e 01/03/1995 a 05/03/1997, em condições especiais e a sua conversão, para

somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se o período de 05/03/1974 a 25/06/1991, 24/01/1992 a 25/11/1993 e 01/03/1995 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 05/03/1974 a 25/06/1991 e 24/01/1992 a 25/11/1993 - agente agressivo: ruído acima de 90,0 dB (A), de modo habitual e permanente, conforme formulário (fls. 20/23) e laudo técnico (fls. 24/25).

- 01/03/1995 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído acima de 80,0 dB (A), de modo habitual e permanente, conforme formulário (fls. 26) e laudo técnico (fls. 27).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de*



serviço.

*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

É possível a aplicação das regras anteriores à Emenda 20/98, eis que o requerente fez até 15/12/1998, 31 anos, 10 meses e 18 dias de serviço, fazendo jus ao benefício previdenciário, já que as regras anteriores à EC 20/98 exigem que o segurado conte com pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 22/01/2003, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 05/03/1974 a 25/06/1991, 24/01/1992 a 25/11/1993 e 01/03/1995 a 05/03/1997, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o requerente o total de 31 anos 10 meses e 18 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 22/01/2003). A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo". O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos 10 meses

e 18 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 22/01/2003 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 05/03/1974 a 25/06/1991, 24/01/1992 a 25/11/1993 e 01/03/1995 a 05/03/1997.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000277-17.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.000277-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO VALDECIR CREMONINI  
ADVOGADO : SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 01/02/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço trabalhado no campo de 11/01/1963 a 30/06/1977, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora. Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais).

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovado o labor rural, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim e a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias.

A parte autora recorreu adesivamente pela concessão do benefício nos termos das regras anteriores à EC 20/98 e majoração da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos demais períodos de trabalho incontestes, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Para demonstrar a atividade rural, o autor trouxe com a inicial:

- documentos escolares (fls. 10/11);
- certificado de dispensa de incorporação, de 1969, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 12);
- certidão de que, ao requerer a carteira de identidade, em 1970, declarou ser "lavrador" (fls. 13);
- título eleitoral, de 1970, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 12).

Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas às fls. 212/215, que declararam o labor campesino da parte autora pelo período pleiteado nos autos.

Do compulsar dos autos, verifica-se que as certidões de casamento e de nascimento de filhos, a carteira do sindicato e CTPS, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o

testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Ressalte-se que os documentos escolares não se prestam a comprovar o labor campesino do autor, uma vez que apenas atestam a residência na zona rural.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1969 a 30/06/1977.

Esclareça-se que foi reconhecido o labor rurícola a partir de 01/01/1969, eis que o documento mais antigo que comprova o labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação, apontando a sua profissão de lavrador (fls. 12).

O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1969, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, resta examinar se o requerente preencheu as exigências à sua aposentadoria.

Foram feitos os cálculos, somando a atividade rurícola reconhecida, aos lapsos temporais incontroversos, tendo como certo que, até 15/12/98, somou apenas 29 anos, 06 meses e 16 dias, insuficiente para o deferimento de aposentadoria pelas regras anteriores a entrada em vigor da EC 20/98.

Por outro lado, até a data do ajuizamento da demanda, em 15/02/2007, totalizou 35 anos, 09 mês e 17 dias de trabalho, conforme quadro anexo, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em 01/02/2008, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1969 a 30/06/1977, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, totalizando 35 anos, 09 meses e 17 dias de serviço, fazendo jus à aposentadoria integral, e fixar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora, bem como **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para fixar a verba honorária, em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. Mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o autor o total de 35 anos, 09 meses e 17 dias e DIB em 01/02/2008 (data da citação), considerando o labor rural de 01/01/1969 a 30/06/1977.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002552-47.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002552-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUVENAL ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 21/05/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 10/01/1994 a 24/10/1995 e 01/07/1999 a 06/03/2006, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 24/10/2006, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido. Em preliminar, aduziu ausência de fundamentação. No mérito, sustentou que não restou comprovado o labor nocente e que o tempo de serviço é insuficiente para o deferimento do benefício pleiteado.

Recebidos e processados os recursos subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, verifica-se que a r. sentença incorreu em julgamento *ultra petita*.

Pois bem, o pedido se refere ao reconhecimento do tempo de serviço, para fins de aposentadoria.

O magistrado reconheceu além do pleiteado na exordial, o interstício de 01/08/2003 a 17/11/2003, proferindo julgamento *ultra petita*.

Por outro lado, não há que se falar em ausência de fundamentação na sentença, tendo em vista que, de seu teor, é possível identificar os fatos e os fundamentos legais em que se baseou o Magistrado para solucionar a lide. Nessa medida, resta atendido o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de

03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 10/01/1994 a 24/10/1995, 01/07/1999 a 31/07/2003 e 18/11/2003 a 06/03/2006, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 10/01/1994 a 24/10/1995 - formulário de fls. 27, laudo técnico de fls. 30/70, atestam a exposição habitual e permanente aos agentes agressivos óleos, gás GLP etc.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 01/07/1999 a 31/07/2003 - agente agressivo: ruído, de 90,1 dB (A), de modo habitual e permanente - PPP (fls. 70/71);

- 18/11/2003 a 06/03/2006 - agente agressivo: ruído, de 88,0 dB (A), de modo habitual e permanente - PPP (fls. 70/71).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma -*

DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 24/10/2006, 36 anos, 03 meses e 04 dias de trabalho fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 24/10/2006, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, **rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para reduzir o percentual da verba honorária e fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 36 anos, 03 meses e 04 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 24/10/2006 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade nos interregnos de 10/01/1994 a 24/10/1995, 01/07/1999 a 31/07/2003 e 18/11/2003 a 06/03/2006.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2008.61.05.012512-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO MENDONCA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NELSON THEODORO DA SILVA  
ADVOGADO : SP249720 FERNANDO MALTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00125123320084036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 19/01/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 04/08/1977 a 19/12/1986, 09/02/1987 a 19/03/1987, 06/04/1982 a 20/01/1992 e 13/07/1992 a 02/02/1998, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou. Em preliminar, pediu a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovado o labor nocente e que o tempo de serviço é insuficiente para o deferimento do benefício pleiteado.

Recebidos e processados os recursos subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, o artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Portanto, o presente recurso foi recebido em seu regular efeito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: **"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"**. (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não

exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 04/08/1977 a 19/12/1986, 09/02/1987 a 19/03/1987, 06/04/1982 a 20/01/1992 e 13/07/1992 a 02/02/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 04/08/1977 a 19/12/1986 - agente agressivo: ruído, de 82,0 a 90,2 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário DSS 8030 (fls. 93 e 95) e laudo técnico (fls. 94 e 96);

- 09/02/1987 a 19/03/1987 - agente agressivo: ruído de 94,5 dB (A), de modo habitual e permanente - PPP (fls. 101);

- 06/04/1982 a 20/01/1992 - agente agressivo: ruído, acima de 80,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário DSS 8030 (fls. 98) e laudo técnico (fls. 99);

- 13/07/1992 a 02/02/1998 - agente agressivo: ruído de 91,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário DSS 8030 (fls. 102) e laudo técnico (fls. 103).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:



PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 23/06/2006, 36 anos, 02 meses e 15 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 23/06/2006, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, **rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 36 anos, 02 meses e 15 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 23/06/2006 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade nos interregnos de 04/08/1977 a 19/12/1986, 09/02/1987 a 19/03/1987, 06/04/1982 a 20/01/1992 e 13/07/1992 a 02/02/1998.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006459-24.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006459-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1897/5239

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : JOSE NORBERTO PALHARINI  
No. ORIG. : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
: 00064592420084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 18/09/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor especial nos interregnos de 14/12/1998 a 31/12/2007 e 01/01/2008 a 30/06/2008, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria especial, nos moldes do artigo 57, §1º, da Lei nº 8.213/91, com renda de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, desde a data do requerimento administrativo. Com correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual, descaracterizando a insalubridade do labor, não fazendo jus à aposentadoria especial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 14/12/1998 a 31/12/2007 e 01/01/2008 a 30/06/2008, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o enquadramento como especial dos períodos de:

- 14/12/1998 a 31/12/2002 - agente agressivo: ruído, de 91,9 dB (A) - conforme PPP de fls. 60/61.
- 19/11/2003 a 08/05/2008 - agente agressivo: ruído, de 87,8 a 89,0 dB (A) - conforme PPP's de fls. 60/61 e 62/64.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBa. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBa e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBa".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.**

*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*

*Remessa oficial desprovida.*

*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Ressalte-se que no interregno de 01/01/2003 a 18/11/2003 a faina especial não restou comprovada, uma vez que o demandante esteve exposto a um nível de ruído de 87,8 dB (A), abaixo de 90,0 dB (A), considerado nocivo à época.

Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para afastar a especialidade da atividade no período de 01/01/2003 a 18/11/2003, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002231-52.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.002231-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : ALEXANDRE DUKAY FILHO  
ADVOGADO : SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 04/07/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 25/04/1977 a 05/03/1997. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi interposto.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária, e pela concessão do benefício de aposentadoria.

O INSS apelou pela total improcedência do pedido.

Recebido e processado o recurso, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo

Na espécie, questiona-se o período de 25/04/1977 a 03/08/2001, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 25/04/1977 a 05/03/1997 - formulários de fls. 19 e 21, e laudo técnico de fls. 20 e 22, apontam a presença do agente agressivo ruído, de 81,0 e 86,0 dB (A).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento

quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Ressalte-se que a faina especial não pode ser reconhecida no interregno de 06/03/1997 a 03/08/2001, uma vez que o nível de ruído esteve abaixo do considerado agressivo à época.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até a data da entrada do requerimento administrativo, o

demandante não fez tempo suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento às apelações do INSS, da parte autora e ao reexame necessário.** Mantida, na íntegra, a r. sentença.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004632-47.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004632-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : RONALD PERES  
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046324720084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 02/12/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando que faz *jus* ao reconhecimento da especialidade do labor e ao deferimento de aposentadoria especial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos constantes da inicial, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de: 01/03/2003 a 01/03/2009, para o qual o demandante apresentou o PPP de fls. 28/30, que dá conta da exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, de 96,0 dB (A).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições

de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.**

*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*

*Remessa oficial desprovida.*

*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)*

Ressalte-se que, quanto aos demais períodos em que o demandante exerceu atividades como vidraceiro/cortador em vidraçarias, não é possível o enquadramento pela categoria profissional, uma vez que os róis dos decretos especificam o trabalho na fabricação de vidros e não há comprovação nos autos de que o autor tenha exercido tais funções. Ademais, não trouxe aos autos formulários, laudos e perfil profissiográfico que demonstre a exposição a outros agentes agressivos.

Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, apenas para reconhecer a especialidade da atividade no período de 01/03/2003 a 01/03/2009. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006518-81.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006518-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA ANALIA SILVA DE MACEDO  
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00065188120084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário tido por interposto e apelação de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a revisão da aposentadoria já concedida ao autor.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais nos períodos debatidos, o que impõe a revisão do benefício do autor.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data da citação, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ).

A autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício seja a data de entrada do requerimento administrativo.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

#### **DO CABIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR O VALOR DA CONDENAÇÃO.**

A sentença apelada não submeteu o feito ao reexame necessário, ao fundamento de seria aplicável no artigo 475, §2º, do CPC.

No entanto, os elementos residentes nos autos não permitem aferir, com precisão, se o valor da condenação será ou não superior a 60 (sessenta salários mínimos).

Destarte, deve ser processada a remessa necessária, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO E A HIDROCARBONETOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. - Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeat em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 AC 00271462620074039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1205472 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA)*



Observo, contudo, que não há que se falar em reconhecimento de nulidade dos autos posteriores à sentença, já que nenhum ato subsequente gerou qualquer prejuízo ao INSS.

Ademais, nenhum ato posterior à sentença depende especificamente do reexame necessário, de modo que, nos termos do artigo 248, do CPC, não há que se cogitar em qualquer ato nulo.

Por tais razões, processo o reexame necessário, afastando, contudo, a alegação de nulidade deduzida pelo INSS.

### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*".

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente*

**por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).** As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010. 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de**

**tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.** (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)

No caso dos autos, o formulário de fl. 36 e o laudo de fls. 37/39 revela que, de **07.02.1977 até 31.03.1978**, a autora estava exposta a um ruído de **90dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, conseqüentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: "*estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde*" (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "*o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho*". (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013) O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013) Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao

ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*

*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*

*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*

*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*

*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*

*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*

*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*

*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*

*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*

*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*

*e) da higienização.*

*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais no período de 07.02.1977 a 31.03.1978 é medida imperativa.

Entretanto, o formulário de fl. 40 e respectivo laudo (fls. 41/44) consignam que, **de 01.04.1978 a 31.07.1985, de 02.09.1985 a 31.07.1988 e de 01.08.1988 a 23.04.1997**, a autora estava exposta a um ruído de **80dB**, de modo que tais interstícios **NÃO** devem ser considerados como especiais, eis que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

**Assim, de rigor a manutenção da sentença no que tange ao reconhecimento do labor especial no período compreendido entre 07.02.1977 e 31.03.1978 e a reforma da sentença no que se refere aos períodos de 01.04.1978 a 31.07.1985, de 02.09.1985 a 31.07.1988 e de 01.08.1988 a 23.04.1997, eis que, nesse período, o limite de tolerância não foi extrapolado.**

**DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

Nos termos do artigo 54 c.c. o artigo 49, ambos da Lei 8.213/91, o termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição é a data do requerimento administrativo apresentado pelo segurado.

No caso dos autos, o requerimento administrativo foi formulado em 23.07.2002, sendo este o termo inicial do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA. NULIDADE DA*

*SENTENÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO 3º, DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO A PARTIR DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO ORIGINAL. PROCEDÊNCIA DO PLEITO DE PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS. - Inocorrendo afronta à coisa julgada em demanda anteriormente proposta, limitada ao reconhecimento de tempo de serviço e expedição da respectiva certidão, permanecendo intacto o status quo ante quanto ao pleito de pronta concessão do benefício, o reconhecimento da nulidade do decisum produzido no primeiro grau é de rigor. - Incumbe ao INSS arcar com as parcelas correspondentes à aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do primeiro requerimento administrativo, se implementadas todas as exigências desde então. Inteligência do disposto nos artigos 49, inciso II, e 54, ambos da Lei 8.213/91. - Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, reconhecer a procedência do pedido inicialmente formulado, condenando o INSS ao pagamento, a partir do requerimento administrativo protocolizado em 7.10.93, das parcelas atrasadas correspondentes ao benefício concedido ao autor. (TRF3 OITAVA TURMA AC 00087437420004036112 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 955331 JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN)*

Por tais razões, reformo a decisão apelada, a fim de estabelecer como termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo, observada, contudo, a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento da ação.

#### **DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.

O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a reforma da sentença apelada implica o reconhecimento da sucumbência recíproca, de sorte que cada parte deverá arcar com a verba honorária de seus patronos.

Pelo exposto, reformo a sentença no que tange aos juros e honorários advocatícios.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora, a fim de estabelecer como termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo, observada, contudo, a prescrição das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento da ação e dou parcial provimento à remessa necessária tida por interposta, a fim de reformar a sentença no que se refere aos juros e honorários advocatícios, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão. Reformo a sentença, também, no que tange aos períodos de 01.04.1978 a 31.07.1985, de 02.09.1985 a 31.07.1988 e de 01.08.1988 a 23.04.1997, afastando a especialidade do labor nesses interstícios.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008189-42.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008189-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : SERGIO JOSE NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP098077 GILSON KIRSTEN e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00081894220084036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

A fls. 80/80 v, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença. O INSS interpôs agravo de instrumento contra decisão que concedeu a tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 136).

A r. sentença de fls. 186/187 (proferida em 23/09/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 30/06/2006. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, corrigidos monetariamente. Manteve a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/77, destacando-se: comunicações do INSS, informando a concessão de auxílio-doença de 03/03/2006 a 13/07/2007 e de 10/03/2008 a 10/06/2008.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*condromalácea de patelas e meniscopatia em joelhos*". Afirma que as enfermidades impedem o requerente de exercer suas atividades habituais. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor desde, pelo menos, a data do exame de ressonância magnética apresentado (30/06/2006).

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 10/06/2008 e ajuizou a demanda em 01/09/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o autor é portador, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 29/11/2007, conforme pleiteado na inicial (fls. 09). Observe-se que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. No entanto, a r. sentença fixou a referida verba em 10% do valor da causa e sua alteração seria prejudicial à Autarquia. Portanto, mantenho os honorários advocatícios conforme fixados pela decisão *a quo*.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para fixar o termo inicial em 29/11/2007 e alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 29/11/2007 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008498-63.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008498-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 1911/5239

APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : CLEUZA DA SILVA LIMA  
REMETENTE : SP181164 VANIA DE ARAUJO LIMA TORO DA SILVA e outro  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
No. ORIG. : SSJ>SP  
: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
: 00084986320084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido filho que, ao tempo do óbito (11.10.2001), possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença de fls. 284/286, proferida em 24.05.2011, julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à autora a pensão por morte (NB 21/126.375.832-8), desde 13.09.2002 (fl. 212). Condenou ainda o demandado a efetuar o pagamento das prestações atrasadas monetariamente corrigidas nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, desde o vencimento de cada prestação do benefício e acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (ERESP 727842), acumulada mensalmente, calculados da data da citação (a partir de quando a correção monetária não deve mais ser computada separadamente, já que incluída na mencionada taxa) até o mês anterior ao dos cálculos de liquidação e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiverem sendo efetuados. Eventuais valores recebidos administrativamente pela autora serão compensados por ocasião da liquidação da sentença. Condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados, consoante apreciação equitativa (art. 20, §4º, CPC), em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observando-se o teor da Súmula 111 do STJ. Deixou de condená-lo ao pagamento de despesas porque a parte autora não antecipou nenhuma, em razão dos benefícios da assistência judiciária. Concedeu tutela antecipada.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, requerendo, preliminarmente, a suspensão do cumprimento da decisão que concedeu antecipação de tutela. No mérito sustenta, em síntese, que a autora não trouxe um único documento capaz e hábil que comprove a sua qualidade de dependente do filho falecido. Ressalta que a autora e o marido possuem fonte de renda. No mais, requer alteração dos critérios de incidência dos juros de mora.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A matéria preliminar confunde-se com o mérito e será apreciada no momento oportuno.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa



qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do filho da autora, ocorrido em 11.10.2001, em razão de "traumatismo crânio encefálico, projéteis de arma de fogo", qualificado o falecido como vendedor de autos, solteiro, com vinte e três anos de idade, residente na R. Jaime Vieira, n. 36, Parque Edu Chaves; ficha de registro de empregado em nome do *de cujus*, indicando admissão em 03.04.2000 e demissão em 11.10.2001, constando indicação da mãe como dependente, sendo endereço do empregado a R. Jaime Vieira, 36; "aviso de chegada" emitido pelos Correios em nome da autora, com carimbo datado de 20.03.2002, indicando o mesmo endereço constante na certidão de óbito; correspondência comercial sem data legível (é possível ler apenas o ano, 2002), encaminhada ao falecido, indicando como endereço o mesmo que constou na certidão de óbito; comunicado de indeferimento do pedido administrativo, formulado em 13.09.2002, sem data, indicando como motivo a não comprovação da qualidade de segurado; novo comunicado de decisão de indeferimento do mesmo pedido, também sem data, indicando como motivo a falta de comprovação da qualidade de dependente; declaração prestada pela "Star Veículos"/J.S.R. Aquino, em 25.09.2002, informando que o falecido trabalhou em tal empresa de 03.04.2000 a 11.10.2001, exercendo a função de ajudante geral (fls. 40); relações de trabalhadores constantes no arquivo GEFIP do referido empregador, emitidos em 09.09.2000 (compet. 09.2000, fls. 58), 05.10.2000 (comp. 10.2000, fls. 62), data ilegível (compet. 11 e 12/2000, fls. 66 e 70), indicando o nome do autor como o de trabalhador cadastrado, com admissão em 03.04.2000.

Posteriormente, a autora apresentou relatório de movimentação mensal do último empregador do falecido/MTE (Ministério do Trabalho e do Emprego), emitido em 05.11.2001, relativo a outubro de 2001, constando o nome de dois funcionários dispensados, um a pedido (espontâneo) e o outro, o *de cujus*, em razão da morte.

A fls. 212, consta comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 13.09.2002, em razão da falta de comprovação da qualidade de dependente. O comunicado foi emitido em 18.08.2004.

A ação foi ajuizada em 28.05.2007 (fls. 02).

Constam dos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se, em nome do falecido, um vínculo mantido junto a J.S.P. de Aquino - Locadora, com admissão em 03.04.2000 e registros de remunerações de 04.2000 a 10.2001 e, após, uma remuneração isolada, em junho de 2004. Quanto à autora, foram relacionados recolhimentos previdenciários vertidos entre 01.2007 e 07.2008.

Em audiência realizada em 11.05.2011, foram ouvidas duas testemunhas. Ambas declararam utilizar-se dos serviços da requerente como faxineira.

A primeira testemunha declarou conhecer a autora há 33 anos, desde quando ela começou a lhe prestar serviços de faxina. Esclareceu que ela é viúva, sendo que o marido morreu quatro meses depois do falecimento do *de cujus*. A autora teve, no total, cinco filhos, sendo que dois já faleceram. Os três ainda vivos são Amanda, que na época do óbito do irmão tinha 5 ou 6 anos de idade, "China" e outro que a depoente não se recorda, mencionando que talvez o nome seja Vilmar. Na época do óbito, o *de cujus* (Alex Sandro) e a autora eram os maiores responsáveis pelas despesas do lar, pois China e Vilmar já estavam "ajeitando suas vidinhas, tinham namorada" e contribuía em menor escala, enquanto o marido dela não trabalhava por ter problemas de saúde. A testemunha afirmou que a falecida teve declínio em sua qualidade de vida após a morte de Alex Sandro e que o marido dela era quem cuidava da filha Amanda. Após o óbito do esposo, a autora passou a faltar ao serviço porque precisava encontrar alguém para cuidar da criança.

A segunda testemunha disse que conhece a autora há 35 anos, pois ela era diarista da mãe do depoente e depois passou a prestar serviços também à testemunha, que se casou. Além dos fatos já narrados quanto ao óbito do marido da autora, quatro meses após o do *de cujus*, a testemunha acrescentou que a filha Amanda, agora com 17 anos, nunca trabalhou, e que, na época do óbito, a autora prestava serviços como faxineira à tia do depoente (duas vezes por mês, recebendo R\$ 50,00 por dia), para o depoente e para a mãe dele (uma vez por mês para cada um, recebendo, respectivamente, R\$ 50,00 e R\$ 70,00 por dia). O *de cujus*, desde os 15 anos de idade, nunca deixou de trabalhar - quando saía de um emprego, logo começava outro. Após a morte dele, a autora teve piora em sua qualidade de vida, tanto emocional quanto economicamente, e a família do depoente chegou a ajudá-la, doando mantimentos. O depoente disse acreditar que os três integrantes da família que trabalhavam (a autora, o filho e o marido) concorriam igualmente para manter a família. Por fim, mencionou que a autora, inicialmente (inclusive na época do óbito), morava em um quarto em que o depoente "não gostaria nem que um animal morasse", em péssimas condições, e atualmente reside em uma casa alugada, composta por um quarto e cozinha, já que o imóvel anterior foi demolido. A mudança ocorreu há dois anos.

O último vínculo empregatício do falecido cessou na data do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

A mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Neste caso, o conjunto probatório, em especial a prova testemunhal, permite concluir que a autora vive em

condições de grande miserabilidade e dependia substancialmente do auxílio do filho para a sobrevivência, justificando-se a concessão do benefício.

Observe-se, ainda, que embora a autora possua renda própria, decorrente do exercício da atividade de faxineira em tempo parcial, não há óbice ao reconhecimento da possibilidade de dependência com relação ao falecido filho, notadamente porque esta ficou suficientemente caracterizada nos autos.

Sobre o tema, o extinto E. Tribunal Federal de Recursos emitiu a Súmula nº 229, do seguinte teor: "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

Nesse sentido, confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - ERRO MATERIAL - CORREÇÃO DE OFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - REQUISITOS - ARTIGO 461, §3º, DO CPC.***

*I - A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, segundo o princípio tempus regit actum.*

*II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, eis que este, além de ser solteiro e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.*

*III - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.*

*IV - O termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do óbito, já que requerido dentro dos 30 dias subsequentes. Entretanto, não houve recurso da autora, restando, então, mantido na data da citação.*

*V - Os honorários advocatícios fixados em 10%, devem incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.*

*VI - (...).*

*VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.*

*VIII - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.*

*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 1081041 - SP (200603990000540); Data da decisão: 26/06/2006; Relator: JUIZA MARISA SANTOS)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a Lei nº 11.960 a partir de 29/06/2009.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas para alterar a correção monetária e os juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 13.09.2002 (data do requerimento administrativo). Mantenho a antecipação de tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012607-23.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012607-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MIGUEL PEDRO DOS SANTOS TERRA NETO  
ADVOGADO : SP245032 DULCE HELENA VILAFRANCA GARCIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00126072320084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a concessão da aposentadoria ao autor.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais nos períodos debatidos, o que impõe a concessão do benefício ao autor.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) não comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos (ii) impossibilidade de conversão do labor especial em comum após 1998 e antes de 1990; (iii) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos episódios; (iv) impossibilidade de aplicação de multa ao INSS.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*.

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA: 19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## **DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010. 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, os formulários de fl. 29 e 31 e respectivos laudos (fls. 30 e 32) revelam que, de **01.07.1985 a 31.08.1987 e de 01.09.1987 a 26.02.2003**, o autor estava exposto a um ruído de **84,25dB**, de forma habitual e permanente, de sorte que o período de **01.07.1985 a 05.03.1997** deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.

Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, conseqüentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: "*estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde*" (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "*o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho*". (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013) O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013) Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*

*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*

*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*

*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*

*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*

*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*

*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*

*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*

*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*

*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*

*e) da higienização.*

*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.

Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

**DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM COMUM DO PERÍODO TRABALHADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS 29.05.1998 E ANTES DE 1980 - OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NO MOMENTO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

Aduz o órgão previdenciário que não seria possível a conversão dos períodos trabalhados posteriores a 29/05/1998 e antes de 1980.

A alegação não procede.

Primeiramente, deve-se observar que, para fins de conversão, aplica-se a legislação vigente no momento do requerimento administrativo e não no período do labor. É que a legislação sobre o tema é de natureza procedimental, de sorte que deve ser aplicada a legislação vigente ao tempo do procedimento.

No caso, o requerimento administrativo foi formulado quando já não existia qualquer norma proibindo a conversão do tempo especial em comum.

Observo que, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.

Destarte, não há qualquer óbice à conversão do tempo de trabalho prestado em condições especiais para comum, mesmo após 29.05.1998.

Por oportuno, cumpre destacar que esse é o entendimento consolidado no C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO. 1. A eg. Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça fixou a compreensão no sentido de que "permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991." (REsp 1.151.363/MG, Rel. Min. JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 5/4/2011). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:02/04/2012AGRESP 200900872735 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1139103 OG FERNANDES)*

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO*

DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).

Por conseguinte, inexistente o óbice apontado pela autarquia.

#### **DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

O artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.

Assim, considerando que, com a conversão para comum do período especial reconhecido na presente lide, o autor soma 35 anos e 4 meses e 26 dias, conclui-se que ele faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, independentemente da sua idade, pois tal benefício não possui como requisito idade mínima.

Anoto, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

Observo que a documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer a data da sentença ou da apresentação da documentação necessária à formação da convicção do Juízo como DIP.

#### **DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.

Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

#### **DA MULTA DIÁRIA - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO EM FACE DO INSS.**

O apelante alega que a cominação de multa diária consiste num abuso e desvirtuamento do instituto legal, sendo juridicamente impossível cominar-lhe multa.

Razão não lhe assiste.



A fixação de multa diária encontra total amparo no sistema jurídico pátrio, tutelando, dentre outros, os princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização do comando judicial.

Antes de contrariar o princípio da independência e harmonia dos poderes (art. 2º, da CF) e o princípio republicano (art. 1º, CF), a multa diária os concretiza, tornado eficazes as decisões judiciais frente a todos, inclusive o Poder Executivo, que, em respeito aos mencionados princípios, deve obediência às decisões judiciais.

Não se vislumbra, tampouco, qualquer violação ao artigo 167, IX, da CF, pois o INSS não precisa se valer dos recursos provenientes das contribuições sociais para adimplir a multa, tal como o faz para remunerar seus servidores, por exemplo.

Por tais razões, a jurisprudência pátria, amparada no artigo 461 do CPC, não vislumbra qualquer óbice à imposição de multa para o caso de não cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, tal como verificado nos autos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 475-J DO CPC. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. NECESSIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. NÃO CUMPRIMENTO. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA MULTA. VALOR NÃO IRRISÓRIO, NEM EXORBITANTE. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. Concedida a oportunidade para o adimplemento voluntário da obrigação, o não cumprimento no prazo de 15 dias importará a incidência de multa no importe de 10% sobre o montante da condenação (art. 475-J do CPC). 2. Na tutela das obrigações de fazer e de não fazer, um dos instrumentos disponibilizados para o seu exercício é a multa diária prevista no § 4º do art. 461 do CPC, que funciona como meio coercitivo, de natureza inibitória. 3. A jurisprudência desta Corte tem-se firmado no sentido de que a apreciação dos critérios previstos na fixação de astreintes implica o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. Excepcionam-se apenas as hipóteses de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura no presente caso. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:13/09/2013 AGRESP 200901328314 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1128964 OG FERNANDES)*

Não demonstrada a abusividade da multa fixada na sentença - R\$100,00 (cem reais) por dia de inadimplemento -, de rigor a sua manutenção.

#### **DOS CONSECUTÓRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária, eis que em perfeita sintonia com a jurisprudência desta Turma, no sentido de que a correção monetária das parcelas vencidas deve observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B)..

O mesmo deve ser dito em relação aos juros, pois segundo a jurisprudência desta Turma, os juros de mora incidem a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.

Pelo exposto, mantenho a sentença no que toca aos consecutórios.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2008.63.01.047832-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : CARMEN SILVIA ROCHA CABELLO CAMPOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP177818 NEUZA APARECIDA FERREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119039B JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00478324120084036301 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada e acréscimo de 25%.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação de aposentadoria por invalidez com acréscimo de 25% em favor da parte autora.

A r. sentença de fls. 325/327v (proferida em 28/05/2013), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 29/09/2008 (data do ajuizamento da ação), majorando o benefício em 25% a partir de 10/12/2008 (data indicada pelo laudo pericial).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A questão em debate refere-se, também, à concessão da aposentadoria por invalidez com o abono especial previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, devido ao segurado que, aposentado por invalidez, apresentar uma das situações previstas no anexo I, do Decreto nº. 3.048/99.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/32.

A parte autora, professora, contando atualmente com 78 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de cegueira do olho direito, glaucoma neovascular secundário do olho direito, cegueira legal do olho esquerdo, glaucoma crônico primário de ângulo aberto com atrofia glaucomatosa subtotal do nervo óptico no olho esquerdo. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva ao labor desde 12/2007. Afirmo, ainda, que a parte autora necessita da assistência permanente de terceiros desde 10/12/2008.

A fls. 323, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 01/1990 a 03/1991 de 05/1991 a 09/1992 e de 02/2001 a 10/2009. Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando ajuizou a demanda em 29/09/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que o laudo judicial fixou o início da incapacidade em 12/2007, portanto, em data posterior ao reinício dos recolhimentos.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Ademais, como expresso no laudo pericial, resta comprovada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, em face do grave estado de saúde da parte autora, devendo ser concedido o acréscimo de 25%, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença da enfermidade incapacitante àquela época.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 29/09/2008 (data do ajuizamento da ação), com acréscimo de 25% a partir de 10/12/2008 (data apontada pela perícia). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2009.03.99.002387-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALFREDO SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP115678 MIRNA ADRIANA JUSTO  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP  
No. ORIG. : 03.00.00139-3 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 30/09/2003.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/09/1977 a 29/04/1988, 10/01/1992 a 10/03/1993 e 24/01/1996 a 15/12/1998, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, e juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia federal, argumenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária.

A parte autora recorreu adesivamente pela majoração da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/09/1977 a 29/04/1988, 10/01/1992 a 10/03/1993 e 24/01/1996 a 15/12/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/09/1977 a 29/04/1988, 10/01/1992 a 10/03/1993 e 24/01/1996 a 15/12/1998 - agentes agressivos: hidrocarbonetos como gasolina, alcoóis, acetona etc, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 16/19), laudo técnico (fls. 20/31) e laudo judicial (fls. 96/114).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou, até a data da entrada em vigor da EC 20/98, em 15/12/1998, 34 anos 07 meses e 28 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à referida emenda, cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em 30/09/2003, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora e dou parcial provimento ao reexame necessário**, para fixar o termo inicial na data da citação, em 30/09/2003, e verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença. Fixados os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 34 anos, 07 meses e 28 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 30/09/2003 (data da citação), considerados especiais os períodos de 01/09/1977 a 29/04/1988, 10/01/1992 a 10/03/1993 e 24/01/1996 a 15/12/1998.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002723-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002723-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MIRLEI BORACINI SANCHES  
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00063-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 11/03/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade urbana.

Condenou a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 830,00, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor sustentando que restou comprovada a atividade campesina, desde a sua adolescência.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificado na inicial, nas empresas "Bar e Sorveteria com jogos de Bocha e Snooker" e "Comércio de Secos e Molhados Bom Pastor Ltda", genitor do requerente, sem registro em CTPS, para propiciar a sua aposentadoria.

Para comprová-lo, vieram aos autos os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

- a) Certidão de casamento realizado em 1988, atestando a sua profissão de "previdenciária" (fls. 16);
- b) documentos escolares, que indicam a dispensa da Educação Física, em razão do trabalho (fls. 17 e 25);
- c) declaração da genitora da autora de que trabalhou como balconista na empresa do esposo (fls. 24).

Às fls. 72/73, foram ouvidas duas testemunhas. As duas declararam que a autora trabalhava como balconista e caixa nas empresas de seu genitor.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Do compulsar dos autos, verifica-se que, embora o autor sustente que trabalhou de 21/11/1974 a 01/08/1977 e 15/01/1978 a 07/10/1985, sem registro em CTPS, não há qualquer documento que comprove a prestação de serviços no período questionado.

Esclareça-se que as declarações de exercício de atividade urbana firmada pelo ex-empregador, ainda no caso a mãe da autora, equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.

Não basta, portanto, que venham aos autos meras declarações de labor urbano, formuladas por pessoas conhecidas do autor, de valoração análoga ao depoimento que prestassem em audiência; atestados de matrícula em cursos noturnos ou certidões que não dizem respeito ao efetivo labor urbano do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Além do que, e o que mais importa, os documentos apresentados devem ser contemporâneos à época dos fatos.

É verdade que testemunhas afirmaram conhecer o requerente, há muito tempo, sabendo que trabalhava na empresa de seu genitor.

Contudo, não convencem.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade urbana, no período pleiteado na inicial, como declara.

É assunto que não comporta a mínima digressão, a impossibilidade de computar-se tempo de serviço, baseado em prova exclusivamente testemunhal.

Esse tema tem entendimento pretoriano consolidado.

Confira-se:

*PREVIDENCIARIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.*

*1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.*

*2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.*

*3 - Recurso parcialmente provido.*

*(Proc: AC, Num: 03083308-6, Ano:95; UF:SP; Turma: 02, Região: 03; Apelação Cível, DJ, Data: 04/09/96; PG: 064783)*

Dessa forma, não restou comprovado o período laborado no posto de gasolina e autopeças de propriedade de seu genitor, o que implica na denegação do pedido.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004018-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004018-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BATISTA ARAUJO  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
No. ORIG. : 07.00.00163-8 1 Vr ITU/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 21/01/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor campesino no interregno de 1960 a 1972, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento sobre as prestações vencidas até a data do trânsito em julgado. Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou demonstrada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo dos períodos trabalhados no campo, em regime de economia familiar, para somados aos períodos de labor urbano, justificar o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 18/55:

- certidão de casamento, atestando a profissão de "lavrador", de 1970 (fls. 17);
- certidão de nascimento dos filhos, nas quais não consta a profissão do demandante (fls. 18/19);
- certificado de dispensa de incorporação, de 1968, em que o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 20).

Foram ouvidas quatro testemunhas às fls. 67/70. As quatro relatam conhecer o autor no período em questão e que o requerente trabalhou nas lides campesinas.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo:



Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1968 a 15/11/1972. O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino, que é o certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1968 (fls. 20). O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1968 a 15/11/1972, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010809-88.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010809-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ULISSES BATISTA FERREIRA  
ADVOGADO : SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN  
No. ORIG. : 08.00.00023-9 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 18/03/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço urbano, de 01/10/1974 a 16/12/1977, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Correção monetária nos termos das Súmulas 148 e 43 do STJ. Juros de mora fixados em 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos para o deferimento da aposentadoria pretendida.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade urbana comum, para propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo inicialmente, a análise da atividade urbana, sem registro em CTPS, de 01/10/1974 a 16/12/1977, em que alega ter laborado na empresa Escritório Contábil Pirangi.

Para comprová-la, vieram aos autos os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

- rescisão de contrato de trabalho, de 13/12/1977, que demonstra a admissão no referido escritório em 01/10/1974 e o desligamento em 16/12/1977, assinado pelo empregador (fls. 17);

- recibo de pagamento das verbas indenizatórias (fls. 15).

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal, se houver.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Nessas circunstâncias, extrai-se através do conjunto probatório que o autor efetivamente trabalhou no período de 01/10/1974 a 16/12/1977, na empresa Escritório Contábil Pirangi, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 30/06/2007, data do requerimento administrativo, a parte autora totalizou 32 anos, 02 meses e 12 dias de contribuição, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, e pelas regras transitórias da EC 20/98, o mínimo de 32 anos, 04 meses e 13 dias de labor, considerado o pedágio, conforme planilhas em anexo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade

laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para reformar a sentença, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, e fixar a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020948-02.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020948-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : APARICIO BARBOSA  
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00021-0 4 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário.

A r. sentença indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o Juízo de Direito da Comarca de Cubatão/SP, não é competente para apreciar e julgar o pedido, em face da criação do Juizado Especial Federal de Santos, que tem jurisdição sobre o referido município e competência absoluta para processar as demandas cujo valor da causa não supera os 60 salários mínimos.

Inconformado, apela o autor, requerendo, em síntese, a anulação da r. sentença, com o provimento do recurso e o retorno dos autos à 4ª Vara Cível da Comarca de Cubatão, para regular processamento do feito.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado no C. Supremo Tribunal Federal, decido:

Assiste razão ao apelante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar a parte autora da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que a Comarca de Cubatão, onde é domiciliada a parte autora, ora apelante, não é sede de Vara da Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supracitada, que ora transcrevo:

*"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.*

*(...)*

*§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."*

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de que o autor da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliado em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa, ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ART. 3º, § 3º, DA LEI Nº 10.259/01 E ART. 109, § 3º, DA CF. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.***

*Dispõe o § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01 que somente "no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", o que não ocorre na hipótese. Não obstante a jurisdição do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto abranger, consoante Provimento nº 276 do Conselho da Justiça Federal, a cidade de Sertãozinho, onde reside a parte autora, encontra-se aquele instalado na cidade de Ribeirão Preto, e não no local de seu domicílio. É inegável que a exceção constitucional prevista no art. 109, § 3º, da CF ainda há de ser observada, visto que não perdeu o seu vigor com a instalação dos Juizados Especiais Federais. Era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a presente demanda na Justiça Estadual da Comarca de Sertãozinho, município em que ela reside, no qual, ademais, inexistia vara federal, ou no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, o qual, embora instalado no município de Ribeirão Preto, possui jurisdição territorial sobre seu domicílio. Tendo escolhido a parte autora ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Sertãozinho como competente para processar e julgar a lide originária. Apelação da parte autora provida.*

*(TRF 3ª Região; 7ª Turma; Relatora Juíza Leide Polo; Fonte DJF3 CJI, 30/06/2010, página 697)*

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para anular a r. sentença e determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Cubatão. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028842-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028842-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SILVIO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP229209 FABIANO DA SILVA DARINI

## DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a data da concessão do benefício, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal argüindo, em preliminar, a prescrição das parcelas eventualmente devidas e a decadência do direito suscitado pela parte autora. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 25/03/1997** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **12/12/2008**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, acolho a preliminar argüida pelo ente autárquico para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037240-62.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037240-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDISSON BORGES DA SILVA  
ADVOGADO : SP207906 VENINA SANTANA NOGUEIRA  
No. ORIG. : 07.00.00140-2 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 09/10/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural sem registro em carteira de trabalho, nos períodos de 01/07/1961 a 31/07/1975, 01/10/1981 a 31/10/1984 e 01/06/1987 a 31/08/1990, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, não fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certidões dos nascimentos dos filhos, de 1977, 1973 e 1974, nas quais consta profissão do autor como lavrador, às fls. 24/26;

- título eleitoral, de 1963, em que o autor foi qualificado como "lavrador", às fls. 28;

- certificado de dispensa de incorporação, de 1979, em que foi qualificado como "lavrador", às fls. 29;

- e autorização para impressão de nota de produtor rural, de 1968, às fls. 31.

Foi ouvida testemunha às fls. 128/129, que relatou conhecer o autor, e que o requerente trabalhou como lavrador em diversas propriedades, desde criança.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1963 a 31/07/1975.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é o título eleitoral, de 1963 (fls. 28). O termo final foi assim fixado, considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1963, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1963 a 31/07/1975, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2009.61.05.014504-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : NELSON ESTEFAN  
ADVOGADO : SP264779A JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00145049220094036105 7 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do autor, com DIB em 02/11/1991, de forma a respeitar o direito ao cálculo previsto em 02/07/1989, quando já preencheria os requisitos à aposentação, sem prejuízo da aplicação do art. 144 da Lei nº 8.213/91, sendo que, quanto ao recálculo, pretende que os salários-de-contribuição que integrarão o novo PBC sejam atualizados até a data em que reconhecido o direito à aposentadoria, em 02/07/1989, apurando-se nessa data a RMI, a qual deverá ser reajustada até a DIB, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença reconheceu a ocorrência da decadência e julgou improcedente a ação, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do CPC. Condenou o autor ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, que fixou em 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a suspensão do artigo 12 da Lei nº 1.060/1950.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Afirma que os direitos relativos à revisão do ato de concessão do benefício configuram-se direitos a uma prestação, e não direitos potestativos, tuteláveis por meio de ações condenatórias, sendo insuscetíveis de decadência. Sustenta que a natureza jurídica do prazo previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não é decadência, mas prescrição. Reitera as razões de mérito apresentadas na inicial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*



2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em 02/11/1991 (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em 22/10/2009, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Assim, não assiste razão ao autor.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002390-55.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.002390-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ROSA REZENDE SOBRINHA  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI e outro  
CODINOME : ROSA REZENDE CACHOLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023905520094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 46).

A parte autora juntou instrumento de mandato *ad judicium* outorgado em 18.08.08, no qual seu nome foi grafado como sendo *Rosa Resende Cacholi* (f. 21).

Na cédula de identidade, expedida em 07.12.92, juntada aos autos pela própria autora consta o nome *Rosa Rezende Sobrinha* (fl. 31).

A demandante também coligiu aos autos certidão de casamento, na qual se vislumbra averbação de separação judicial consensual, bem como o nome que passaria a utilizar após a referida separação, seu nome de solteira, *Rosa Rezende Sobrinha* (fl. 33 v.).

Foi proferido em 14.07.09, pelo Juízo *a quo*, despacho no qual foi determinada a regularização da representação processual, **no prazo de 10 dias**, "*observando-se a averbação de fl. 33-verso*" (fl. 46).

Foi requerida dilação de prazo pela parte autora, para a juntada de nova procuração aos autos (fl. 49).

Após concedido, e decorrido *in albis*, o prazo suplementar de **05 dias** para que fosse regularizada a procuração, a autora novamente requereu prazo de 10 dias para atendimento da ordem judicial, sugerindo tratar-se de mero erro de digitação (fls. 50 e 51-53).

O douto Juiz reiterou o despacho de fl. 46, deferindo **novo prazo - 10 dias** - para o demandante regularizar o instrumento do mandato (fl. 54).

Decorrido sem qualquer manifestação o prazo supracitado, novo pedido de dilação de **prazo (10 dias)** foi protocolizado pelo autor, o qual restou deferido (fls. 55-56 e 57).

Finalmente, em 23.06.10, quando já decorrido **mais de um ano** após proferido o primeiro despacho no qual foi determinada a regularização da representação processual, a parte autora coligiu aos autos novo instrumento do mandato outorgado ao causídico que constituía (fls. 63-64).

No entanto, foi apresentado instrumento de mandato com vício idêntico ao primeiro - no referido documento novamente constou como sendo outorgante *Rosa Rezende Cacholi*. Foi proferida sentença, em 04.08.10, que  **julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, sob o fundamento de que a parte autora não teria regularizado a sua representação processual, tampouco recorrido às vias administrativas, anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizada pela pretensão resistida (fls. 67-68).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Arguiu a parte autora, em síntese, afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF) e ausência de previsão legal a embasar a sentença objurgada. Quanto à aventada ausência de regularização da representação processual manteve-se silente (fls. 71-85).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No caso vertente, verifica-se que a autora coligiu aos autos instrumento particular de mandato. Trata-se de pessoa separada judicialmente, que voltou a usar o patronímico de solteira (Rezende Sobrinha), consoante averbação existente na certidão de casamento juntada aos autos (fls. 33 v.).

Incumbia ao juiz singular determinar, sob pena de se decretada a nulidade do processo, as providências consagradas no artigo 13, inciso I, do Código de Processo Civil, permitindo-se à parte emendá-la ou completá-la, dentro de prazo razoável, a fim de suprir eventuais irregularidades.

Dispõe o art. 13 do CPC, *in verbis*:

*"Art. 13. Verificando a incapacidade processual ou a **irregularidade da representação das partes**, o juiz, suspendendo o processo, marcará **prazo razoável** para ser sanado o defeito. Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber: I-ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo;"* (g.n.).

A parte autora, por quatro vezes, restou regularmente intimada (fls. 46, 50, 54 e 57), entretanto, não houve atendimento aos despachos proferidos, tampouco impugnação pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei.

Frise-se que a requerente não demonstrou a impossibilidade de cumprimento da ordem judicial, nem interpôs agravo de instrumento, recurso cabível na espécie, assim, restou preclusa a matéria, tornando inadmissível sua rediscussão.

A total inércia da parte em cumprir a ordem judicial de regularização da representação processual é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, § 3º, do CPC, nos termos da orientação do Colendo STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.*

1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC. Precedentes do STJ: Resp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; Resp 802055/DF, DJ 20.03.2006; Resp 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; Resp 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; Resp 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e Resp 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.

2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, **o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI, do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.**

3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.

4. Recurso especial desprovido. (Resp 827242/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 01.12.2008). (g.n.).

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.*

É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado **pode ser decretada independentemente de prévia intimação da parte.** (AgRg nos Edcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Junior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; Resp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; Resp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e Resp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005). 2. Recurso especial a que se nega provimento." (Resp 802.055/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 20.03.2006). (g.n.).

Ressalto que a parte autora permitiu que o feito tramitasse até a fase recursal impregnado pela irregularidade em questão.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Ante ao exposto, e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, reconheço, *ex officio*, irregularidade na representação processual do advogado subscritor do recurso de apelação, pelo que **NÃO CONHEÇO DO RECURSO DA PARTE AUTORA**, mantendo, na íntegra, a r. sentença. Verbas sucumbenciais incorrentes, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004829-65.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004829-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EVANGELISTA ROSA DE LIMA  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00048296520094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 24/04/2009, por EVANGELISTA ROSA DE LIMA, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença e a reparação por danos morais, **julgou parcialmente procedente o pedido**, para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (30/07/2007, fl. 37), determinando que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e corrigidas, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que a parte autora está apta para o trabalho, não fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, assim, a reforma total do julgado.

Alternativamente, discorda da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, aos critérios de juros de mora e correção monetária e ao valor dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos

seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

## **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, os exames médicos realizados pelos peritos oficiais constataram que o autor, que conta, atualmente, com 49 (quarenta e nove) anos de idade, é portador de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus e quadro de transtorno de ansiedade generalizada, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 105/109:

***... com o que há disponível para a análise não há como caracterizar incapacidade laborativa. Portanto, sem impedimento para exercer suas funções.***

***Podemos concluir, portanto, que os achados de Exame Físico e Subsidiários estão de conformidades com os sintomas relatados sem caracterização de incapacidade sob a óptica clínica. (fl. 108)***

***O transtorno de ansiedade generalizada é passível de tratamento e cura e não provoca perturbação funcional da capacidade para o trabalho.***

***Não há incapacidade laborativa. (fl. 161)***

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

## **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decurso, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.***

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria***

**por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

O mesmo se diga em relação ao auxílio-doença, que foi requerido alternativamente, vez que não demonstrada a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme exige o artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

E não tendo o autor direito à obtenção do benefício vindicado, resta claro que o Instituto-réu, ao indeferir o seu pedido administrativo, não praticou conduta lesiva ou ilegal, sendo, pois, indevida a requerida indenização por danos morais.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para julgar improcedente o pedido, deixando de condenar o autor ao pagamento de custas ou honorários advocatícios, por ser ele beneficiário da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002089-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002089-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO FAGUNDES  
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE  
No. ORIG. : 08.00.00099-4 2 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 05/09/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural sem registro em carteira de trabalho, de 20/11/1962 a 31/07/1976, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, não fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial:

- certidão de casamento, realizado em 1972, atestando a profissão de "lavrador" (fls. 17);
- certidões dos nascimentos dos filhos, de 1974 e 1975, em que o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 20/21);
- título eleitoral, de 1978, em que consta a profissão de "lavrador" (fls. 22);
- certificado de dispensa de incorporação, de 1968, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 23);

- recibo de cooperativa de consumo, de 1972 (fls. 24).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 73/75. Elas relatam conhecer a autora desde criança e que a requerente trabalhou nas lides campesinas desde então.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1968 a 31/07/1976.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação, atestando a profissão de lavrador (fls. 23).

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1968, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina aos interstícios de 01/01/1968 a 31/07/1976, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002626-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002626-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA FRANCINETE DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO  
No. ORIG. : 08.00.00072-2 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 08/09/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da concessão, em 01/10/2003, respeitada a prescrição quinquenal, considerando como especial o período de 29/04/1995 a 22/09/2003. Correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a efetiva exposição, de forma habitual e permanente, a agente prejudicial à saúde, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.



Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 29/04/1995 a 22/09/2003, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 29/04/1995 a 05/03/1997 - formulário de fls. 12 atesta o exercício de atividades como "auxiliar de enfermagem", exposto de modo habitual e permanente aos agentes biológicos.

Há previsão expressa no item 2.1.3, do quadro anexo, do Decreto nº 53.831/64 e do Decreto nº 83.080/79, Anexo II e item 3.0.1, do Decreto nº 2.172/97, a categoria profissional dos médicos, dentistas e enfermeiros, de modo que é inegável a natureza especial da ocupação da autora.

De se observar que o enquadramento como especial ocorreu até 05/03/1997, considerando-se que o legislador estabeleceu regra para o enquadramento das categorias profissionais beneficiadas pelo regime especial, editando quadros dos quais os que tiveram vida mais longa encontram-se nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080 de 24/01/79, classificando-as segundo os agentes nocivos e respectivas atividades. Tal enumeração, meramente elucidativa, não inibia a inclusão nesse rol de outras tarefas que, eventualmente, viessem a ser consideradas especiais.

Portanto, os agentes agressivos e atividades insalubres elencadas no Decreto nº 53.831/64, ainda que não descritas no Decreto nº 83.080/79, também são aplicadas nas atividades executadas sob a égide do Decreto nº 83.080/79, possibilitando o enquadramento até 05/03/1997.

Com o Decreto de nº 2.172 de 05/03/1997, o Anexo IV trouxe ao cenário jurídico nova lista de agentes nocivos, alterando a disciplina anterior, quanto à possibilidade de levar-se em conta a categoria profissional.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

*I - (...)*

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.  
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.

A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da concessão do benefício, em 01/10/2003, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para restringir o reconhecimento da atividade especial ao interregno de 29/04/1995 a 05/03/1997, e fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada, mantendo, no mais o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, e DIB em 01/10/2003 (data do requerimento administrativo), reconhecida a prescrição parcelar quinquenal, considerado como especial o período de 29/04/1995 a 05/03/1997.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004383-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004383-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IDERICA FERNANDES MAIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : FRANCISCO PEREIRA DA COSTA  
ADVOGADO : SP270287 RONALDO MARCIANO DA COSTA  
No. ORIG. : 08.00.00055-0 1 Vr QUATA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural para o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 01/08/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, no interregno de 11/12/1968 a 15/02/1984. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- declaração da empresa José Giorgi S/A de que o autor trabalhou de 05/08/1962 a 29/08/1978, como formador de algodão (fls. 10);
- notas fiscais de produtor, de 1979 a 1982 (fls. 11/14);
- certidão de nascimento do autor (fls. 15);
- certificado de dispensa de incorporação, de 1973, em que o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 17);
- título eleitoral, emitido em 1974, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 18);
- declaração de que o autor foi associado a Sindicato de Trabalhadores rurais, de 1982 a 1983, bem como ficha de inscrição e carteira de associado (fls. 19/21);
- documento escolar (fls. 22).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 70/72. Relataram conhecer o autor, e que o requerente trabalhou no campo desde muito cedo, em regime de economia familiar.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola no interregno de 11/12/1968 a 15/02/1984.

O marco inicial e final foram delimitados em função do pedido inicial, do conjunto probatório e dos limites da

sentença.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e a apelação do INSS, mantida, na íntegra, a r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007451-81.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007451-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TIAGO PEREZIN PIFFER
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: APARECIDO ARAUJO DE MATOS
ADVOGADO	: SP180657 IRINEU DILETTI
No. ORIG.	: 08.00.00100-5 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 06/02/2009.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, sem registro em carteira de trabalho, no interregno de 08/10/1967 a 30/08/1980, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, falta de interesse de agir do autor, uma vez que não houve prévio requerimento administrativo.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, deve ser afastada a alegação de falta de interesse de agir, tendo em vista que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- documentos escolares em que o seu genitor foi qualificado como "lavrador" (fls. 16/18 e 20);
- autorização para impressão de notas de produtor e as notas, em nome de seu genitor (fls. 19 e 24/27);
- certidão de casamento realizado em 12/10/1978, atestando a profissão de "lavrador" do autor (fls. 22);
- título eleitoral, expedido em 1974, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (fls. 23);
- registros de imóveis rurais em nome de seu genitor (fls. 28).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 50/52. Elas relatam conhecer o autor desde 1970, e afirmaram que trabalhou na lavoura até 1980.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1974 a 30/08/1980.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino é o título eleitoral, emitido em 1974, atestando a profissão de lavrador (fls. 23).

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, uma vez que não completou sequer 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço. Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo. Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao reexame necessário, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, excluindo o reconhecimento do labor campesino no interregno de 08/10/1967 a 31/12/1973. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007726-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007726-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : NATAL SARDELARI  
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00041-8 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A Autarquia Federal foi citada em 04/07/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor sustentando que preencheu os requisitos para o deferimento de aposentadoria proporcional, em 19/03/2008.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de conceder aposentadoria proporcional ao demandante.

No caso, o demandante alega ter cumprido 33 anos, 02 meses e 18 dias de labor na data do requerimento administrativo, em 19/02/2008, tendo sido indeferido o benefício de aposentadoria proporcional, em razão de não ter cumprido a idade mínima de 53 anos de idade.

De fato, o art. 9º, da EC 20/98, que estabelece as regras transitórias para deferimento de aposentadoria proporcional, exige, dentre outros requisitos, a idade mínima de 53 (cinquenta e três anos), para a concessão do benefício, *in verbis*:

*Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

***I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e***

***II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:***

***a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e***

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - Para que sejam somados períodos posteriores a 16.12.98, faz-se necessário o implemento dos requisitos da regra transitória prevista na Emenda Constitucional 20/98, o que não ocorreu no caso, vez que a parte autora não contava com 53 (cinquenta e três) anos de idade na data do requerimento, necessários à concessão do benefício. - A verba honorária deve ter sua percentagem mantida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. - O caso dos autos não é de retratação. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido.*

(TRF3ª Região, 8ª Turma, AC nº 1117275, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, julgado em 13/08/2012, pub. e-DJF3 24/08/2012).

Desta forma, acertada a decisão administrativa da Autarquia Federal de indeferimento do pedido administrativo, uma vez que o demandante não cumpriu o requisito etário na data do requerimento administrativo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso da autora**, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007879-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007879-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE ALVES DE MORAIS
ADVOGADO	: SP216546 GABRIEL FRANCISCO MONTEIRO MOYSES
No. ORIG.	: 07.00.00120-0 1 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O INSS foi citado em 26/02/2008.

Agravo retido em face do despacho que afastou as preliminares aduzidas em contestação.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por idade, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovado o labor rural, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim e a necessidade do recolhimento das contribuições

previdenciárias.

A parte recorreu adesivamente pela concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, tem-se que a r. sentença é *extra petita*, uma vez que a MM. Juíza *a quo* deferiu o benefício de aposentadoria por idade, quando pretendia a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe.

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".**

- *A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrario, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.*

- *Recurso conhecido pela letra "a" e provido."*

(*Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA*)

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma esteja em condição de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.

Tem-se que resta prejudicado o agravo retido. No entanto, apenas a título de esclarecimento, cumpre ressaltar que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

Passo à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de casamento, realizado em 1976, atestando a profissão de "lavrador" do demandante (fls. 10);  
- compromisso de compra e venda de imóvel, em que o demandante foi qualificado como "lavrador", de 1999 (fls. 11/12);

- nota fiscal de produtor rural, do ano 2000 (fls. 13);

- título eleitoral, de 1974, em que consta como profissão "lavrador" (fls. 14).

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 86/87. As duas relatam conhecer a parte autora desde criança e que a requerente trabalhou sempre na roça para diversos empregadores.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. *"1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. (...)

4. *"Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*

5. *Recurso improvido.*



(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Ressalte-se que os documentos de fls. 11/13 são posteriores a 24/07/1991, período para o qual se faz necessário o recolhimento de contribuições para cômputo do tempo de serviço.

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01/01/1974 a 31/12/1976.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao agravo retido, de ofício, anulo a sentença e, nos termos do artigo 515, §3º, e 557 do CPC, julgo parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade campesina no interstício de 01/01/1974 a 31/12/1976, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca. Prejudicados os recursos interpostos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012788-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012788-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JAIR VAL
ADVOGADO	: SP158941 LEANDRO ROGÉRIO BRANDANI
No. ORIG.	: 08.00.00043-0 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 18/08/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço trabalhado no campo de 24/10/1966 a 31/03/1993 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação. Correção

monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir do vencimento de cada prestação. Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovado o labor rural, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim e a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos demais períodos de trabalho incontestes, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial:

- contratos de parceria agrícola, para os períodos de 02/03/1984 a 30/09/1985, 01/10/1985 a 30/09/1987, 01/10/1987 a 30/09/1990, 01/10/1988 a 30/09/1991 e 30/09/1990 a 30/09/1993 (fls. 20/24);
- registros de imóveis rurais em nome de terceiros (fls. 25/29 e 40/41);
- certificado de dispensa de incorporação, de 1970, em que o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 36);

- certidão de casamento, realizado em 1981, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 37);

- certidão de nascimento de filhos de 1987 e 1992, apontando a sua profissão de lavrador (fls. 38/39).

Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas às fls. 69/70, que declararam o labor campesino da parte autora pelo período pleiteado nos autos.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos trazidos ao feito, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 24/07/1991.

Esclareça-se que foi reconhecido o labor rurícola a partir de 01/01/1970, eis que o documento mais antigo que comprova o labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação, apontando a sua profissão de lavrador (fls. 36). O termo final foi assim demarcado em função da necessidade do recolhimento de contribuições previdenciárias após 24/07/1991 para o cômputo do tempo de serviço.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, resta examinar se o requerente preencheu as exigências à sua aposentadoria.

Foram feitos os cálculos, somando a atividade rurícola reconhecida, aos lapsos temporais incontroversos, tendo como certo que, até a data do ajuizamento da demanda, totalizou 35 anos, 08 meses e 20 dias de trabalho, conforme quadro anexo, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em 18/08/2008, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1970 a 24/07/1991, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, totalizando 35 anos, 08 meses e 20 dias de serviço, fazendo jus à aposentadoria integral, e fixar as verbas sucombenciais. Mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o autor o total de 35 anos, 08 meses e 20 dias e DIB em 18/08/2008 (data da citação), considerando o labor rural de 01/01/1970 a 24/07/1991.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018583-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018583-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : FRANCISCO CHAGAS NOBRE  
ADVOGADO : SP200992 DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00188-9 1 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 09/09/2009.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento da especialidade do labor, nos interregnos de 18/06/1984 a 31/10/1986 e 03/12/1998 a 26/06/2007, bem como pela concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Recebido e processado o recurso, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e

seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 18/06/1984 a 31/10/1986 e 03/12/1998 a 26/06/2007, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovação do labor nocente nos referidos períodos, o demandante trouxe aos o formulário de fls. 27 e o PPP de fls. 33.

Contudo, para comprovação da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a apresentação de laudo técnico. No caso, para o período de 18/06/1984 a 31/10/1986, só foi apresentado o formulário. E, quanto ao interregno de 03/12/1998 a 26/06/2007, o PPP apresentado encontra-se incompleto, pois não possui assinatura ou mesmo indicação de profissional responsável pela monitoração ambiental.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.*

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.*

*IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.*

*V - (...)*

*VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

*(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*

Assentados estes aspectos, verifica-se que a contagem do tempo de serviço da Autarquia Federal encontra-se correta e, portando, deve ser mantido o indeferimento do benefício de aposentadoria.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a improcedência do pedido.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023455-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023455-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENNI PIOTROWSKI SANTOS  
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER  
No. ORIG. : 09.00.00041-4 1 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 26/05/2009.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural sem registro em carteira de trabalho, no período de 1957 a 1990, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, não fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certificado de dispensa de incorporação, de 1958, em que o marido foi qualificado como "lavrador", às fls. 10;
- certidão de casamento, celebrado em 1964, em que o marido foi qualificado como "lavrador" (fls. 11);
- certidão de nascimento do filho, de 1972, na qual nada consta quanto à profissão da autora ou de seu marido (fls. 12);
- certidão de óbito do genitor da autora, em que este foi qualificado como "lavrador" (fls. 13);
- certidões de casamento dos filhos da autora, que não fazem referência ao labor rural da mesma (fls. 18/20).

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 65/66, que relataram conhecer a autora, e que a requerente trabalhou como lavradora em regime de economia familiar e em diversas outras propriedades, desde criança.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

#### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante

*documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. (...)

4. *"Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*

5. *Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*

Ressalte-se que o certificado de dispensa de incorporação do marido da autora não comprova o labor campesino dela, uma vez que não eram casados à época. Da mesma forma, os documentos em nome do pai da autora e dos filhos não servem para comprovar que trabalhou nas lides rurais, bem como os demais documentos não fazer referência à profissão da autora.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1964 a 31/12/1964.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é a certidão de casamento, de 1964 (fls. 11). O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1964, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1964 a 31/12/1964, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023711-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023711-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NOLIVALDO CARDOSO TRINDADE  
ADVOGADO : SP102263 DIRCE ALVES DE LIMA  
CODINOME : NORIVALDO CARDOSO TRINDADE  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 08.00.00235-9 1 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço da autora, com o reconhecimento de trabalho prestado em condições especiais, e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial do seu benefício.

A Autarquia Federal foi citada em 09/01/2009.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor no interregno de 03/06/1982 a 08/03/1996, e determinar a conversão do tempo especial em comum e a revisão do benefício de aposentadoria, deferido em 05/11/1996.

O reexame necessário foi interposto.

Inconformado, apela o INSS, aduziu a decadência do direito à revisão, bem como sustentou que a especialidade não restou comprovada nos termos da legislação previdenciária, o que não lhe dá o direito à revisão da aposentadoria.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício da autora, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 05/11/1996 (fls. 17).

Reconheço a decadência do direito à revisão da RMI.

Conquanto tenha outrora decidido de maneira diversa, cabe privilegiar as decisões das Cortes Regionais e Superiores, com vistas à necessária segurança jurídica. E assim o faço pelos fundamentos a seguir declinados. Era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência. Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência*

*é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Dai é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.

Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível.

Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFS DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.***

*- Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

*- Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

*- Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

*- O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".*

*- Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.*

*- O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.*

*- O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória nº. 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).*



- Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos. (a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).

- O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)

- Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.

- No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.

- Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal". (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação se deu em **06/11/2008**, quando já consumada a decadência, que ora reconheço.

Prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.

Por essas razões, **dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS**, para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042625-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042625-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : IZAIAS APARECIDO PASSO  
ADVOGADO : SP195269 WAINE JOSÉ SCHMDT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00255-4 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 26/05/2006.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 13/10/1982 a 30/09/1992. Sucumbência recíproca

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária, e pela concessão da aposentadoria integral.

Recebido e processados subiram, com contrarrazões de ambas as partes, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 16/10/1992 a 30/09/1989 e 01/10/1989 a 11/11/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovação do labor nocente nos referidos períodos, o demandante trouxe aos autos o PPP de fls. 36, o formulário DSS 8030 de fls. 37 e os laudos técnicos de fls. 45/75 e 80/86.

Os documentos apontam a presença do agente agressivo ruído, que necessita da apresentação de laudo técnico hábil para sua comprovação. Contudo, o PPP não apresenta responsável pela monitoração biológica do local de trabalho e os laudos são demasiado genéricos.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.*

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não*

possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - *Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU

data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Em face da inversão do resultado da lide, revogo a antecipação de tutela deferida na sentença.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento ao reexame necessário**, para afastar o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 13/10/1982 a 30/09/1992. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-45.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.000762-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSANE GONCALVES DE MORAES  
ADVOGADO : SP164118 ANTONIO MARCOS DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00007624520104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A fls. 125/126, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 171/173 (proferida em 01/09/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 23/11/2009. Manteve a tutela antecipada.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da realização da perícia judicial (05/05/2010).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, não houve recurso da parte autora e a Autarquia se insurge apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa do benefício nº. 145.350.448-64, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época. Observe-se que, a requerente trouxe aos autos documento médico que atesta a presença, desde a época da cessação indevida, das mesmas enfermidades apontadas no laudo judicial como incapacitantes, quais sejam, síndrome do manguito rotador - CID10 M75.1 e epicondilite lateral - CID10 M77.1 (fls. 43). Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 23/11/2009 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado de acordo com o art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003968-64.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003968-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : TERCENIO TEIXEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039686420104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 89/92, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 139/141 (proferida em 19/07/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, com DIB em 01/03/2010. Honorários advocatícios

fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais. Pleiteia a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/75, destacando-se: comunicação do INSS, informando a concessão de auxílio-doença até 28/02/2010.

A Autarquia juntou, a fls. 82/86, laudo médico pericial, datado de 08/07/2010, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa.

A parte autora, servente de obras, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*espondiloliteose de L5-S1 com lise das Pars Articularis*". Afirma que há possibilidade de recuperação. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária para o labor. Sugere o prazo de 01 (um) ano para reavaliação.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 28/02/2010 e ajuizou a demanda em 22/06/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual o autor é portador, concluindo pela incapacidade parcial e temporária para o labor.

Assim, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 -

Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença à minguada de apelo para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao apelo da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01/03/2010 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013984-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013984-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE SEVERIANO PAES  
ADVOGADO : SP127068 VALTER RODRIGUES DE LIMA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP  
No. ORIG. : 08.00.00083-4 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **24/06/2008**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 15/18).

Justiça gratuita concedida (fl. 19).

Depoimentos testemunhais (fls. 52/54).

A sentença prolatada em **29/04/2009** julgou **procedente** o pedido. Tutela antecipada concedida. Remessa oficial determinada (fls. 48/51).

O INSS apelou (fls. 58/66).

A parte autora ofertou recurso de apelação adesivo (fls. 73/76).

Contrarrazões (fls. 77/81).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **25/08/2008** (fl. 19, 27/28), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **29/04/2009**, de acordo com o Termo de Audiência (fl. 48), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.*

*II. Agravo interno desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIENCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIENCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).*

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **29/04/2009**, o início do prazo recursal corresponde a **30/04/2009**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **29/05/2009**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **03/06/2009**, consoante se observa à fl. 58, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Da mesma forma, não conheço do recurso adesivo da parte autora, pois, conforme reza o artigo 500, inciso III, do Código de Processo Civil, o recurso adesivo, *in verbis*: "*não será conhecido, se houver desistência do recurso principal, ou se for ele declarado inadmissível ou deserto*".

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, bem assim **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da

intempestividade configurada, do que também **NÃO SE CONHECE DO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014233-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NAZIRA HONORIA DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : SP184411 LUCI MARA CARLESSE  
No. ORIG. : 09.00.00153-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **26/10/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 10/19).

Justiça gratuita concedida (fl. 20).

Depoimentos testemunhais (fls. 38/40).

A sentença prolatada em **20/10/2010** julgou **procedente** o pedido. Tutela antecipada concedida. Remessa oficial não-determinada (fls. 36/37).

O INSS apelou (fls. 43/48).

Contrarrazões (fls. 56/63).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **14/04/2010** (fl. 20, 27/28), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **20/10/2010**, de acordo com o Termo de Audiência (fl. 36), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à*



audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.

II. Agravo interno desprovido."

(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **20/10/2010**, o início do prazo recursal corresponde a **21/10/2010**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **19/11/2010**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **01/12/2010**, consoante se observa à fl. 43, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014546-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014546-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210457 ANDRE LUIS TUCCI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AUREA CAETANO  
ADVOGADO : SP194895 VERONICA TAVARES DIAS  
No. ORIG. : 10.00.00062-6 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **25/06/2010**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 14/19).

Justiça gratuita concedida (fl. 20).

Depoimentos testemunhais (fls. 49/50).

A sentença prolatada em **25/08/2010** julgou **procedente** o pedido. Tutela antecipada concedida. Remessa oficial não-determinada (fls. 46/48).

O INSS apelou (fls. 69/76).

Contrarrazões (fls. 78/91).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **13/08/2010** (fls. 20, 30/31), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **25/08/2010**, de acordo com o Termo de Audiência (fl. 46), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.*

*II. Agravo interno desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).*

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **25/08/2010**, o início do prazo recursal corresponde a **26/08/2010**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **24/09/2010**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **07/12/2010**, consoante se observa à fl. 69, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017408-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017408-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA APARECIDA LISBOA CUNTO  
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
No. ORIG. : 10.00.00119-2 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **14/05/2010**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Documentos (fls. 07/11).

Justiça gratuita concedida (fl. 13).

Depoimentos testemunhais (fls. 31/33).

A sentença prolatada em **03/11/2010** julgou **procedente** o pedido. Tutela antecipada concedida. Remessa oficial não-determinada (fls. 28/30).

O INSS apelou (fls. 41/48).

Contrarrazões (fls. 50/53).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado (fls. 13, 15) sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **03/11/2010**, de acordo com o Termo de Audiência (fl. 28), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data

designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.*

*II. Agravo interno desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).*

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **03/11/2010**, o início do prazo recursal corresponde a **04/11/2010**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **03/12/2010**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **28/01/2011**, consoante se observa à fl. 41, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017851-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017851-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LEVINA TEODORO ALVES

ADVOGADO : SP169964 ELISANDRA GARCIA CARVALHO  
No. ORIG. : 09.00.00122-5 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **31/08/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.  
Documentos (fls. 16/34).

Justiça gratuita concedida (fl. 35).

Depoimentos testemunhais (fls. 71/73).

A sentença prolatada em **19/08/2010** julgou **procedente** o pedido. Tutela antecipada concedida. Remessa oficial não-determinada (fls. 66/70).

O INSS apelou (fls. 79/83).

Contrarrazões (fls. 86/88).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **23/04/2010** (fl. 43, 45), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **19/08/2010**, de acordo com o Termo de Audiência (fl. 66), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.*

*II. Agravo interno desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no Resp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIENCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIENCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUÍTO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explicar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos*

*embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).*

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **19/08/2010**, o início do prazo recursal corresponde a **20/08/2010**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **18/09/2010**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **08/10/2010**, consoante se observa à fl. 79, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001592-50.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001592-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : NEIDE MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP074775 VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015925020114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 75/78 (proferida em 16/12/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (26/10/2010) até que se efetive sua reabilitação profissional. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/24.

A fls. 41/49 e 61, há consultas ao Sistema Dataprev, informando que a requerente recebeu auxílio-doença, de

13/12/2005 a 26/10/2010.

A parte autora, auxiliar de produção, contando atualmente com 34 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciada é portadora de "*lombalgia com radiculopatia e fibromialgia*". Afirma que as enfermidades impedem o exercício das atividades que vinha desempenhando nos últimos anos, devendo ser reabilitada para outra função. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor. Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 26/10/2010 e ajuizou a demanda em 23/02/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91. Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a autora é portadora, concluindo pela incapacidade parcial e permanente para o labor.

Assim, o conjunto probatório revela que a requerente pessoa jovem não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da possibilidade de tratamento e exercício de outra função, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença à míngua de apelo para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao apelo da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 26/10/2010 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2011.61.19.005987-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO ESTEVAO DA SILVA  
ADVOGADO : SP246307 KÁTIA AIRES FERREIRA e outro  
No. ORIG. : 00059878520114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 73/76 (proferida em 31/01/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início em 27/10/2010. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício, já que sua incapacidade é apenas parcial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/29, destacando-se: CTPS, informando vínculos empregatícios, descontínuos, desde 08/04/1983, sendo o último a partir de 02/06/2003, sem data de saída; comunicação do INSS, informando a concessão de auxílio-doença até 26/10/2010.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado apresenta "*pseudoartrose estilóide ulnar e lesão ligamentar crônica punho D*".

Afirma que a enfermidade impede o exercício de suas atividades habituais, podendo ser readaptado para exercer outra função. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 26/10/2010 e ajuizou a demanda em 14/06/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava.



Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser mantido conforme fixado pela sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Com fulcro no mesmo dispositivo legal, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com

DIB em 27/10/2010 (data seguinte à cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006993-70.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.006993-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : RUTH APARECIDA STAVIQUE DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP262438 PATRICIA BEATRIZ SOUZA MUNIZ MELO e outro  
: SP245084 DELSILVIO MUNIZ JÚNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069937020114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 12-35).

Assistência Judiciária concedida (fl. 38).

Estudo sócio-econômico (fls. 59-71).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 91-92).

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido (fls. 95-96).

Apelação da parte autora, pela reforma integral do julgado (fls. 101-108).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobreindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 111-115 e 119-122).

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado

de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social, realizado em 04.05.12 (fls. 59-71), revelou que residiam no imóvel 05 pessoas: a parte autora, sua marido, de 77 anos de idade, o filho Cesar Evandro, de 39 anos, solteiro, e netos da autora, com 18 e 16 anos, ambos estudantes.

Cumprido ressaltar que não tendo a parte autora comprovado a guarda (provisória ou definitiva) dos netos, eles não podem ser considerados integrantes do núcleo familiar, à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei 8.742/93, *in verbis*:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto." (g.n).*

A família residia em casa própria, há mais de 20 anos no mesmo local. Há um cômodo nos fundos, onde fica o filho da autora, e a cozinha onde ela faz as refeições. A casa da frente é grande, constituída de três quartos, sala, cozinha e varanda externa.

A residência é guarnecida com móveis bem conservados. Os eletrodomésticos são modelos simples e com muito tempo de uso. A família possui uma televisão nova (LCD).

Quanto aos ganhos auferidos mensalmente resumiam-se àqueles provenientes da aposentadoria do cônjuge da autora, no valor de um salário-mínimo (R\$ 622,00), da renda auferida pelo filho, que, como pintor, percebia R\$ 650,00, em média, e da contribuição da filha Vassessa, no valor de R\$ 300,00. A renda mensal **totalizava R\$ 1.572,00** à época.

As despesas mensais fixas declaradas pelos genitores do autor são: alimentação/limpeza (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 170,45), água (R\$ 60,19), IPTU (pago pela sogra da autora), gás de cozinha (R\$ 36,00 a cada 40 dias), telefone (R\$ 72,70), medicamentos (R\$ 40,00), **totalizando R\$ 979,00**, aproximadamente.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis, ademais, parte significativa da renda do núcleo familiar está sendo destinada ao pagamento de **despesa com telefonia (R\$ 72,70)**.

Outrossim, vê-se que mesmo diante da aventada miserabilidade, "*(...) contando apenas com doações de alimentos e ajuda dos vizinhos e amigos, ou seja, uma situação de TOTAL MISERABILIDADE*"(g.n.) (fl.03), a família não dispôs da moderna televisão (LCD) que guarnece a residência, bem esse totalmente prescindível em situação de penúria econômica extrema descrita, na qual até mesmo o alimento escasseia.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010975-89.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.010975-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ROSEMILDA RODRIGUES DANTAS DE GODOI  
ADVOGADO : SP132255 ABILIO CESAR COMERON e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00109758920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Rosemilda Rodrigues Dantas de Godói contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Itapeva/SP, prolatada às fls. 40/42, que nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgou improcedente o pedido. Em suas razões de apelação, a autora alega que juntou documentos suficientes a demonstrar que sempre trabalhou na lavoura, além de que as testemunhas ouvidas foram firmes em afirmar que a recorrente realmente laborou na roça, o que lhe garante a condição de rurícola.

Pugna pelo provimento do apelo, a fim de que seja determinada a concessão do salário-maternidade.

Recebido e processado o apelo, sem contra-razões do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fl. 54), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este

prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 09/12, dos quais destaco:

- Certidão de nascimento do filho da autora, em 29/11/2011;
- Certidão de casamento com Antonio Aparecido Vieira de Godói, em 27/02/08, onde consta a profissão de trabalhador rural para o cônjuge e de trabalhadora rural para a autora;
- CTPS do cônjuge, com registros de serviços rurais gerais, no período de 17/11/2001 a 14/12/2001, e sem especificação de cargo com data de entrada em 16/10/10, sem data de saída, ambos para o empregador Areovaldo Calhin Manoel Abud.

As testemunhas (CD juntado à fl. 47) declaram que a autora sempre trabalhou com o marido na lavoura, auxiliando-o na colheita de batatas e extração de goma resina.

Neste caso, não consta dos autos qualquer documento demonstrando a atividade rural alegada pela autora.

Os depoimentos das testemunhas são imprecisos com a alegação da autora na inicial, na qual consta que sempre trabalhou no meio rural, como bóia-fria, para proprietários da região. Aliás, a testemunha Beatriz Regina Soares não demonstrou segurança nas suas palavras e, por diversas vezes, titubeou e se confundiu nas respostas dadas à Magistrada singular.

Assim, embora os documentos juntados indiquem a condição de lavrador do cônjuge, a prova oral produzida é contraditória e imprecisa, não sendo hábil a confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, para fins de salário-maternidade.

Dessa forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujo aresto transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9º DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.

2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.

3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.

4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".

8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.

9. Prejudicada a arguição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.

10. Autora não condenado nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.

(AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO , TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:26/01/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.

I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rurícola da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.

II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

III - Apelação interposta pelo INSS provida.

(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:30/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Logo, impossível o deferimento do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007631-65.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007631-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARCELO MARIANO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP109144 JOSE VICENTE DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00076316520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 06/07/2011, por MARCELO MARIANO DE SOUZA, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, **julgou parcialmente procedente o pedido**, para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 21/06/2006, determinando que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e corrigidas, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Suscita o Instituto apelante, em suas razões, preliminar de nulidade da sentença, sob a alegação de que o Juízo "a quo" não deu oportunidade para o autor se manifestar sobre o acordo proposto às fls. 369/381. No mérito, discorda da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, aos critérios de juros de mora e correção monetária e ao valor dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

É verdade que o Instituto-réu propôs acordo e que o Juiz "a quo" proferiu a sua sentença, sem antes dar oportunidade para a parte contrária se manifestar.

Considerando que não houve prejuízo para o autor, a quem foi concedido pela sentença benefício mais vantajoso que aquele que o INSS se dispôs a pagar, e que o autor, em suas contrarrazões de apelo, manifesta não ter qualquer interesse no acordo proposto pela Autarquia, não verifico a alegada nulidade.

Afastada, pois, a matéria preliminar, passo ao exame do mérito do pedido.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:



*A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

*A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

*Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.*

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

## **2. Requisito da incapacidade**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 41 (quarenta e um) anos de idade, é portador de esquizofrenia, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, insusceptível de reabilitação, como se vê de fls. 357/361: **Sua doença mental e incapacidade laborativa tiveram início em 21/06/2006, data da sua primeira internação psiquiátrica.**

**Está incapaz total e permanentemente para exercer atividade laborativa que lhe garanta o sustento.**

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. -Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. - Precedentes do STJ. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento.**

*(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. Requisitos legais preenchidos. 3. Agravo legal a que se nega provimento.**

*(AC nº 0045576-21.2010.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)*

## **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que o autor é segurado da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (meses), exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, tanto que o próprio Instituto-réu lhe concedeu o auxílio-doença, sob nº 532.583.799-7, no período de 13/10/2008 a 18/08/2009, como se vê do documento de fl. 15 (extrato de pesquisa junto ao DATAPREV).

## **4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa, a procedência da ação é de rigor. Relativamente ao termo inicial do benefício, é fixado à data da cessação do auxílio-doença NB 532.583.799-7 (18/08/2009, fl. 15), até porque o conjunto probatório dos autos está a demonstrar que, nessa época, a parte autora ainda era portadora da doença incapacitante, razão pela qual é de se concluir que foi indevida a cessação do benefício.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide

Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).

Quanto aos honorários advocatícios, merece reparo a sentença recorrida.

Nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil:

**§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:**

**a) o grau de zelo do profissional;**

**b) o lugar de prestação do serviço;**

**c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.**

**§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior.**

Portanto, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não estará adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

**Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.**

*(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)*

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, pois em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Note-se que, nos termos da Súmula nº 111, "**os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença**", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, **REJEITO a preliminar de nulidade da sentença e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, para fixar o termo inicial do benefício à data da indevida cessação do auxílio-doença NB 532.583.799-7 (18/08/2009, fl. 15), para consignar que os juros de mora e a correção monetária deverão observar os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, e para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Mantenho, quanto ao mais, a decisão de Primeiro Grau.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001610-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001610-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA HELENA SIERPIEN DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP256364 GUSTAVO STEFANUTO  
No. ORIG. : 10.00.00122-1 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **05/10/2010**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Documentos (fls. 13/16).

Justiça gratuita concedida (fl. 17).

Depoimentos testemunhais (fls. 53/55).

A sentença prolatada em **21/07/2011** julgou **procedente** o pedido. Remessa oficial não-determinada (fls. 52 e verso).

O INSS apelou (fls. 58/70).

Contrarrrazões (fls. 72/79).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **03/05/2011** (fl. 46), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **21/07/2011**, de acordo com o Termo de Audiência (fl. 52), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

**"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.**

**I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.**

**II. Agravo interno desprovido."**

(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão**

*embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).*

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **21/07/2011**, o início do prazo recursal corresponde a **22/07/2011**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **20/08/2011**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **08/09/2011**, consoante se observa à fl. 58, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015293-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015293-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA FATIMA DO CARMO BISPO
ADVOGADO	: SP132171 AECIO LIMIERI DE LIMA
No. ORIG.	: 10.00.00148-4 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

A ação foi ajuizada em 02/06/2010.

A r. sentença de fls. 142/145 (proferida em 03/11/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 19/85.

A Autarquia juntou, a fls. 108/116, pesquisa ao sistema Dataprev, de 31/01/2011, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, desde 01/11/1975, bem como a concessão de auxílio-doença, de 31/10/2008 a 16/12/2008 e os recolhimentos, de 05/2010 a 12/2010.

A parte autora, doméstica/ajudante geral, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*artrose no joelho esquerdo, artroses lombares e obesidade*". Informa que as enfermidades impedem o exercício de atividades que demandem esforços físicos e deambulação prolongada. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor há três anos.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando a demanda foi ajuizada em 02/06/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquelas que sempre desempenhou.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela, em razão do impedimento de duplicidade e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 02/06/2010 (data do ajuizamento da ação). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015394-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015394-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291768 MAURO RODRIGUES JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP139921 RODRIGO EUGENIO ZANIRATO  
No. ORIG. : 09.00.00238-2 1 Vr CRAVINHOS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 110/110v (proferida em 27/09/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença nº. 536.613.642-0 (15/09/2009). Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Alega, ainda, a necessidade de reexame de toda a matéria que lhe seja desfavorável. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente,

seja observada a prescrição quinquenal e a isenção de custas. Pede, também, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

O INSS informou, a fls. 134, o cumprimento da determinação judicial, com a implantação do benefício nº. 550.085.800-5, com data de início do benefício - DIB em 16/09/2009, data de início do pagamento - DIP em 01/02/2012 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/24 e 28/29.

A fls. 44/54, há consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 28/07/2009 a 15/09/2009 (NB 536.613.642-0).

O requerente juntou, a fls. 92, carta de concessão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, a partir de 15/02/2011.

A parte autora, rurícola, contando atualmente com 51 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*encefalopatia e neuropatia alcoólicas, retardo mental, espondilose e hipertensão arterial*". Afirma que as alterações neurológicas são irreversíveis e que a patologia ortopédica é degenerativa e progressiva. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho desde 13/10/2010.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 15/09/2009 e ajuizou a demanda em 29/10/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data apontada pelo jurisperito para o início da incapacidade, qual

seja, 13/10/2010.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO FIXADO A PARTIR DA DATA FIXADA NO LAUDO PERICIAL. IMPROVIMENTO.**

1. O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser estabelecido a partir da data fixada no laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado. Precedentes do STJ. 2. Pedido da Ré não amparado por entendimento do STJ, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 3. Recurso desprovido.

(TRF3 - AC 00155264620094039999 - APELAÇÃO CÍVEL - 1419726 - DÉCIMA TURMA - JUIZA CONVOCADA MARISA CUCIO - e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 479).

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para isentar a Autarquia do pagamento de custas, fixar o termo inicial do benefício em 13/10/2010 e alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 13/10/2010 (data fixada pelo laudo judicial). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015884-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015884-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA RITA PINHEIRO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP136867 NILVA MARIA PIMENTEL  
No. ORIG. : 09.00.00125-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 126/129 (proferida em 18/07/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da alta médica, em 31/01/2009.

Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluindo-se as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº. 111, do STJ. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

O INSS informou, a fls. 135, o cumprimento da determinação judicial, com a implantação do benefício nº.



547.428.850-2, com data de início do benefício - DIB em 31/01/2009, data de início do pagamento - DIP em 02/08/2011 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 584,15 (quinhentos e oitenta e quatro reais e quinze centavos). Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/37.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 54/57, informa a concessão de auxílio-doença, de 30/01/2006 a 30/11/2007 e de 18/02/2008 a 31/01/2009.

A parte autora, "do lar", contando atualmente com 76 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (11/05/2010 - fls. 78/93, com esclarecimentos a fls. 115/116) atesta que a periciada é portadora de "*cardiopatía isquêmica*". Informa que a requerente já realizou tratamento cirúrgico e afirma que possui também problemas ortopédicos. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho desde 20/03/2007.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 31/01/2009 e ajuizou a demanda em 14/05/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

1. *A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

2. *Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

(...)

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA.***

**INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da Autarquia, apenas para alterar a correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 01/02/2009 (data seguinte à cessação indevida do auxílio-doença). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016099-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016099-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MIGUEL BATISTA CARDOSO  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00090-3 2 Vr LIMEIRA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 36, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 17/04/2009 (fls. 52 v).

A r. sentença de fls. 112/115 (proferida em 08/08/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora requer a fixação do termo inicial na data do ingresso na via administrativa.

A Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/35, destacando-se: consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença até 10/06/2008.

Consultas ao sistema Dataprev e laudos médicos periciais elaborados pelo INSS, juntados a fls. 57/68.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 61 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado "*é portador de doença degenerativa que compromete o segmento lombar de sua coluna e também cardiopatia*". Afirma que as enfermidades impedem o exercício de suas atividades habituais, podendo ser readaptado para exercer outra função que não exija grandes esforços físicos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 10/06/2008 e ajuizou a demanda em 17/03/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (10/06/2008), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para fixar o termo inicial na data seguinte à cessação administrativa e parcial provimento à apelação do INSS para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 11/06/2008 (data seguinte à cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00065 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016477-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016477-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : SEBASTIAO CONCEICAO DE FREITAS  
ADVOGADO : SP273436 CASSIANO GUERINO SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 10.00.00063-8 4 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada. A fls. 89, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 90/91 (proferida em 04/10/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do primeiro indeferimento administrativo (24/03/2009). Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, até a sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/40.

A fls. 49, há consulta ao Sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 11/09/2007 a 12/02/2009.

A parte autora, vigilante, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*transtorno misto ansioso e depressivo*". Faz uso de fluoxetina e amitriptilina. Afirma que a enfermidade gera limitação funcional para as atividades habituais. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor desde o ano de 2007.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 12/02/2009 e ajuizou a demanda em 31/03/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II e §4º, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual o autor é portador, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a

presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para alterar a correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 24/03/2009 (data do indeferimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017114-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017114-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMEN ALVARES MORGADO  
ADVOGADO : SP170713 ANDREA RAMOS GARCIA  
No. ORIG. : 11.00.00043-3 2 Vr GARCA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 30, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a manutenção do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 85/88 (proferida em 21/11/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar do dia posterior à cessação administrativa (10/12/2010).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/29.

A fls. 37/42, há pesquisa ao Sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 10/11/2010 a 10/12/2010.

A parte autora, faxineira, contando atualmente com 61 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*hipertensão arterial e diabete mellitus tipo II*". Afirma que as enfermidades impedem a requerente de exercer suas atividades habituais de forma parcial e permanente e que, no momento, há necessidade de manutenção do tratamento para o restabelecimento de sua saúde (resposta ao quesito nº. 6.6, do INSS).

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 10/12/2010 e ajuizou a demanda em 24/03/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, no período de tratamento e reabilitação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

### **PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença à minguada de apelo para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 11/12/2010 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017746-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017746-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: VIVIANE DE SOUZA MAGRINI
ADVOGADO	: SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 09.00.00059-0 1 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 137/142 (proferida em 29/07/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar da data imediatamente posterior à cessação administrativa, ou seja, 01/09/2008. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a publicação da sentença. Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício. Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

A Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário e de suspensão do



cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e o reconhecimento da sucumbência recíproca.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/66.

Consulta ao Sistema Dataprev, a fls. 77/80, informando a concessão de auxílio-doença, de 01/02/2003 a 31/08/2008.

A parte autora, operadora de telemarketing, contando atualmente com 37 anos, submeteu-se à perícia médica judicial (03/03/2010).

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*quadro depressivo crônico*". Afirma que a enfermidade impede a requerente de exercer sua atividade laborativa. Conclui que a incapacidade é total, no momento. Informa que há possibilidade de recuperação ou reabilitação. Sugere reavaliação em 02 (dois) anos.

O INSS juntou, a fls. 125/127, nova consulta ao sistema Dataprev, informando os vínculos empregatícios descontínuos, em nome da autora, desde 01/07/1996, sendo o último a partir de 01/03/2002, com derradeira remuneração em 10/2010.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 31/08/2008 e ajuizou a demanda em 24/04/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Assim, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS apenas para alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Nego seguimento ao apelo da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01/09/2008 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018601-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018601-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSEFINA BORGES DE ASSIS  
ADVOGADO : SP073505 SALVADOR PITARO NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00117-2 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em **09/06/2010**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rústica.

Documentos (fls. 11/15).

Em **07/07/2010**, tutela antecipada e justiça gratuita concedidas (fls. 16/18).

Depoimentos pessoal e testemunhais (fls. 43/45).

A sentença prolatada em **20/10/2011** julgou **improcedente** o pedido, revogando a tutela anterior e condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada, *in casu*, a gratuidade processual deferida (fls. 46/49).

A parte autora apelou (fls. 54/61), aduzindo que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício

da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que

a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **18/05/1983** (fl. 12). Verifica-se que o preenchimento da idade mínima exigida deu-se antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar n. 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma

legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar n. 11/71, a parte autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei n. 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito, que possa influir no julgamento da lide.

Dessa forma, cumprido o requisito etário no **ano de 1983**, como já referido em parágrafo anterior, deverá a parte autora comprovar o exercício de atividade rural por **60 meses**.

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, as testemunhas afirmam o exercício rural da parte autora (fls. 44/45).

Lado outro, os documentos apresentados pela autora, com menção a trabalho rural, tratam-se de cópia de sua certidão de casamento, celebrado em **15/05/1954** (fl. 11), e cópia de certificado de reservista de 3ª categoria, emitido em **23/04/1953** (fl. 14), nas quais o cônjuge varão é qualificado como "lavrador".

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A declaração de fl. 15, firmada por particular, asseverando as lides rurais da autora, não se presta como prova apta nos autos, tendo em vista seu caráter unilateral, sem, inclusive, ter sido submetida ao crivo do contraditório.

Doutra via, a pesquisa ao sistema informatizado CNIS/DATAPREV (fls. 29/37) revela que o marido da autora possui diversos e sucessivos registros de emprego de natureza urbana, entre os **anos de 1979 e 1995**, sendo-lhe concedida (ao varão) "aposentadoria por idade" na condição de "empregado", a partir de **13/09/1993**.

De tudo o quanto examinado, certo é que, se o esposo da parte autora houvera desenvolvido atividades no meio rural, na sequência voltara-se ao meio urbano, donde não mais se afastara, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido."*

(RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/04/2013.)

Não comprovando a autora o efetivo exercício de labor rural, e em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou § 1º - A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020355-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020355-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARI DONIZETI CARDOSO  
ADVOGADO : SP269935 MURILO CAVALHEIRO BUENO  
No. ORIG. : 09.00.00024-4 2 Vr IBITINGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A Autarquia Federal foi citada em 26/05/2009 (fls. 139 v).

A r. sentença de fls. 194/199 (proferida em 29/09/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/133.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 150, informa a concessão de auxílio-doença, de 02/09/2008 a 30/09/2008.

A parte autora, carpinteiro, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado apresenta dor crônica em joelhos e claudicação, assim como perda de movimentos e deformidade grave em pé D, gonartrose bilateral e sequela de osteomielite em pé D. Afirma que as enfermidades impedem o exercício de sua atividade habitual e que não há possibilidade de recuperação.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 30/09/2008 e ajuizou a demanda em 17/04/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade, sem, contudo, declarar, explicitamente, se é total e permanente, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades ortopédicas que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquelas que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade*

rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91. Observe-se que, o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho. Além do que, o perito não fixa a DIB e o próprio INSS concedeu auxílio-doença à parte autora, fixando o início da incapacidade em data posterior ao seu retorno ao RGPS no ano de 2005.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica judicial (23/11/2010), quando constatada a invalidez.

Observe-se que o laudo não aponta a data de início da incapacidade e o próprio autor informa (fls. 03) que recebeu o auxílio-doença, em setembro de 2008, em razão da cirurgia de catarata.

É o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial na data da perícia médica judicial e alterar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 23/11/2010 (data da perícia médica judicial). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021996-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021996-3/SP



RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEONINA DE OLIVEIRA MENEZES  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO  
No. ORIG. : 10.00.00069-8 2 Vr ITAPIRA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 101/103 (proferida em 23/11/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 19 de junho de 2009. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/19, destacando-se: CTPS, informando vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, desde 02/06/1970, sendo o último, de 15/09/2001 a 14/05/2003, como doméstica.

A Autarquia juntou, a fls. 38/43, pesquisa ao sistema Dataprev, informando os recolhimentos, em nome da autora, de 10/2007 a 05/2010. Trouxe, ainda, os laudos médicos periciais elaborados na via administrativa.

A parte autora, trabalhadora rural/doméstica, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*osteoartrrose, osteopenia e osteofitose*". Informa que as enfermidades impedem o exercício de atividades que demandem grandes esforços físicos. Afirma que as doenças são degenerativas e progressivas. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor desde 2007.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 05/2010 e ajuizou a demanda em 07/06/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquelas que sempre desempenhou.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).  
(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o laudo judicial atesta a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela, em razão do impedimento de duplicidade e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 19/06/2009 (data do indeferimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CATARINA DE LIMA BARBOSA  
ADVOGADO : SP282587 FREDERICO YUDI DE OLIVEIRA YANO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 10.00.00089-2 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez com tutela antecipada e acréscimo de 25%.

A r. sentença de fls. 197/199 (proferida em 01/12/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, a contar da data subsequente à cessação do último benefício que percebeu. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do montante das prestações vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/105.

A fls. 117/126 e 129/165, há cópias do procedimento administrativo, destacando-se: consulta ao sistema Dataprev, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, de 20/07/1982 a 06/01/1998, bem como os recolhimentos, de 03/2005 a 01/2006, em 09/2006, de 01/2008 a 02/2008, de 07/2009 a 11/2009 e de 01/2010 a 06/2010. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 15/05/2006 a 18/08/2006 e de 10/10/2006 a 21/12/2007.

A parte autora, vendedora, contando atualmente com 51 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*osteoartrose de coluna lombar, lesão do nervo fibular e epilepsia*". Informa que a requerente foi submetida à cirurgia de artrodese de coluna, em junho de 2008, e que seu tratamento encontra-se com evolução muito lenta, pois, mesmo após mais de dois anos do procedimento cirúrgico, o nível de atrofia muscular é importante. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando a demanda foi ajuizada em 04/05/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº*

9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurada, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade, e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 22/12/2007 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022449-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022449-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DORIVAL DA SILVA BORGES  
ADVOGADO : SP179766 SUELI SILVA DE AGUIAR SOUZA  
No. ORIG. : 10.00.00053-4 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A Autarquia Federal foi citada em 02/08/2010 (fls. 28).

A r. sentença de fls. 95/98 (proferida em 27/02/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a citação. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/26.

A fls. 43/48, há pesquisa ao Sistema Dataprev, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, desde 01/04/1976, sendo o último, de 01/03/2003 a 03/05/2003, bem como os recolhimentos, de 10/2003 a 01/2004 e de 06/2009 a 11/2009. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 08/08/2003 a 11/10/2003, de 16/01/2004 a 26/03/2006 e de 05/11/2009 a 31/05/2010.

A parte autora, zelador e pintor de paredes, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*neoplasia maligna de próstata (em remissão), incontinência urinária pós-prostatectomia radical e hipertensão arterial sistêmica*". Afirma que as enfermidades impedem o requerente de exercer atividades que exijam esforço físico. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor desde 05/11/2009.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 31/05/2010 e ajuizou a demanda em 07/06/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo

submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquelas que sempre desempenhou, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, no período de tratamento e reabilitação. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, já que o laudo pericial atesta a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.
2. Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - APELREE 200203990192137- APELREE -799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 02/08/2010 (data da citação), no valor a ser apurado com fulcro no

art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025710-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025710-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172540 DIMITRI BRANDI DE ABREU  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : HELENA SILVESTRE COELHO  
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 11.00.00006-3 3 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 12-16).

Assistência Judiciária concedida (fl. 18).

Citação em 25.02.11 (fl. 22 v.).

Estudo sócio-econômico (fls. 24-26).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 71-74).

A r. sentença, prolatada em 24.08.11, julgou **procedente** o pedido e condenou o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da propositura da ação. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma única vez, aplicando-se correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81, e atendendo-se ao disposto na Súmula 148, do Superior Tribunal de Justiça, e com incidência de juros de mora, calculados na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 e da Súmula 204 do Superior Tribunal de Justiça. Condenada a autarquia federal, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito existente até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 83-87).

Apelação do INSS. Pugna pela reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação (fls. 92-100).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 119-120).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 108-116 e 124-125).

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

No mérito, trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da*



*família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, a parte autora logrou comprovar o cumprimento do requisito etário - **68 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda (fl. 12).

Por sua vez, o estudo social elaborado em 14.03.11, revela que a requerente residia com o cônjuge, de 66 anos, e o filho Moisés, com 30 anos, solteiro (fls. 24-26).

A renda familiar mensal era constituída pelos proventos de aposentadoria por tempo de contribuição percebidos pelo cônjuge da autora, no valor de um salário mínimo (R\$ 540,00), e pelo salário do filho do casal, que exercia a atividade de operador de transporte, **no valor de R\$ 780,00.**

Já a despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 200,00), energia elétrica (R\$ 106,00), água (R\$ 70,00), IPTU (R\$ 53,00), gás (R\$ 43,00), e medicamentos (R\$ 70,00), **totalizando R\$ 542,00.**

A família residia em própria, constituída por três quartos, sala, cozinha, banheiro, terraço e corredor lateral.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pelo núcleo familiar, já desprezando-se o rendimento mensal de um salário mínimo auferido pelo marido da autora, são suficientes para cobrir os gastos ordinários.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, **não conheço da remessa necessária**, e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002029-11.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.002029-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANY BUENO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP012736B MILTON BACHEGA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00020291120124036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir do requerimento administrativo (DER: 30.06.2006). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas (Sumula 111 do STJ).

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados

artigos.

O autor completou a idade mínima em 11.12.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Visando a comprovar as alegações, o autor juntou cópia da carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Amambaí, com data de admissão em 10.06.1986 (fls. 15); do certificado de reservista, emitido em 1963 (fls. 18), qualificando-o como lavrador.

Há, ainda, certidão expedida pelo INCRA, em 25.03.2009, declarando que o autor é assentado no Projeto PA Itamarati II, localizado no município de Ponta Porá/MS, e notas fiscais de produtor rural, emitidas pelo auto entre os anos de 2006 a 2009 e 2012 (fls. 30-46).

Contudo, o extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado pela autarquia às fls. 114, aponta que o autor efetuou recolhimentos previdenciários, na condição de contribuinte individual, e manteve vínculo empregatício na "Missão Evangélica Caiua", no período descontínuo de 1985 a 2005.

Depreende-se, da análise dos documentos, que o autor exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do benefício.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 14 de novembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001393-30.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.001393-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: LUCIANA TERESINHA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP278482 FABIANE DORO GIMENES e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00013933020124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Luciana Teresinha Pereira dos Santos contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 2ª Vara de Araçatuba/SP, prolatada às fls. 46/47, que, nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação, a autora alega que se manteve empregada no período de 01/04/10 a 20/04/10, sendo certo que de lá em diante não exerceu mais qualquer atividade remunerada e, nesse interregno, precisamente no dia 11/08/11, deu à luz o menino Arthur Leal Pereira, fato que a credencia a perceber o salário-maternidade, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Pugna pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o apelo, sem contra-razões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei nº 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei nº 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei nº 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei nº 8.213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei nº 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei nº 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

No caso dos autos, a autora Luciana Teresinha Pereira dos Santos comprovou mediante a apresentação de cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS que trabalhou sob registro no período de 01/04/10 a 20/04/10.

Nos termos do artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, fica mantida a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, por 12 (doze) meses acrescidos de mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no registro próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Contudo, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da não obrigatoriedade de comprovação da condição de desemprego mediante registro no registro próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, bastando, para tal, a juntada de outras provas aptas a demonstrar a ausência de emprego.

Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. ART. 15, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991. SEGURADO DESEMPREGADO. SITUAÇÃO QUE PODE SER DEMONSTRADA NÃO SÓ POR MEIO DO REGISTRO PERANTE O ÓRGÃO PRÓPRIO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO, MAS TAMBÉM POR OUTRAS PROVAS EXISTENTES NOS AUTOS. COMPROVAÇÃO. SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que a ausência de registro no Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprida quando for comprovada a situação de desemprego por outras provas constantes dos autos. (...)*

*Agravo regimental improvido."*

*(STJ - AgRg no AREsp 347091 - Relator Ministro Humberto Martins - 2ª Turma - j. 15/08/13 - v.u. - DJe 26/08/13)*

Após o dia 20/04/10, data de saída do emprego por parte da autora, não consta da própria Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS nenhuma outra anotação de emprego, o que estende o prazo de denominado período de graça para 24 (vinte e quatro) meses.

Consoante a Certidão de Nascimento de Arthur Leal Pereira, o parto ocorreu no dia 11/08/11, ou seja, dentro do período de graça da autora, o que significa dizer que o deferimento do benefício do salário-maternidade é medida que se impõe.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da

autora para conceder-lhe o salário-maternidade desde a data do parto até 120 (cento e vinte) dias da sua ocorrência, nos moldes do artigo 71, da Lei nº 8.213/91. A correção monetária e os juros de mora deverão observar as disposições do Novo Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 267/13, do Conselho da Justiça Federal). Condene o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado na alíquota de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, restando a autarquia previdenciária isenta do pagamento das custas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003621-72.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.003621-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARCOS JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036217220124036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 96/98, proferida em 05/08/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o autor não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformado, apela o requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de complementação do laudo judicial, bem como de realização de nova perícia médica, a ser realizada por especialista em pneumologia e neurologia. No mérito, sustenta, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, os demais documentos juntados comprovam sua incapacidade laborativa. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/61.

Consulta ao Sistema Dataprev, a fls. 77, informa a concessão de auxílio-doença, de 16/11/2011 a 13/02/2012.

A parte autora, copeiro, contando atualmente com 41 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, alegando ser portador de graves afecções devido a uma tentativa de homicídio, acarretando sequelas no pescoço, problemas respiratórios e fadiga. Atualmente, sente dor e dormência nos braços e pernas.

O laudo atesta que o periciado não é portador de patologias. Ao exame clínico, apresentou-se dentro da

normalidade. Conclui o jurisperito pela ausência de incapacidade para o trabalho.

No tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

Confira-se, nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

- *A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

- *In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

- *Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*

*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*

*III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).*

No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou a capacidade para o exercício de atividade laborativa.

Observe-se que, o expert respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, afasto os questionamentos acerca da perícia médica, pelo que desnecessária a realização de novo laudo por especialista, inexistindo, no caso, cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão

de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003082-67.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003082-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ALOISIO BRAGA SANTOS  
ADVOGADO : SP124924 DOMINGOS CUSIELLO JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030826720124036121 2 Vr TAUBATE/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de auxílio-doença e ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 67/68 (proferida em 13/05/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Inconformada, apela o requerente, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, os demais documentos comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/15, destacando-se: comunicações do INSS, informando os indeferimentos dos pedidos de auxílio-doença, apresentados em 15/03/2012 e 22/05/2012, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual; exames e atestado médico.

A parte autora, vigia, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa que o periciado apresenta cardiopatia hipertensiva e obesidade tipo II. Afirma que as patologias não impedem o exercício de sua atividade habitual, que pode ser realizada concomitantemente ao tratamento medicamentoso. Conclui pela inexistência de incapacidade para o labor.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. *O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.



P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002815-77.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002815-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANA LUIZA VIEIRA  
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO e outro  
No. ORIG. : 00028157720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 26/10/2012, por ANA LUIZA VIEIRA, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença,  **julgou parcialmente o pedido**, para conceder o auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (27/08/2012, fl. 29), antecipando os efeitos da tutela, para a imediata implantação do benefício, determinando que as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e corrigidas, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do Egrégio STJ).

Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que a incapacidade da autora para o trabalho é total e temporária, caso em que não há necessidade de reabilitação profissional. Requer, ainda, que o termo inicial do benefício seja fixado à data da perícia. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. O termo "ad quem" do auxílio-doença, nos casos em que se verifica a incapacidade parcial do segurado para o exercício da sua atividade habitual, deve ser aquela data em que estiver habilitado para outra atividade laborativa, devendo ele ser submetido ao processo de reabilitação profissional previsto no artigo 62 da Lei nº 8213/91.

Já nos casos em que o segurado está incapacitado para o exercício da sua atividade habitual de forma temporária, o termo "ad quem" do benefício deve ser aquela data em que se verificar a plena capacidade para a sua atividade habitual, devendo ele ser submetido a exames periódicos junto ao INSS.

Confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

**1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.**

**1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de**

**reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.**

**2. Recurso improvido.**

*(REsp nº 501.267/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004, pág. 427)*

No caso dos autos, não conheço do apelo, nesse aspecto, pois a sentença, ao contrário do que sustenta o INSS, não estabeleceu que a autora deverá ser submetida ao processo de reabilitação profissional. Determinou, sim, que ela seja periodicamente examinada pelo médico perito do INSS (vide fl. 83).

Quando a sentença faz referência à reabilitação profissional, não é para determiná-la, mas para esclarecer, com base na legislação previdenciária, que o perito do INSS, na via administrativa, tem autonomia (i) para converter o benefício em aposentadoria por invalidez, se a incapacidade se tornar definitiva, ou (ii) para submeter o segurado à reabilitação profissional, se a incapacidade se tornar parcial (entenda-se: total para a atividade habitual), ou, ainda, (iii) para fazer cessar o benefício, se verificado o restabelecimento da capacidade ou a reabilitação do segurado para outra atividade laboral.

Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado, em regra, à data do requerimento administrativo ou da indevida cessação do auxílio-doença. E, na ausência de prévia postulação administrativa ou de concessão anterior do auxílio-doença, o termo "a quo" do benefício deve ser a data da citação, ocasião em que o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Quanto ao laudo pericial, deve servir como motivação para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes (art. 131, CPC), não sendo o único parâmetro para a fixação do termo inicial do benefício.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.***

*(EDcl no REsp nº 1.349.703/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 10/05/2013)*

***Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz, quanto aos fatos alegados pelas partes", mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.***

*(AgRg no AREsp nº 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012)*

No caso dos autos, restando comprovada a prévia postulação administrativa, deve o termo inicial do benefício ser fixado à data do pedido administrativo (27/08/2012, fl. 29), até porque, de acordo com o laudo pericial, foi indevido o seu indeferimento.

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo do INSS**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002965-58.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002965-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VANIR TEMPORINI BARBOSA  
ADVOGADO : SP104848 SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO e outro  
No. ORIG. : 00029655820124036127 1 Vt SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 12/11/2012, por VANIR TEMPORINI BARBOSA, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, **julgou parcialmente procedente o pedido**, para conceder o auxílio-doença desde 27/02/2013, determinando que as parcelas atrasadas deverão ser acrescidas de juros de mora e corrigidas, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111, do Egrégio STJ).

Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que a incapacidade da autora para o trabalho é total e temporária, caso em que não há necessidade de reabilitação profissional. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. O termo "ad quem" do auxílio-doença, nos casos em que se verifica a incapacidade parcial do segurado para o exercício da sua atividade habitual, deve ser aquela data em que estiver habilitado para outra atividade laborativa, devendo ele ser submetido ao processo de reabilitação profissional previsto no artigo 62 da Lei nº 8213/91.

Já nos casos em que o segurado está incapacitado para o exercício da sua atividade habitual de forma temporária, o termo "ad quem" do benefício deve ser aquela data em que se verificar a plena capacidade para a sua atividade habitual, devendo ele ser submetido a exames periódicos junto ao INSS.

Confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

**1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ.**

**2. Agravo regimental a que se nega provimento.**

(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.**

**1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.**

**2. Recurso improvido.**

(REsp nº 501.267/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004, pág. 427)

No caso dos autos, não conheço do apelo, nesse aspecto, pois a sentença, ao contrário do que sustenta o INSS, não estabeleceu que a autora deverá ser submetida ao processo de reabilitação profissional. Determinou, sim, que ela seja periodicamente examinada pelo médico perito do INSS (vide fl. 83).

Quando a sentença faz referência à reabilitação profissional, não é para determiná-la, mas para esclarecer, com base na legislação previdenciária, que o perito do INSS, na via administrativa, tem autonomia (i) para converter o benefício em aposentadoria por invalidez, se a incapacidade se tornar definitiva, ou (ii) para submeter o segurado à reabilitação profissional, se a incapacidade se tornar parcial (entenda-se: total para a atividade habitual), ou, ainda, (iii) para fazer cessar o benefício, se verificado o restabelecimento da capacidade ou a reabilitação do segurado para outra atividade laboral.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2013.03.00.017299-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : FATIMA NEUSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAPANEMA SP  
No. ORIG. : 13.03.00049-0 1 Vr PARANAPANEMA/SP

#### Decisão

Trata-se do agravo previsto no art. 557, § 1º do C.P.C. c/c art. 250 do Regimento Interno deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, contra a decisão de fls. 41/42vº, que negou seguimento ao presente agravo de instrumento.

A agravante interpõe o presente recurso pugnando pela reforma da decisão recorrida em juízo de retratação ou sua apresentação em mesa de julgamento perante a 8ª Turma desta E. Corte.

Afirma a recorrente que o presente recurso, ao contrário do que concluiu o i. Juiz Federal prolator, não se amolda à hipótese do art. 557 caput do C.P.C., eis que, em verdade, a decisão agravada (fls. 37/38), proferida pelo d. Juízo da Vara de Distrital de Paranapanema, é que deve ser reformada, uma vez que proferida em dissonância ao entendimento que vem sendo mantido por este E. Tribunal em feitos semelhantes.

A propósito colaciona vários julgados que ilustram o que alega.

Pede, assim, a reconsideração da decisão de fls. 41/42 para que seja dado provimento ao agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada e determinando-se o regular processamento do feito perante a Vara Distrital de Paranapanema, onde foi originalmente ajuizado, eis que o domicílio da autora não é sede de Vara Federal.

É o relatório, passo a decidir.

Em sede do juízo de retratação previsto no art. 557, § 1º do C.P.C. tenho que a decisão de fls. 41/42 deve ser reconsiderada.

Ora, o presente agravo de instrumento foi interposto por Fatima Neusa dos Santos, contra a decisão reproduzida a fls. 36/37, da lavra do MM.º Juiz de Direito da Vara Distrital de Paranapanema/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Avaré.

Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

Assiste razão à agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.*

*1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e Juizado Especial Federal.*

*2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.*

*3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede*

de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.

4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do Juizado Especial Federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.

5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado."

(CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244 ..FONTE REPLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).

- Recurso provido."

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supracitada, que ora transcrevo:

"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentenças.

(...)

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara Federal Comum ou Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo

foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada. V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante." (TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 41/42 para, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento e determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Paranapanema.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018405-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018405-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : FABIOLA APARECIDA DE LIMA  
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 10.00.00128-2 1 Vr CAJAMAR/SP

#### DECISÃO

Trata-se do agravo previsto no art. 557, § 1º do C.P.C. c/c art. 250 do Regimento Interno deste e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, contra a decisão de fls. 131/132vº, que negou seguimento ao presente agravo de instrumento.

A agravante interpõe o presente recurso pugnando pela reforma da decisão recorrida em juízo de retratação ou sua apresentação em mesa de julgamento perante a 8ª Turma desta e. Corte.

Afirma a recorrente que o presente recurso, ao contrário do que concluiu o i. Juiz Federal prolator, não se amolda à hipótese do art. 557 *caput* do C.P.C., eis que, em verdade, a decisão agravada (fls. 124/126), proferida pelo d. Juízo da Vara de Distrital de Cajamar/SP é que deve ser reformada, uma vez que proferida em dissonância ao entendimento que vem sendo mantido por este e. Tribunal em feitos semelhantes.

A propósito colaciona vários julgados que ilustram o que alega.

Pede, assim, a reconsideração da decisão de fls. 131/132vº para que seja dado provimento ao agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada e determinando-se o regular processamento do feito perante a Vara Distrital de Cajamar/SP, onde foi originalmente ajuizado, por ser o domicílio da autora e não é sede de Vara Federal.

É o relatório, passo a decidir.

Em sede do juízo de retratação previsto no art. 557, § 1º do C.P.C. tenho que a decisão de fls. 131/132vº deve ser reconsiderada.

Ora, o presente agravo de instrumento foi interposto por Maria de Lourdes da Silva Paes, contra a decisão reproduzida a fls. 124/126, da lavra do MM.º Juiz de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí/SP.

Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

Assiste razão à agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da

demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTES TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.

1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e Juizado Especial Federal.

2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.

3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.

4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do Juizado Especial Federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.

5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado."

(CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).

- Recurso provido."

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supracitada, que ora transcrevo:

"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentenças.

(...)

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara Federal Comum ou Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República. Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante."

(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 131/132vº para, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento e determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018410-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018410-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES SILVA PAES  
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 00075806820118260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se do agravo previsto no art. 557, § 1º do C.P.C. c/c art. 250 do Regimento Interno deste e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, contra a decisão de fls. 90/91, que negou seguimento ao presente agravo de instrumento.

A agravante interpõe o presente recurso pugnando pela reforma da decisão recorrida em juízo de retratação ou sua apresentação em mesa de julgamento perante a 8ª Turma desta e. Corte.

Afirma a recorrente que o presente recurso, ao contrário do que concluiu o i. Juiz Federal prolator, não se amolda



à hipótese do art. 557 *caput* do C.P.C., eis que, em verdade, a decisão agravada (fls. 83/85), proferida pelo d. Juízo da Vara de Distrital de Cajamar/SP é que deve ser reformada, uma vez que proferida em dissonância ao entendimento que vem sendo mantido por este e. Tribunal em feitos semelhantes.

A propósito colaciona vários julgados que ilustram o que alega.

Pede, assim, a reconsideração da decisão de fls. 90/91 para que seja dado provimento ao agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada e determinando-se o regular processamento do feito perante a Vara Distrital de Cajamar/SP, onde foi originalmente ajuizado, por ser o domicílio da autora e não é sede de Vara Federal.

É o relatório, passo a decidir.

Em sede do juízo de retratação previsto no art. 557, § 1º do C.P.C. tenho que a decisão de fls. 90/91 deve ser reconsiderada.

Ora, o presente agravo de instrumento foi interposto por Maria de Lourdes da Silva Paes, contra a decisão reproduzida a fls. 83/85, da lavra do MM.º Juiz de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí/SP.

Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

Assiste razão à agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.*

*1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e Juizado Especial Federal.*

*2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.*

*3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.*

*4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do Juizado Especial Federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.*

*5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado."*

*(CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244 ..FONTE REPUBLICACAO:.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), quanto a Justiça Federal.*

*- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.*

*- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).*

*- Recurso provido."*

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supracitada, que ora transcrevo:

*"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.*

(...)

*§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."*

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara Federal Comum ou Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.*

*I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*

*II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.*

*III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*

*IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*

*V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante."*

(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 90/91 para, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento e determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00083 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0018442-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018442-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : ALCIDES NORONHA NETO

ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2034/5239

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP157323 KEDMA IARA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
No. ORIG. : 10.00.18406-6 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Trata-se do agravo previsto no art. 557, § 1º do C.P.C. c/c art. 250 do Regimento Interno deste e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, contra a decisão de fls. 119/120vº, que negou seguimento ao presente agravo de instrumento.

O agravante interpõe o presente recurso pugnando pela reforma da decisão recorrida em juízo de retratação ou sua apresentação em mesa de julgamento perante a 8ª Turma desta e. Corte.

Afirma o recorrente que o presente recurso, ao contrário do que concluiu o i. Juiz Federal prolator, não se amolda à hipótese do art. 557 *caput* do C.P.C., eis que, em verdade, a decisão agravada (fls. 113/115), proferida pelo d. Juízo da Vara de Distrital de Cajamar/SP é que deve ser reformada, uma vez que proferida em dissonância ao entendimento que vem sendo mantido por este e. Tribunal em feitos semelhantes.

A propósito colaciona vários julgados que ilustram o que alega.

Pede, assim, a reconsideração da decisão de fls. 119/120vº para que seja dado provimento ao agravo de instrumento, reformando-se a decisão agravada e determinando-se o regular processamento do feito perante a Vara Distrital de Cajamar/SP, onde foi originalmente ajuizado, por ser o domicílio da autora e não é sede de Vara Federal.

É o relatório, passo a decidir.

Em sede do juízo de retratação previsto no art. 557, § 1º do C.P.C. tenho que a decisão de fls. 119/120vº deve ser reconsiderada.

Ora, o presente agravo de instrumento foi interposto por Alcides Noronha Neto, contra a decisão reproduzida a fls. 113/115, da lavra do MM.º Juiz de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí/SP.

Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

Assiste razão ao agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.

1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e Juizado Especial Federal.

2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.

3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.

4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do Juizado Especial Federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.

5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado."

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).

- Recurso provido."

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supracitada, que ora transcrevo:

"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.

(...)

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara Federal Comum ou Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.

I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.

II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.

III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.

IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.

V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante."

(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 119/120vº para, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dar provimento ao agravo de instrumento e determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Cajamar/SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032148-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032148-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : AGENOR FEITOSA DE SOUSA  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00056429020134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, ao deferir ao autor os benefícios da justiça gratuita, ressaltou que esta concessão há de observar o disposto no artigo 3º, v e 11, *caput*, da Lei 1.060/50, no que diz respeito aos honorários advocatícios.

O autor interpôs recurso de instrumento, aduzindo, em síntese, que o magistrado não pode se imiscuir na relação entre o patrono e o cliente, nada justificando a vinculação da gratuidade processual ao não pagamento de honorários advocatícios contratuais.

É o breve relatório.

Decido.

O agravo de instrumento em tela há de ser convertido em retido, nos termos do artigo 527, II, do CPC - Código de Processo Civil, o qual estabelece que *"o relator converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa"*.

Na hipótese em tela, não há como se vislumbrar que a ressalva do magistrado de primeiro grau no que diz respeito aos honorários advocatícios tenha o condão de gerar ao agravante uma lesão grave ou de difícil reparação, até porque o benefício da justiça gratuita foi deferido, devendo o recorrente discutir a questão acerca da verba honorária em apelação de sentença.

Por tais razões, com base no artigo 527, II, do CPC, converto o agravo de instrumento em tela em agravo retido. Publique-se, intime-se, determinando a remessa dos autos ao juiz de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022804-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022804-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2037/5239

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DARCY PARRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
No. ORIG. : 12.00.00004-3 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, com abono anual, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença, e se vencido, requer a redução da verba honorária. Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

O autor completou a idade mínima em 10.10.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar o trabalho em regime de economia familiar, o autor juntou cópia da sua certidão de casamento, com assento lavrado em 17.09.1977, qualificando-o como lavrador. (fls. 18).

Há, ainda, em nome do autor, escritura de venda e compra de imóvel rural, indicando a aquisição de um sítio, no ano de 1970, com área de 7,5 alqueires, localizado no município de Dois Córregos/SP, e certificado de cadastro de imóvel rural.

Contudo, o extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, acostado pela autarquia à fl. 153, aponta que o autor efetuou recolhimentos previdenciários, na condição de empresário, de 02.1986 a 04.1986, 08.1986 a 01.1987, 03.1987 a 02.1988, 04.1988 a 12.1989, 02.1990 a 07.1990, 09.1990 a 11.1996, 12.1996 a 01.2001 e 05.2007 a 03.2009.

Depreende-se, da análise dos documentos, que o autor exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do benefício.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023725-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023725-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ANA CLAUDIA SANTOS GOMES  
ADVOGADO : SP236837 JOSE RICARDO XIMENES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00073-2 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Ana Claudia Santos Gomes contra a r. sentença da MMª. Juíza de Direito da Vara Única da Comarca de Palmeira d'Oeste/SP, prolatada às fls. 53/54 vº, que nos autos da ação de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgou improcedente o pedido. Em suas razões de apelação, a autora alega que a Certidão de Nascimento de seu filho aponta que se trata de trabalhadora rural, assim como seu marido, o que caracteriza início de prova material corroborada pelas testemunhas ouvidas.

Pugna pelo provimento da apelação, a fim de que seja reconhecida sua condição de segurada especial e, conseqüentemente, a concessão de salário-maternidade.

Recebido e processado o apelo, com contra-razões (fls. 68 vº/69), subiram os autos a esta Egrégia Corte. É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte)

dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura para fins de salário-maternidade funda-se no documento de fl. 16, qual seja a Certidão de Nascimento do filho da autora, em 14/06/10, indicando a profissão de lavradores do casal de pais.

Além da Certidão de Nascimento do filho, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS juntou aos autos o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS do companheiro da autora, o Arlei José Ramos, onde consta que ele exerceu de 10/10/02 a 29/10/08 o cargo de Professor de Nível Médio no Ensino Fundamental no Estado de São Paulo, ou seja, atividade urbana.

Os depoimentos das testemunhas Juraci Claudenice Galoni e Priscila Fernanda Alves foram firmes e fortes ao expressarem que a autora se uniu a Arlei José Ramos há aproximadamente 5 (cinco) anos e, ao lado dele, trabalhou e segue trabalhando numa propriedade arrendada e em sistema de economia familiar, criando algumas cabeças de gado e cultivando plantio de alimentos exclusivamente para subsistência.

Os depoimentos foram colhidos no dia 12/03/08, portanto, os 5 (cinco) anos de trabalho rural em economia familiar da autora e seu companheiro mencionados pelas testemunhas remetem ao ano de 2008, exatamente o ano em que cessaram os registros de trabalho urbano por parte do companheiro da autora.

Enfim, a prova testemunhal corrobora o início de prova material trazido pela autora e, juntas, são hábeis a confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, para fins de salário-maternidade.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, conforme se verificam dos seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECURSO PROVIDO EM PARTE. 1. O benefício de salário maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade. 2. Trata-se de benefício destinado às seguradas em geral, ou seja, a empregada, a empregada doméstica, a trabalhadora avulsa, a segurada especial e a contribuinte individual (empresária, autônoma e equiparada à autônoma) e a segurada facultativa a teor da atual redação do Art. 71 da Lei nº 8.213/91, dada pela Lei nº 10.710/03. 3. No caso de exercício de atividade rural, de acordo com o Art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (RPS), é preciso comprová-lo nos últimos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo de forma descontínua. 4. A certidão de nascimento do filho, em que consta profissão dos genitores como trabalhadores rurais, e a certidão do INCRA informando sua condição de assentados em Projeto de Assentamento Rural, onde desenvolvem atividades rurais em regime de economia familiar, servem de início de prova material do exercício de atividade rural da autora, conforme jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. 5. A prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, bastando para comprovar o exercício da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário. 6. Satisfeitos os requisitos, é de se reconhecer o direito à percepção do benefício de salário maternidade. 7. Consectários na forma do precedente do REsp nº 1086944/SP (recurso repetitivo representativo de controvérsia). 8. Apelação provida em parte."**

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 0000341-60.2012.4.03.9999 - Relator Desembargador Federal Baptista Pereira - 10ª Turma - j. 24/07/12 - v.u. - e-DJF3 01/08/12)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA ORAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. 1- O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse**



benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. 2- Infere-se dos autos a condição de trabalhadora rural da autora, na condição de segurada especial, visto que, segundo alegou na inicial, trabalha no plantio para a própria subsistência. O trabalho rural em regime de economia familiar exsurge mais cristalino ao se conjugar essa afirmação com a Certidão de Nascimento de sua filha, acostada à fl. 08, visto que o documento em referência qualifica tanto a autora quanto seu cônjuge como lavradores. Amolda-se, portanto, a autora, ao disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. 3- Cumpre esclarecer que o fato do genitor da criança ter vínculo urbano ou não na época do nascimento da infante, em nada modifica a condição da autora, pois ela própria é qualificada como lavradora na Certidão de Nascimento da criança, portanto não se beneficiou da extensão da condição de lavrador do seu marido em nenhum momento. 4- Para que faça jus ao benefício do salário-maternidade, dispõe o artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, que a segurada especial deve comprovar o exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, mesmo que de forma descontínua. Nesse ponto, oportuno acrescentar que o artigo 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99, veio a reduzir de doze, para dez, o número de meses de trabalho rural anteriores ao início do benefício. Referido dispositivo manteve, todavia, a desnecessidade de continuidade do labor no período em questão. 5- O trabalho rural em regime de economia familiar da autora foi corroborado pelos depoimentos testemunhais de fls. 27/29, que foram muito claros a esse respeito, bem como quanto ao fato de a autora trabalhar durante a gestação. 6- Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". 7- Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. 8- Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, indicando, outrossim, o cumprimento do disposto no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. 9- Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região - Agravo Legal na Apelação Cível nº 0029498-15.2011.4.03.9999 - Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis - 7ª Turma - j. 12/12/11 - v.u. - e-DJF3 16/12/11)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora para conceder-lhe o salário-maternidade desde a data do parto até 120 (cento e vinte) dias da sua ocorrência, nos moldes do artigo 71, da Lei nº 8.213/91. A correção monetária e os juros de mora deverão observar as disposições do Novo Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 267/13, do Conselho da Justiça Federal). Condene o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado na alíquota de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, respeitados os limites da Súmula nº 111, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, restando a autarquia previdenciária isenta do pagamento das custas. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024318-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SEVERINA MARIA TABOSA CARDOSO DA SILVA  
ADVOGADO : SP194142 GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00513348020118260651 1 Vr VALPARAISO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 07-11).

Assistência Judiciária concedida (fl. 12).

Estudo sócio-econômico (fls. 65-68).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 88-91).

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido (fls. 93-96).

Apelação da parte autora, pela reforma integral do julgado (fls. 98-101).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 107-111 e 117-120).

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social, realizado em 17.09.12 (fls. 65-68), revelou que o núcleo familiar era composto por 02 pessoas: a parte autora e seu filho, Paulo Ricardo, de 19 anos de idade.

Ressalto que embora a demandante declare ser casada (fl. 06), não há nos autos, qualquer menção ao nome e/ou labor do cônjuge.

A família reside em casa alugada, em bom estado, construída em madeira, com forro e piso de lajota, constituída por 04 cômodos, faltando acabamento na parte externa da casa.

A residência é guarneçada com móveis simples, em boas condições de uso.

Percebo que a quantidade de alguns itens de mobília não é compatível com o número de moradores (apenas dois): três camas, sendo duas de solteiro e uma de casal, e uma mesa com seis lugares.

Ainda segundo o estudo social, a renda familiar resumia-se àquela proveniente do labor do filho da autora, que como auxiliar de serviços gerais percebia R\$ 860,00 por mês.

No entanto, pesquisa realizada nesta data no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que passa a integrar a presente decisão, demonstra que são inverídicas as informações prestadas à assistente social, no tocante a renda auferida pelo filho da demandante: à época ele percebia aproximadamente **R\$ 1.300,00** por mês, atingindo a renda *per capita* o valor de R\$ 650,00 por mês.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028139-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028139-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAQUIM DOS ANJOS  
ADVOGADO : SP100731 HERMES LUIZ SANTOS AOKI  
No. ORIG. : 12.00.00104-2 1 Vr GARCA/SP

## DECISÃO

### VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **22/06/2012**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Documentos (fls. 13/26).

Depoimentos testemunhais (fls. 59/61).

A sentença prolatada em **30/04/2013** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na data da citação, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados. Condenou-se o INSS ao pagamento de despesas processuais e verba honorária, esta última em percentual de 10% sobre a condenação, observando-se a Súmula 111 do C. STJ. Remessa oficial não-determinada (fls. 62/64).

O INSS apelou (fls. 73/75), defendendo, primeiramente, o reexame de toda a matéria; no mais, pela reforma integral da r. sentença, à falta de comprovação dos requisitos necessários à concessão da benesse, sobretudo em face do labor urbano do autor, registrado, inclusive, no banco de dados previdenciário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Quanto à insurgência do ente previdenciário, acerca do reexame necessário, considera-se-o inaplicável no caso em tela, tendo em vista o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Em mérito.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado

especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor implementou o requisito etário em **29/11/2011** (fl. 13), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **180 meses**.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO.*

## PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. *Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."*

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe: "Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

**"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. *Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*

2. *Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*

3. *Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

4. *A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*

5. *As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*

6. *Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

7. *Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*

8. *O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*

9. *Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*

10. *Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Quanto à documentação acerca do labor rural, apresentou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em **22/01/1983** (fl. 14), anotada sua profissão como "lavrador", além de cópia das laudas de sua CTPS (fls. 22/25), donde se observam contratos de emprego rurais entre os anos de **1981 e 1990 e depois, entre 1996 e 2008**, havendo um contrato de emprego urbano, de **01/05/1990 a 08/07/1996**.

Quanto à pesquisa ao sistema CNIS/Plenus (fls. 37/42 e 76/81), confirma todos os vínculos empregatícios da parte autora, rurais e único urbano, sendo certo que, quanto a este derradeiro, foram juntados carnês de recolhimentos, relativos àquela atividade (fls. 15/21). Destaco que, a meu ver, o registro de atividade urbana da parte autora não desnatura a atividade rural, desempenhada de forma preponderante em relação àquela.



Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor do autor nas lides campesinas, até tempos hodiernos (fls. 59/61).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028499-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028499-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: MARIA CRISTINA SANTANA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP280843 VAGNER EDUARDO XIMENES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00123-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Maria Cristina Santana dos Santos contra a r. sentença do MM. Juiz de Direito do 1º Ofício Judicial da Comarca de Estrela d'Oeste/SP, prolatada às fls. 21/22, que nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação, a autora alega que (a) há nos autos farta prova oral lastreada no seu próprio depoimento e no depoimento das testemunhas e (b) o início de prova material é evidente a partir da juntada da certidão de nascimento da criança, da certidão de nascimento do filho mais velho em que consta a profissão de lavrador do companheiro.

Pugna pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o apelo, com contra-razões subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O Magistrado singular julgou improcedente o pedido formulado pela autora com base nos seguintes fundamentos:

*"(...) A autora foi devidamente intimada, conforme demonstra certidão de fl. 20-v. Sendo assim, como o INSS requereu o depoimento pessoal, e nesta oportunidade requereu a aplicação da pena de confissão, o caso é acolher a alegação do INSS de que a autora não era segurada especial do INSS, à época que aconteceu a gestação do filho Kevin Gabriel Santana Salvador, e a pretensão da autora é improcedente. (...)"*

A autora e as testemunhas foram devidamente intimadas (fl. 20 vº), entretanto, não compareceram à audiência de conciliação, instrução, debates e julgamento.

Nas razões recursais, a autora diz que *"a r. sentença imposta à Apelante é injusta, pois julgou improcedente a pretensão de salário maternidade, por entender que a mesma, não provou o estado de segurada como trabalhadora rural, pelo motivo de não ter juntado início de prova material contemporâneo ao período dos 10 meses antes do parto, afirmando com clareza em sua sentença que as provas testemunhais foram certas no sentido de provar o tempo de serviço da apelante até o quinto mês do parto, mas não se pode conceder o benefício apenas com prova testemunhal, porque entendeu a mencionada juíza que prova material antes do período que se deve provar a atividade rural, não serve como início de prova material, mas a apelante tem início de prova em nome de seu companheiro motivo pelo qual merece ser reformada por esta digna corte de justiça."*

Em seguida, diz que *"fez farta prova oral"*.

Da análise dos autos, verifica-se que a autora e as testemunhas não compareceram à audiência e, portanto, não houve a produção de prova oral. Sustentar a apelação no fato de que houve produção de prova testemunhal e que esta foi determinante para comprovar a situação de trabalhadora rural é atacar fundamentos que não existem na decisão, quanto mais do processo.

Nos termos da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o recurso que não ataca especificamente os fundamentos da decisão recorrida não deve ser conhecido.

Confiram-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DO DECIDIDO. SÚMULA 284/STF. ART. 544, § 4º, I, DO CPC. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. SÚMULA 281/STF.**

1. Não se conhece de agravo que não tenha atacado especificamente todos os fundamentos da decisão agravada (art. 544, § 4º, I, CPC e Súmula 284/STF).

2. O esgotamento de instância é pressuposto de cabimento do recurso especial (Súmula 281/STF).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - PET no AREsp 297671 - Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti - 4ª Turma - j. 18/04/13 - v.u. - DJe 26/04/2013)

**"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. Os argumentos apresentados pela recorrente estão completamente dissociados do que foi decidido no julgamento do Recurso Especial, não se prestando, portanto, para impugnar os fundamentos da decisão monocrática. Aplica-se, por analogia, as Súmulas 182/STJ e 284/STF.

2. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AgRg no REsp 1215835 - Relator Ministro Napoleão Nunes Maia - 1ª Turma - j. 16/04/2013 - v.u. - DJe 03/05/2013)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço a apelação da autora. Cumram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.  
P.I.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029361-62.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.029361-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARCIA LEITE RODRIGUES  
ADVOGADO : MS005676 AQUILES PAULUS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00505-9 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Márcia Leite Rodrigues contra a r. sentença da MMª. Juíza de Direito da Vara Única de Alvorada do Sul/MS, prolatada às fls. 59/63, que nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação, a autora alega que há início de prova material no sentido de que se trata de trabalhadora rural e, além disso, a prova testemunhal foi firme em corroborar que a atividade da autora é campestre.

Pugna pelo provimento do apelo, a fim de que seja determinada a concessão do salário-maternidade.

Recebido e processado o apelo, com contra-razões do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fl. 76), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal

preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 10 e 16, quais sejam:

- Declaração da Central Única dos Trabalhadores do Mato Grosso do Sul atestando que a autora é moradora do Assentamento Volta Redonda desde 01/05/03;
- Certidão de Nascimento do filho da autora, em 22/05/08.

A prova testemunhal foi uníssona em declarar que a autora vive há bastante tempo na área rural e ali exerce suas atividades. Entretanto, o início de prova material se resume a uma declaração da Central Única dos Trabalhadores do Mato Grosso do Sul, na qual consta que a autora mora desde 01/05/03 na área rural.

Com efeito, a declaração da entidade, isoladamente, não se presta a configurar início de prova material apta a demonstrar a condição de rurícola da autora. Aliás, o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS mostra que a autora em 2005 exerceu atividade na condição de empregada urbana - alimentadora de linha de produção - na BRACOL HOLDING LTDA.

Portanto, não consta dos autos qualquer documento demonstrando a atividade rural alegada pela autora. E, nos termos da Súmula nº 149, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Dessa forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujo aresto transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9º DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.
  2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.
  3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.
  4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia.
  5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.
  6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).
  7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".
  8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.
  9. Prejudicada a arguição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.
  10. Autora não condenado nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
  11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.
- (AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de

adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:26/01/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.

I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rurícola da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.

II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

III - Apelação interposta pelo INSS provida.

(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:30/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Logo, impossível o deferimento do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031337-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031337-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : LAISE ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00001-4 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Laise Alves dos Santos contra a r. sentença da MMª. Juíza de Direito da Vara da Comarca de Rancharia/SP, prolatada às fls. 42/43, que nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem apreciação de mérito, em razão da ausência de juntada de documento indispensável para o prosseguimento da ação.

Em suas razões de apelação, a autora alega que não é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício de salário-maternidade para posterior propositura de ação, e mais, que condicionar o cidadão ao prévio requerimento administrativo contraria o princípio constitucional do livre acesso ao Poder Judiciário.

Pugna pelo provimento do apelo.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A Magistrada singular indeferiu a petição inicial em razão da ausência de juntada por parte da autora da prova de prévio requerimento de concessão do salário-maternidade no âmbito administrativo.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação do interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inciso XXXV.

Não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.

E no caso específico de reconhecimento de vínculo empregatício na área rural para concessão de salário-maternidade, pela documentação acostada a estes autos, que normalmente é a mesma atrelada ao pedido formulado junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, resta claro, pelo histórico de decisões da autarquia previdenciária, que o requerimento seria indeferido.

Desta feita, não se evidencia a necessidade de prévio requerimento administrativo para demonstração de interesse processual para propositura da presente ação.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ATIVIDADE RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE DE AGIR PRESUMIDO. 1. A Segunda Turma desta Corte firmou o entendimento de que o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada. Precedente específico: REsp 1310042/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012. 2. No caso concreto, o acórdão recorrido verificou estar-se diante de notória resistência da autarquia à concessão do benefício previdenciário (salário-maternidade de bóia-fria, fundamento não impugnado pelo INSS), a revelar presente o interesse de agir do segurado. 3. Agravo regimental não provido." (STJ - AgReg no REsp 1331259 - Relator Ministro Castro Meira - 2ª Turma - j. 19/03/13 - v.u. - DJe 25/03/13)

Nesse sentido também é o entendimento desta Egrégia Corte, conforme se verificam dos seguintes precedentes: Agravo Legal na Apelação Cível nº 00160466420134039999, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, j. 09/09/13, v.u., e-DJF3 18/09/13; Agravo Legal na Apelação Cível nº 00380806720124039999, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 28/01/13, v.u., e-DJF3 08/02/13.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, desconstituo a r. sentença de fls. 42/43 e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para que o feito tenha regular processamento.

Cumpram-se as formalidades legais.

P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033973-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033973-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : WALDEMAR BENEDITO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP069461 JANETTE DE PROENCA NOGUEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00093-8 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, proferida em 19.12.2012 (fls. 55/57), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/29, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 18.08.1937) em 03.07.1962, qualificando-o como lavrador (fls. 13);
- certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR, emitido pelo Ministério da Agricultura e Reforma Agrária, em 28.08.1992, referente ao imóvel rural de 7.2 ha. (fls. 14);
- notas fiscais de produtor rural em seu nome, de 08.11.1973 a 24.03.1981 (fls. 16/27);
- certificado de cadastro de imóvel rural - CCIR, emitido pelo Ministério da Agricultura e Reforma Agrária em 14.12.2009, referente ao imóvel rural de 7.2 ha. (fls. 28).

A Autarquia juntou, a fls. 43/48, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o autor possui cadastro como contribuinte individual/pedreiro, de forma descontínua, de 04.06.1996 a 08.2004, que recebeu auxílio doença previdenciário, comerciário, de 22.04.2002 a 08.11.2002, amparo ao idoso de 21.09.2004 a 03.06.2007 e recebe pensão por morte previdenciária, comerciário, desde 16.04.2007.

Os depoimentos das testemunhas, 52/53, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pelo autor.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 1997, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 96 (noventa e seis) meses.

Compulsando os autos, verifica-se que embora o autor demonstre que possui um sítio, a produção é antiga (notas fiscais até 1981), não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, o extrato Dataprev, indica que o autor exerceu atividade urbana, como pedreiro, recebeu auxílio doença previdenciário, comerciário, amparo ao idoso de 21.09.2004 a 03.06.2007 e recebe pensão por morte previdenciária, comerciário, desde 16.04.2007, afastando a alegada condição de rurícola.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser*

contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.  
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.  
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.  
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).  
7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035970-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035970-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : GERTRUDES ALEXANDRE PENARIOL  
ADVOGADO : SP187971 LINCOLN ROGERIO DE CASTRO ROSINO  
CODINOME : GERTRUDES ALEXANDRE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00042-9 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações



da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rural reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora nascida em 22.11.1931, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).*

*II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.*

*III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.*

*IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.*

*V. Omissis.*

*XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

*(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).*

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (02.05.2011) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar as alegações, juntou cópia da certidão de casamento, celebrado em 14.09.1954, constando a profissão do esposo como lavrador (fls. 26); certidão de nascimento de seus filhos, qualificando os genitores como lavradores (fls. 27-28, 30).

Acostou, ainda, cópia da CTPS do esposo, constando um único vínculo rural no período de 10.11.1976 a 31.05.2001 (fls. 33-34).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural por longo período, em regime de economia familiar.

A primeira testemunha, Luiza Alberta Bovoni Raimundo, relatou o seguinte: *"conhece a autora há 30 anos; morava próxima a propriedade que ela trabalhava; a autora sempre trabalhou no meio rural; a autora*

*trabalhava para os Rosseti; a autora trabalhou por muitos anos nessa propriedade mas não sabe informar quanto."*

A testemunha, Josefa Cezarini Baratto, relatou: "*conhece a autora há vários anos; a autora trabalhava na roça; a autora morava e trabalhava na Fazenda do Penariol; a autora morou por seis ou sete anos nessa fazenda; a autora trabalhou na Fazenda dos Rosseti por 13 anos; a autora trabalhou na Fazenda dos Darne por 5 anos; o marido da autora também trabalhava no meio rural.*" (fls. 67-68)

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o cônjuge da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

(...)

*2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

*3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

*(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de novembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036357-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036357-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : AMAURI SIMOES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00161-7 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor completou a idade mínima em 20.08.2010 (fls. 15), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Juntou aos autos, como elemento de prova, cópia de sua CTPS constando vínculos de trabalho urbano nos períodos de 02.1986 a 12.12.1986, 01.06.1987 a 04.12.1988, 01.07.1991 a 06.06.1992, 01.02.1993 a 06.11.1993, 01.08.1994 a 10.07.1996, 03.02.1997 a 21.08.1998, 01.04.2006 a 13.03.2007 e 02.07.2007 e de trabalho rural nos períodos de 08.07.1985 a 27.07.1985 e 01.10.1993 - sem data de saída.

Depreende-se da análise dos documentos que o autor exerceu, durante o período produtivo de exercício laboral, atividade de cunho predominantemente urbano.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do benefício.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de novembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040083-58.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.040083-2/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: ELENITA FERREIRA SALVALAGIO
ADVOGADO	: MS005267 CARLOS NOGAROTTO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: DF025502 CAROLINE FERNANDES DO VALE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08005811920128120012 2 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, proferida em 27.06.2013 (fls. 63/66), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova

material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 04/21, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 27.09.1952), em 20.05.1996, qualificando o marido como lavrador (fls. 09);

- declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema - MS de 20.05.2011, sem a homologação do órgão competente, apontando que a autora é trabalhadora rural de 1989 a 1996 (fls. 10).

- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, formulado na via administrativa em 20.05.2011 (fls. 15);

A Autarquia juntou, a fls. 36/37, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora possui vínculos empregatícios, de 01.06.1996 a 07.1996, em atividade urbana.

Em depoimento pessoal, fls. 57, afirma que exerceu atividade urbana, como copeira, de 06 a 08 meses e que o marido, atualmente, exerce atividade urbana como motorista.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 58/59, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora. Um dos depoentes afirma que o marido exerce atividade urbana como motorista.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, dos depoimentos extrai-se que o marido exerceu atividade urbana, como motorista.

Por fim, o depoimento pessoal e o extrato do sistema Dataprev demonstram que a requerente exerceu atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Observa-se que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.  
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.  
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.  
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).  
7. Recurso não conhecido.  
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042251-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042251-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : INEZ COLOMBO DE LIMA  
ADVOGADO : SP073505 SALVADOR PITARO NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00231-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, proferida em 07.08.2013 (fls. 38/41), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/16, dos quais destaco:

- certidão de nascimento em 13.11.1943, qualificando o pai como lavrador (fls. 11);

- certidão de casamento em 24.11.1962, qualificando o marido como funcionário municipal (fls. 12);

A Autarquia juntou, a fls. 24/27, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido recebe aposentadoria especial, comerciário, no valor de R\$ 1.723,32, compet. 04/2012, desde 07.04.1992.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 36, são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Afirmam que o marido é aposentado e

que exerceu atividade urbana, funcionário público.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1998, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 102 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, os depoimentos e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerce atividade urbana e recebe aposentadoria especial como comerciário, no valor de R\$ 1.723,32, compet. 04/2012, desde 07.04.1992.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042268-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042268-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : LAIS BARBOSA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP311763 RICARDO DA SILVA SERRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00161-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Laís Barbosa de Souza contra a r. sentença da MMª. Juíza de Direito da 1ª Vara da Comarca de Ilha Solteira/SP, prolatada às fls. 59/59 vº, que nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgou improcedente o pedido. Em suas razões de apelação, a autora alega que juntou documentos suficientes a demonstrar que o companheiro trabalha na lavoura, além do que as testemunhas ouvidas foram firmes em afirmar que a recorrente realmente laborou na roça, o que lhe garante a condição de rurícola.

Pugna pelo provimento do apelo, a fim de que seja determinada a concessão do salário-maternidade.

Recebido e processado o apelo, sem contra-razões do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fl. 70), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no

parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 18/25, dos quais destaco:

- Certidão de nascimento do filho da autora, em 01/12/2011;
- Declaração de convivência com Damião Teixeira dos Santos, a partir dos 2 (dois) anos anteriores à 22/07/11;
- CTPS do companheiro, com registros de serviços gerais, no período de 12/03/2009 a 12/08/2009, para Fernando Emilio Zaine-ME, de auxiliar de produção, no período de 25/02/10 a 25/05/10, para Natalino Herédia-EPP, e novamente de serviços gerais, com data de entrada em 20/05/11, sem data de saída, para o empregador Anwar Damha.

Neste caso, não consta dos autos qualquer documento demonstrando a atividade rural alegada pela autora.

Os depoimentos das testemunhas são contraditórios à alegação da autora na inicial, na qual consta que sempre trabalhou no meio rural, como bóia-fria, para proprietários da região. Aliás, a testemunha Gilselia Assis declarou que nunca viu a autora trabalhando na área rural (fl. 57):

*"(...) Eu sei que a autora, logo antes de engravidar do primeiro filho, trabalhava como bóia-fria nas fazendas da região de Itapura. Eu tenho esse conhecimento porque tenho contato com Geraldo, que é a pessoa que leva os trabalhadores para trabalhar nas fazendas. Não sei ao certo, mas acho que a autora trabalhou como bóia-fria rural até o segundo mês de gestação do primeiro filho. A autora tem um companheiro e eu acho que ele também é trabalhador rural. Eu não cheguei a ver a autora trabalhando nas fazendas, mas eu a via retornar do trabalho, no período da tarde. (...)" (grifo meu)*

Pelos dados do companheiro, não restou claro que as suas atividades são próprias de trabalhadores rurais. No Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS constam as seguintes ocupações: alimentador de linhas de produção e trabalhador operacional de conservação de vias permanentes, exceto trilhos, ou seja, atividades que não podem ser qualificadas como rurícolas propriamente ditas.

Assim, tem-se que a condição de lavrador do cônjuge não é absoluta, a prova oral produzida é contraditória e imprecisa e, portanto, o conjunto probatório não é hábil a confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, para fins de salário-maternidade.

Dessa forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujo aresto transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9ª DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.
2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.
3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.
4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia.
5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.
6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).
7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não



fazem referência à atividade de rural desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".

8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.

9. Prejudicada a arguição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.

10. Autora não condenada nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.

(AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO , TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:26/01/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.

I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rural da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.

II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

III - Apelação interposta pelo INSS provida.

(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:30/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Logo, impossível o deferimento do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000250-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000250-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO ROLDAO  
ADVOGADO : SP250484 MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP

## DECISÃO

1. Fl. 51: O agravante é beneficiário da Justiça Gratuita (fl. 39), estando, pois, isento do recolhimento de custas.
2. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por MARCO ANTONIO ROLDÃO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Barretos que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para determinar ao INSS a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitado de exercer a sua atividade laborativa, de forma total e permanente.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

### **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional.

Nos termos do artigo 273, inciso I, do Código de Processo Civil, o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela caso, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Não obstante, no caso, esteja evidenciada a plausibilidade do direito invocado na inicial, vez que demonstrado, de forma inequívoca, que o autor preencheu todos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado, não verifico a existência do "periculum in mora", pois, conforme consta da decisão agravada, o autor recebe atualmente auxílio-doença.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO.**

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que a autora está recebendo mensalmente seu benefício.*

*III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).*

*IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.*

*(AC nº 0000764-85.2013.4.03.6183, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 30/10/2013)*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. REVISÃO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL. - AUSENTE, NO CASO, O PERICULUM IN MORA, UMA VEZ QUE O PLEITEANTE JÁ RECEBE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. - NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL.**

*(AI nº 0026570-52.2010.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Juiz Convocado Carlos Francisco, e-DJF3 Judicial 1 11/02/2011, pág. 914)*

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO - TUTELA ANTECIPADA - RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO DOENÇA E REVISÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSENTES O "PERICULUM IN MORA" E O INTUITO PROTETATÓRIO NO USO DO DIREITO DE DEFESA - AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A antecipação da tutela prevista no artigo 273 do CPC exige além da plausibilidade do direito invocado, a coexistência de outros requisitos como o "periculum in mora" e o intuito protetatório do réu.*

*2. Na hipótese dos autos, conquanto possa estar evidenciada a plausibilidade do direito invocado, não há perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar o provimento jurisdicional antecipado, na medida em que o agravante já recebe o benefício de aposentadoria, o que retira dos valores eventualmente devidos no período anterior à data da concessão, o caráter de provisão necessária à manutenção de sua subsistência.*

*3. Inexistência do intuito protetatório no uso do direito de defesa, vez que a parte ré, sequer foi citada.*

*4. Agravo improvido.*

*(AI nº 00551712-0.2000.4.03.0000, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 03/12/2002)*

Desse modo, ausente um dos pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, no caso, o "periculum in mora", deve prevalecer a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000295-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000295-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARA NELI GARATTI VEDOVELLO  
ADVOGADO : SP152349 MARCO ANTONIO DE CARVALHO ALBERTINI  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PAULÍNIA SP  
No. ORIG. : 30054170620138260428 1 Vr PAULÍNIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Paulínia/SP que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por MARA NELI GARATTI VEDOVELLO, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, **deferiu a antecipação dos efeitos da tutela**, determinado ao INSS a imediata implantação do auxílio-doença.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a revogação da antecipação dos efeitos da tutela, sob a alegação de que a autora, ao contrário do que constou da decisão agravada, está apta para o exercício da sua atividade habitual.

Instruiu o recurso com laudos médicos de fl. 24/26, realizados por perito da Autarquia, os quais, segundo alega, atestam que ela não está incapacitada para o trabalho.

Sustenta, ainda, que o receio de dano de difícil reparação se evidencia na medida em que os valores pagos dificilmente serão passíveis de repetição.

Alega, por fim, que o Foro Distrital de Paulínia é incompetente para julgar a presente demanda.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não verifico a alegada incompetência absoluta do Foro Distrital de Paulínia, para processar e julgar a presente demanda.

Sustenta o Instituto agravante que o Foro de Paulínia é um Foro Distrital da Comarca de Campinas, não tendo ele competência delegada, pois a Justiça Federal de Campinas, no seu entender, é que detém a competência absoluta, para julgar os processos de matéria previdenciária, no âmbito da Comarca de Campinas.

E, sob tal aspecto, entendo aplicável "in casu" o art. 109, § 3º da Carta Magna que estatui:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

**I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;**

(...)

**§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as**

***causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.***

Assim, não havendo Vara Federal onde domiciliada a parte autora, competente para a condução da lide originária é a Justiça Estadual, que atuará no exercício da competência delegada, nos moldes em que estatui a Constituição Federal.

Nesse sentido, observe-se que foi editada a Súmula 24 por este e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com o seguinte teor:

***É facultado aos segurados ou beneficiários da Previdência Social ajuizar ação na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal.***

Afastada, pois, a matéria preliminar, passo ao exame do mérito do pedido.

Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91, a concessão de auxílio-doença depende do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade do segurado para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.***

*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

***Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.***

*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*

NO CASO CONCRETO, restou evidenciado nos autos que a autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que o próprio Instituto-réu lhe concedeu o auxílio-doença, sob nº 532.453.176-2, no período de 03/10/2008 a 20/06/2013, como se vê dos documentos de fls. 48/52.

Por outro lado, não obstante os exames médicos realizados pelos peritos da Autarquia justificarem o indeferimento do pedido administrativo, devem ser considerados os relatórios médicos de fls. 40 e 42, os quais evidenciam que a autora é portadora de artrose de quadril bilateral e artrose de joelho direito com enorme dificuldade para deambular, impedindo-a de exercer as suas atividades habituais.

Anoto que em nada interfere o fato de os relatórios médicos (fls. 40 e 42) ostentarem datas de 04/07/2013 e 31/07/2013, anteriores àquelas assinaladas nos últimos exames realizados pela Autarquia (05/07/2013 - fls. 25 e 27/08/2013 - fls. 26), tendo em vista a proximidade entre as datas, evidenciando que, nesse curto interregno, não houve melhora significativa do quadro apresentado pela autora.

Outrossim, consta dos autos que a autora deambula com o auxílio de muletas e está aguardando decisão judicial para aquisição de prótese e realização de cirurgia (artroplastia total de quadril).

Resta evidenciada, assim, a plausibilidade do direito invocado na inicial.

A necessidade de antecipação dos efeitos da tutela também se faz presente, no caso dos autos, na medida em que a parte autora depende do imediato provimento da prestação jurisdicional, como garantia de sua manutenção, não podendo aguardar o deslinde final da presente ação para ser provida.

Desse modo, presentes os pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a decisão agravada que antecipou os efeitos da tutela, determinando ao INSS a imediata implantação do auxílio-doença.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000450-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000450-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : ROSELI ALVES LOPES  
ADVOGADO : SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
No. ORIG. : 30017418820138260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Roseli Alves Lopes, contra decisão reproduzida a fls. 08/10, da lavra do MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal em Presidente Prudente.

Aduz a agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

Sem contramínuta.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão à agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta C. Corte, que ora colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL EM COMARCA VIZINHA. IMPOSSIBILIDADE DE DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. CONFLITO NÃO-CONHECIDO.*

*1. A criação de Vara Federal em comarca vizinha não acaba com a competência federal delegada à Justiça Estadual. Entendimento firmado por esta Corte Superior.*

*2. Não se forma o conflito de competência apenas com a irresignação do magistrado em cumprir decisão de Tribunal que reconhece a competência do suscitante.*

*3. Conflito de competência não-conhecido."*

*(STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 66322Processo: 200601537390 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/02/2007 Documento: STJ000738256 DJ DATA:26/03/2007 PÁGINA:201 - Relator(a) MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA)*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO DE AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA RELATIVA. FACULDADE DE ESCOLHA DO JUÍZO PELO BENEFICIÁRIO.*

*1. Sendo a ação de revisão de benefício previdenciário de competência relativa, é facultado ao segurado a escolha entre propor a ação na comarca estadual que exerça competência federal delegada ou na vara federal especializada.*

*2. Conflito que se conhece para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba - Seção Judiciária de São Paulo, onde a ação foi proposta."*

*(STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 43188Processo: 200400569930 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 24/05/2006 Documento: STJ000699059 DJ DATA:02/08/2006 PÁGINA:225 - Relator(a) PAULO MEDINA)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, §*

### 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).

- Recurso provido."

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA: 19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. Destarte, atentando para o fato de que o autor é domiciliado em cidade pertencente à Comarca de Presidente Bernardes, que não é sede de Vara da Justiça Federal, tem-se de rigor que remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para que o feito tenha seu regular processamento perante a 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27010/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002291-14.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.002291-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENTO PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS009250 RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro  
No. ORIG. : 00022911420054036002 1 Vr DOURADOS/MS

### DECISÃO

Cuida-se de pedido de manutenção de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a manutenção do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 205/207v (proferida em 27/02/2013) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da primeira perícia judicial

(04/09/2007) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença (27/02/2013). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/38, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando diversos vínculos empregatícios, sendo o último de 01/09/2002 a 28/08/2003;
- documentos relativos à concessão de auxílio-doença, a partir de 04/12/2003, com cessação prevista para 09/08/2005.

A fls. 146, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença desde 04/12/2003 (benefício ativo em razão da tutela concedida).

A parte autora, que já trabalhou como vigia, servente e auxiliar de montagem, contando atualmente com 69 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo atesta que a parte autora apresenta artrose grave em coluna cervical com degeneração de vários discos intervertebrais cervicais, artrose grave com espondilolise grau 1 lombar 4/lombar 5, escoliose, osteopenia, osteoporose, artrose grave de cotovelo. Informa que as patologias impedem a atividade de lavrador. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor.

A fls. 154, foi declarada a nulidade do laudo pericial, pois se reportou a atividade que a parte autora não havia realizado (trabalhador rural), sendo determinada a realização de nova perícia.

O segundo laudo atesta que a parte autora apresenta as mesmas patologias descritas no primeiro exame pericial. Informa que *"pelo quadro apresentado o autor não conseguirá realizar atividades que necessitem de período em pé ou marcha contínua, característica de segurança patrimonial (guarda noturno), sem prejuízo de seu tratamento e agravo do quadro degenerativo com muita dor"*. Afirma que a parte autora está incapacitada para trabalhos de média e grande intensidade de esforços físicos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 13/07/2005, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo laudo judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 04/09/2007 (data da primeira perícia) e DCB em 26/02/2013, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 27/02/2013 (data da sentença). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004468-87.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.004468-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN e outro



APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : PERCIVAL BARRETO DOS SANTOS  
REMETENTE : SP065035 REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
: 00044688720064036107 2 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 177/180v (proferida em 24/09/2009), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data seguinte à cessação administrativa, e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data da segunda perícia judicial (16/03/2009 - fls. 157). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/67, dos quais destaco:

- Documentos relativos à concessão de auxílio-doença, a partir de 30/04/2005, e posteriores indeferimentos em razão de parecer contrário da perícia médica.

A parte autora, auxiliar administrativo de vendas, contando atualmente com 35 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo atesta que a parte autora é portadora de epilepsia secundária a tumor cerebral e sua extirpação.

Afirma que *"nos intervalos das crises o paciente tem alguma capacidade de trabalho, mas as crises epilépticas têm ocorrido pelo menos uma vez a cada sete dias, sem aviso prévio, comprometendo a capacidade de trabalho"*.

Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor desde 1996. Afirma que a incapacidade prejudicaria qualquer atividade laboral que exercesse.

A fls. 121/126, a autarquia apresentou parecer de sua assistente técnica, concluindo pela incapacidade total e temporária ao labor.

A fls. 141, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 01/06/1997 a 07/2006. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 25/12/2002 a 21/07/2003 e a partir de 30/04/2005 (benefício reativado em razão da tutela concedida).

O segundo laudo, realizado por especialista em neurologia, atesta que a parte autora é portadora de epilepsia de difícil controle, apresentando crises convulsivas e crises parciais complexas, além de disfasia. Afirma que tem sido tentado controle das crises, sem sucesso, apesar dos medicamentos em doses altas. Conclui pela existência de incapacidade parcial (ocorre nos momentos de crise, que são imprevisíveis) e permanente ao labor desde 1996.

Informa que *"em qualquer atividade terá os riscos de crises convulsivas ou crises parciais complexas e necessitará do socorro e apoio de terceiros"*.

A fls. 160/164, a autarquia apresentou novo parecer técnico, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 19/04/2006, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e

suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que ocasiona crises convulsivas, que são imprevisíveis e ocorrerão em qualquer atividade laborativa, incapacitando-o inclusive para o trabalho que exercia, conforme atestado pelos laudos judiciais.

Portanto, associando-se as atuais condições do mercado de trabalho e a saúde debilitada da parte autora, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que o próprio INSS concedeu benefício de auxílio-doença à parte autora, fixando o início da incapacidade em 15/04/2005, data posterior ao início de seus recolhimentos, conforme se verifica da consulta ao sistema Dataprev que passa a integrar a presente decisão.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB na data seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença nº 502.496.619-4 e DCB em 15/03/2009, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 16/03/2009 (data do segundo laudo pericial). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002468-93.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002468-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ADALBERTO DE PINA  
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00024689320064036114 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 30/05/2006.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 30/10/1969 a 10/05/1974, 09/07/1974 a 24/01/1983 e 17/08/1992 a 03/08/1998, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada, a ser implementada em 30 dias, sob pena de multa.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou pelo afastamento da prescrição quinquenal.

O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovado o labor nocente e que o tempo de serviço é insuficiente para o deferimento do benefício pleiteado. Pediu a ampliação do prazo para a implantação da tutela antecipada.

Recebidos e processados os recursos subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 30/10/1969 a 10/05/1974, 09/07/1974 a 24/01/1983 e 17/08/1992 a 03/08/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 30/10/1969 a 10/05/1974 - agente agressivo: ruído, de 91,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário DSS 8030 (fls. 27) e laudo técnico (fls. 28);
- 09/07/1974 a 24/01/1983 - agente agressivo: ruído de 92,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário DSS 8030 (fls. 29) e laudo técnico (fls. 30);
- 17/08/1992 a 03/08/1998 - agente agressivo: ruído de 96,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário DSS 8030 (fls. 31) e laudo técnico (fls. 32/33).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude*

da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 21/10/1998, 37 anos, 06 meses e 14 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 21/10/1998, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, reconhecida a prescrição parcelar quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sócias - CNIS verifica-se que o INSS implantou o benefício. Logo, as questões pertinentes ao prazo para cumprimento da tutela antecipada e incidência da multa cominatória restam prejudicadas.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 37 anos, 06 meses e 14 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 21/10/1998 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade nos interregnos de 30/10/1969 a 10/05/1974, 09/07/1974 a 24/01/1983 e 17/08/1992 a 03/08/1998.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001400-25.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001400-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA APARECIDA HONORATO  
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00078-1 2 Vt ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a revisão da renda mensal inicial cumulada com a concessão de pensão por morte de ex-cônjuge, falecido em 15.12.1995.

Pedido julgado improcedente.

A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340, do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária o cônjuge, a dependência é

considerada presumida.

No caso vertente, ficou demonstrado que a autora, tendo casado em data de 01.12.1984, separou-se de seu marido em 02.09.1992, não tendo recebido nem pleiteado alimentos desde então, o que firma a presunção relativa de que não dependia economicamente do *de cujus*, competindo-lhe, portanto, o ônus de provar o contrário. Ora, não há indício algum de que o segurado falecido lhe prestava amparo material de qualquer espécie.

Ressalte-se, que a autora não comprovou a manutenção da alegada dependência econômica após a separação de fato, vez que os documentos acostados com a peça vestibular não consubstanciam razoável início de prova material. Valendo destacar ainda, que os documentos acostados aos autos sequer atestam a coabitação, para a comprovação da convivência conjugal alegada pela autora após a separação noticiada.

Não foi trazida aos autos prova material que demonstre que o *de cujus* provia de alguma forma a subsistência da parte autora.

A prova oral colhida, por sua vez, se mostrou frágil diante das informações trazidas aos autos pelas testemunhas arroladas pela autora.

Uma vez abalada a presunção legal, mostrava-se indispensável que a postulante, na condição de ex-esposa, demonstrasse, satisfatoriamente, manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou evidenciada.

Há que se ressaltar, ainda, que a mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu companheiro não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

Anoto, a propósito, que a pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo despiciendo perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001761-90.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.001761-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA	: ANA CAROLINA DE PAULA MARIA PEREIRA incapaz
ADVOGADO	: SP223391 FLAVIO ESTEVES JUNIOR e outro
REPRESENTANTE	: MARIA BERNADETE DE PAULA MARIA
ADVOGADO	: SP223391 FLAVIO ESTEVES JUNIOR e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00017619020084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de pensão por morte de genitor, falecido em 10.12.2006.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data do óbito. Concedida a antecipação da tutela.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sem custas.

Sem recursos voluntários.

É o relatório.

**Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)*

A condição de filha do *de cujus* restou comprovada pela certidão de nascimento de fl. 11.

A presunção de dependência econômica do filho é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

A qualidade de segurado do *de cujus* é incontroversa, pois, conforme documento extraído do Sistema Único de Benefícios - INFBEN - DATAPREV, o falecido foi titular do benefício de auxílio-doença, até a data de 30.10.2006, motivo pelo qual ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social quando do óbito em 10.12.2006 (fl. 84).

Destarte, ante a presunção de dependência econômica do autor e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005415-70.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.005415-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO JESUS DA SILVA  
ADVOGADO : SP098562 EURIPEDES VIEIRA PONTES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00054157020084036108 2 Vr BAURU/SP

**DECISÃO**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.



Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à autora o benefício de aposentadoria por invalidez no período de 22/10/2005 a 12/07/2009, devendo ser descontados os valores pagos a título de auxílio-doença nº 560.094.160-5, tendo em vista o recebimento de aposentadoria por idade desde 13/07/2009, facultou ao autor a conversão da aposentadoria por idade em invalidez, na esfera administrativa. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), devendo ser compensadas as custas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apresenta apelação alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a isenção do pagamento das custas processuais, a incidência dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com alteração dada pela Lei nº 11.960/2009.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Também de início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 94/98) atesta que o autor é portador de Hipertensão arterial, Diabetes e doença degenerativa da coluna vertebral (osteoartrose e discopatia). Acrescenta que tal patologia pode-se agravar com o passar do tempo, que necessita evitar esforço com a coluna vertebral, e que está inapto para a sua atividade habitual de carpinteiro. Conclui pela incapacidade parcial e permanente desde 2003.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se a existência de vínculos empregatícios no período de 1975 a 2002, sendo os mais recentes nos intervalos de 02/05/1987 a 12/06/1992, 09/08/1993 a 03/1997, e 01/12/1997 a 12/1997. Também se verifica recolhimentos previdenciários como contribuinte individual nos períodos de 04/2001 a 10/2001 e 12/2001 a 03/2002.

Ainda se observa que o autor recebeu, pela via administrativa, benefício de auxílio-doença de 10/06/2002 a 30/07/2002, 14/01/2003 a 21/10/2005 e 23/06/2006 a 04/10/2006, o que evidencia a sua incapacidade.

Por último, constata-se o recebimento de aposentadoria por idade desde 13/07/2009 (benefício nº 150.076.832-1). Assim, restou preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Também restou preenchido o requisito da carência, pois conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as condições pessoais do autor, ou seja, a idade (atualmente com 69 anos de idade), bem como

a enfermidade de que é portador, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.

Destarte, está o autor, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a manutenção da r. sentença; contudo, tendo em vista ser beneficiário de aposentadoria por idade, o autor deve optar pelo recebimento do benefício ora concedido, ou então por aquele concedido pela via administrativa, em virtude do disposto no art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Não há condenação do INSS em custas e despesas processuais, tendo em vista que, por estar o Instituto Federal isento de referidas despesas, conforme previsão do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, não adiantou qualquer pagamento, de modo que nada há a ser ressarcido.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para isentá-lo do pagamento das custas processuais e esclarecer o critério de incidência dos juros de mora. Correção monetária na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006467-89.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.006467-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DENISE DA SILVA SOUZA OGAWA  
ADVOGADO : SP144578 ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00064678920084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado acrescido dos consectários que especifica.

O INSS, em razões recursais, pleiteou a reforma integral da sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de afiliado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 12, a qual comprova o nascimento do seu filho em 21.09.03, e noticia o Sr. Mario Takashi Ogawa como genitor.

As cópias de notas fiscais de produtor rural, em nome do genitor do filho da parte autora juntadas aos autos, foram emitidas em 2002, 2004, 2005 e 2007 (fls. 15-22), o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material. Acrescente-se, ainda, o documento de fl. 14.

Ademais, no tocante aos vínculos urbanos apontados no extrato do CNIS de fl. 95, verifico que foram anotados em períodos diversos do nascimento da criança, em 2004. Diante do conjunto probatório, observo que na época do nascimento a família exercia predominantemente o labor rural.

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 67-69).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfin, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003860-84.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003860-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : LUCIANO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00038608420084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 11/12/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 22/08/1988 a 05/03/1997. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que faz *jus* ao reconhecimento da especialidade no interregno de 06/03/1997 a 31/12/2003, e ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Recebido e processados o recursos subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 22/08/1988 a 31/12/2003, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 22/08/1988 a 05/03/1997 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 27).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades

de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional. - 01/01/2003 a 31/12/2003 - agente agressivo: ruído, de 96,4 dB (A), de modo habitual e permanente - PPP de fls. 28/29.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC -*

*Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Quanto ao interregno de 06/03/1997 a 31/12/2002, a faina especial não restou comprovada, uma vez que o demandante não apresentou laudo técnico ou perfil profissiográfico para comprovação da nocividade nos termos da legislação da época.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente, após a conversão dos períodos de labor especial em comum, ainda assim não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes, deveria cumprir 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 22/08/1988 a 05/03/1997 e 01/01/2003 a 31/12/2003. Mantida a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009267-71.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009267-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CARMELITA ROSA DE JESUS  
ADVOGADO : SP273137 JEFERSON COELHO ROSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00092677120084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

A fls. 120/122, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 151/156 (proferida em 12/07/2011), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, 31/12/2006, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir do exame médico pericial, realizado em 31/05/2010. Manteve a tutela antecipada. Considerou que o juízo é incompetente para a apreciação do pleito indenizatório.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a reforma da sentença no tocante à condenação por danos morais.

Pede, ainda, a alteração do termo inicial da aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 23/49.

A Autarquia juntou, a fls. 65/73, consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 31/08/2005 a 30/04/2006 e de 24/06/2006 a 31/12/2006.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciada é portadora de doença degenerativa da coluna lombossacral e dos joelhos, denominada osteoartrose. Apresenta, também, patologia inflamatória do ombro direito, com caracterização de tendinopatia do supraespinhal. Afirma que as patologias impedem o exercício das atividades habituais. Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o labor. Questionado sobre a data de início da incapacidade, informa que não há como apontá-la.

A requerente trouxe mais documentos médicos, a fls. 131/144.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurada, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 31/12/2006 e ajuizou a demanda em 25/09/2008.

Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora sofre das enfermidades ora incapacitantes há alguns anos.

Observe-se que, as doenças que afligem a requerente são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

*Agravo não provido.*

*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)*

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava, conforme atestado pela perícia médica.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na*



espécie, por razoável início de prova material.

2. *Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)*

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Os termos iniciais dos benefícios devem ser mantidos conforme fixado na sentença, tendo em vista que conjunto probatório revela a incapacidade naquela época, devendo a DIB da aposentadoria permanecer na data da perícia médica judicial, uma vez que o jurisperito não indica a data de início da invalidez e não há nos autos qualquer documento que comprove a incapacidade total e permanente em momento anterior.

É o entendimento pretoriano, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.***

1. *Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.*

2. *Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por outro lado, a decisão de incompetência do Juízo para apreciar o pedido cumulado de indenização por danos morais, não pode prosperar.

O artigo 292, do CPC, autoriza a cumulação de vários pedidos contra um mesmo réu, num único processo, desde que sejam compatíveis entre si, que seja competente para deles conhecer o mesmo juízo e sejam adequados ao mesmo procedimento eleito.

No caso dos autos, a reparação por dano moral decorrente da negativa do INSS em conceder o benefício na esfera administrativa, configura-se como pedido subsidiário (acessório) ao restabelecimento de auxílio-doença ou à implantação de aposentadoria por invalidez (principal), sendo perfeitamente admissível a cumulação.

Por oportuno, faço transcrever a lição de Nelson Nery e Rosa Maria Andrade Nery, em comentário ao art. 289, na obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - editora RT - 8ª edição - revista e ampliada - 2004, pág. 749:

*"Cumulação sucessiva de pedidos. Obrigação de fazer e indenização por perdas e danos. 'Pode haver cumulação sucessiva dos pedidos de indenização por perdas e danos e de obrigação de fazer, que são compatíveis entre si' (JTJ 165/103)."*

Assim, verificada a compatibilidade entre os pedidos e sendo o juízo processante competente para o julgamento do feito previdenciário, também o é para o processamento do pleito indenizatório, que deve acompanhar o destino da ação principal, segundo a regra do art. 92, do CC e art. 108, do CPC.

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei nº. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condição de imediato julgamento.

Passo, pois, à análise do pedido de indenização por dano moral, aplicando o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, considerando que a causa se encontra em condições de imediato julgamento.

No tocante ao pedido de indenização por danos morais, verifico que a Autarquia, ao cessar o benefício nº.

570.012.843-4, deu ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente, diante do direito controvertido apresentado. Logo, não é devida a indenização por danos

morais, tendo em vista que não há qualquer comprovação do alegado dano extrapatrimonial sofrido pela segurada. Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Nego seguimento ao apelo da parte autora.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 01/01/2007 e DCB em 30/05/2010, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91 e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 31/05/2010 (data da perícia médica judicial), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005785-79.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005785-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE DE OLIVEIRA SOBRINHO  
ADVOGADO : SP200524 THOMAZ ANTONIO DE MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00146-9 1 Vr ITAPIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade urbana e rural, sem registro em CTPS.

A Autarquia Federal foi citada em 16/03/2007.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade urbana e campesina, sem registro em CTPS, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade urbana e campesina, para somados aos demais lapsos de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, a análise do labor urbano referente ao período de 01/03/1994 a 08/08/1995 que, embora constante na CTPS (fls. 15/22), não foi computado pelo ente autárquico na contagem do tempo de serviço.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule o vínculo empregatício de 01/03/1994 a 08/08/1995, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- declaração do Sindicato de Trabalhadores Rurais, não homologado pelo INSS (fls. 23);

- certificado de dispensa de incorporação, em que foi qualificado como "arador" e residente na Fazenda Boa Vista (fls. 24);

- certidão de casamento, celebrado em 1975, no qual o demandante foi qualificado como "lavrador", às fls. 25.

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 76/78. As duas relatam conhecer o autor desde 1972, e que o mesmo trabalhou como lavrador, para outros empregadores.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 09/01/1968 a 31/12/1968.

Ressalte-se que os demais documentos referem-se a períodos em que o demandante apresenta registro em CTPS, e as testemunhas não corroboraram para o entendimento de que o autor laborou no campo em todo o período pleiteado.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é o certificado de dispensa de incorporação, de 1968. O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente, até a data do requerimento administrativo, em 21/08/2006, não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da

legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade urbana, no interregno de 01/03/1994 a 08/08/1995, e a campesina, no interstício de 09/09/1968 a 31/12/1968, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006017-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006017-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANTONIA APARECIDA BOSQUI CORDEIRO  
ADVOGADO : SP125409 PAULO CEZAR PISSUTTI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00102-9 2 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 06/08/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, no interregno de 01/01/1977 a 31/12/1996.

Sem condenação em custas, despesas processuais e verba honorária.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou pelo reconhecimento de todo o labor campesino pleiteado e o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial:

- certidão de casamento do autor, celebrado em 1977, em que seu marido foi qualificado como "lavrador" (fls. 12);
- certificado de dispensa de incorporação do marido, de 1970, no qual consta a profissão de "lavrador" (fls. 13);
- notas e declarações fiscais de produtor, dos anos de 1978 a 1993 (fls. 14/44);
- contratos de parceria rural, de 30/09/1987 a 30/09/1990 e de 29/04/1994 a 30/09/1996 (fls. 46/48).

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 77/80. Elas relatam conhecer a autora no período em questão e que a requerente trabalhou no campo, em regime de economia familiar.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o

testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como ruralista de 01/01/1977 a 24/07/1991.

O marco inicial foi delimitado, considerado o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino do autor, que é a certidão de casamento de fls. 12. O termo final foi fixado em 24/07/1991, pois a partir de referida data faz-se necessário o recolhimento de contribuições previdenciárias para o cômputo do labor campesino como tempo de serviço.

Ressalte-se que o certificado de dispensa de incorporação do marido não pode ser levado em consideração, uma vez que a autora ainda não era casada com ele à época.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1977 a 24/07/1991, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2009.03.99.018519-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROMEU CAROBELLI  
ADVOGADO : SP113501 IDALINO ALMEIDA MOURA  
No. ORIG. : 08.00.00065-5 1 Vt PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 27/06/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor campesino, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou demonstrada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo dos períodos trabalhados no campo, em regime de economia familiar, para somados aos períodos de labor urbano, justificar o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial:

- certidão de casamento, de 1973, atestando a sua profissão de "lavrador" (fls. 14);
- certidões dos nascimentos dos filhos, de 1970 e 1974, nas quais o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 25/26).

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 61/62. As duas relatam conhecer a autora no período em questão e que a requerente trabalhou no campo, para diversos empregadores.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

#### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do

art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 05/07/1981. O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino, que é a certidão de nascimento do filho, de 1970 (fls. 25). O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo. Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1970 a 05/07/1981, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028991-25.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028991-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELIA DO CARMO OLIVEIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP136939 EDILAINÉ CRISTINA MORETTI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 08.00.00008-9 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 01/02/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço prestado como trabalhador rural, de 01/10/1976 a 16/03/1988, bem como condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação. Correção monetária e juros legais desde os respectivos vencimentos. Verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia pela improcedência do pedido.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, levando-se em conta a atividade campesina.

Para comprová-lo, trouxe aos autos o seguinte documento que interessa à solução da lide:

- registros de imóveis rurais em nome de terceiros (fls. 17/18 e 26/28);
- certidões da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo de que o irmão da parte autora foi registrado como produtor rural, no interregno de 22/07/1977 a 12/11/1981 e a partir de 15/02/1982, sem data de cancelamento (fls. 19 e 29);
- contratos de parceria agrícola, em nome do irmão da autora, de 01/10/1975 a 30/09/1978 (fls. 20);
- documentos escolares da autora, em que seu genitor foi qualificado como "lavrador" (fls. 21/25 e 30);
- título eleitoral do irmão da parte autora, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 31);
- declaração do irmão da autora de que sempre trabalhou junto com ela, no campo, em regime de economia familiar (fls. 32).

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 67 e 71/72 que afirmam que a autora sempre laborou no meio campesino, em regime de economia familiar.

Compulsando os autos, verifica-se que todos os documentos apresentados encontram-se no nome do irmão da autora ou de seu genitor. Não há qualquer documento em nome próprio da autora que faça referência ao labor campesino.

Portanto, examinando as provas materiais carreadas, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Assentado esse aspecto, não perfez o demandante tempo de serviço suficiente para o deferimento do benefício previdenciário pleiteado.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade campesina. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031145-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031145-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : HENRIQUE ADOLFO DOS REIS  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR



APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SEM ADVOGADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00179-6 2 Vr SERTAOZINHO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Na sentença de fls. 60/62, o magistrado julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, por entender que com a instalação na comarca de Ribeirão Preto, do Juizado Especial Federal, cessou a delegação de competência do juízo da comarca de Sertãozinho.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado interpor a demanda na Justiça Estadual, sempre que na comarca não seja sede de vara da Justiça Federal. Pede o regular processamento do feito pela Comarca de Sertãozinho.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão à recorrente.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o(a) autor(a) da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao(à) segurado(a) a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.*

*1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e juizado especial federal.*

*2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.*

*3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.*

*4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do juizado especial federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.*

*5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado.*

*(CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), quanto a Justiça Federal.*

*- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma*

*delegada, no caso sub judice.*

*- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).*

*- Recurso provido.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA: 19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)*

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade da parte autora, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Destarte, atentando para o fato de que a comarca de Sertãozinho não é sede de Vara da Justiça Federal, tem-se de rigor que remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da autora, para anular a sentença e determinar a remessa dos autos ao Juízo de origem, para regular processamento do feito, perante a comarca de Sertãozinho/SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033584-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033584-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE CLARO  
ADVOGADO : SP213843 ALAN RUBENS GABRIEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00010-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 15/05/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, fazendo *jus* à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certidão eleitoral, na qual consta que, quando do alistamento eleitoral do autor em 1968, declarou a profissão de "lavrador" (fls. 14);

- título eleitoral, de 1968, em que consta a profissão de "lavrador" (fls. 15);

- certificado de alistamento militar, de 1989, em que no campo de ocupação do autor está registrado que era "trabalhador agrícola" (fls. 16).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 60/62. As três relatam conhecer o autor e que o mesmo sempre trabalhou

como lavrador, para diversos empregadores.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002). 5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1968 a 31/12/1968 e 01/01/1989 a 31/12/1989.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é o título eleitoral de 1968. O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1968, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente, até a data do ajuizamento da demanda, em 28/01/2008, não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento de contribuições, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a atividade campesina, nos interstícios de 01/01/1968 a 31/12/168 e 01/01/1989 a 31/12/1989, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de dezembro de 2013.

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009260-58.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009260-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ALMIR ALEXANDRE DA SILVA  
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00092605820094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 128/129 (proferida em 13/12/2011), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 10/11/2010 (data fixada pelo perito). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula nº. 111, do STJ). Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, pleiteando, em síntese, o direito de ser submetida à reabilitação profissional. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS informou, a fls. 144, o cumprimento da determinação judicial, com a implantação do benefício nº. 549.545.506-8, com data de início do benefício - DIB em 10/11/2010, data de início do pagamento - DIP em 01/12/2011 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 1.046,61 (mil e quarenta e seis reais e sessenta e um centavos).

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, bem como seja observada a prescrição quinquenal. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, sejam alterados os honorários advocatícios e descontados do benefício os meses em que a parte autora exerceu atividade laborativa.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/41.

Consulta ao Sistema Dataprev, a fls. 65/75, informa a concessão de auxílio-doença, de 11/10/2008 a 26/05/2009.

A parte autora, vendedor, contando atualmente com 40 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "lesão em joelho direito, derrame articular em joelho direito e meniscopatia medial em joelho direito". Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor desde 10/11/2010. Sugere reavaliação em 06 (seis) meses.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 26/05/2009 e ajuizou a demanda em

01/12/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Observe-se que, neste caso, o laudo pericial é claro ao apontar a possibilidade de recuperação e retorno à função habitual, sendo desnecessária a reabilitação profissional.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença à míngua de apelo para sua alteração.

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para alterar a verba honorária nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo, e determinar o desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. Nego seguimento ao apelo da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 10/11/2010 (data fixada pelo laudo médico pericial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010388-98.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010388-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : OSVALDO BEZERRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00103889820094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 03/12/2009.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 10/12/1986 a 18/10/1991 e 02/01/1992 a 01/04/1995, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento da especialidade do interregno de 02/04/1995 a 03/08/1998.

Recebidos e processado o recurso, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 10/12/1986 a 18/10/1991 e 02/01/1992 a 03/08/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 10/12/1986 a 18/10/1991 e 02/01/1992 a 05/03/1997 - agente agressivo: hidrocarbonetos, conforme formulários DSS 8030 de fls. 75/79.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarboneto s, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de*

seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que o interregno de 06/03/1997 a 03/08/1998 não pode ser reconhecido como especial, uma vez que não foi apresentado laudo técnico que comprove a nocividade do labor nos termos da legislação da época. Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 01/02/2007, 32 anos e 29 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras transitórias da Emenda 20/98, cumprido o pedágio e o requisito etário, mais de 53 (cinquenta e três) anos quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 01/02/2007, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do interregno de 02/04/1995 a 05/03/1997, e **dou parcial provimento ao reexame necessário**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos e 29 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 01/02/2007 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 10/12/1986 a 18/10/1991 e 02/01/1992 a 05/03/1997. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013292-93.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013292-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JONATHAS SOUZA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00132929320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 13/10/2009, por JONATHAS SOUZA RIBEIRO, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente,



**julgou parcialmente procedente o pedido**, para conceder a aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (24/05/2006, fl. 58), determinando que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e corrigidas, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovada pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado, requerendo a sua redução para 5% (cinco por cento). Discorda, ainda, da sentença, no tocante aos critérios de juros de mora e correção monetária, requerendo que se observe, a partir de julho de 2009, o disposto no artigo 1<sup>a</sup>-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

#### **2. Requisito da incapacidade**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade, é portador de doença vascular de extrema gravidade, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, insusceptível de reabilitação, como se vê de fls. 309/312:

***Fica caracterizada uma incapacidade total e permanente para o trabalho, com grande restrição para a realização de qualquer esforço físico.***

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

***PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA.***

***MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e***

*permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. -Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. - Precedentes do STJ. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento.*

*(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. Requisitos legais preenchidos. 3. Agravo legal a que se nega provimento.**

*(AC nº 0045576-21.2010.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)*

### **3. Requisito da condição de segurado e do cumprimento da carência**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que o autor é segurado da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de fls. 54/55 (extrato de pesquisa junto ao CNIS) e fls. 200/204 e 207/210 (sentença e acórdão proferidos nos autos da ação trabalhista).

### **4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa, a procedência da ação é de rigor.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).

Quanto aos honorários advocatícios, merece parcial acolhida o apelo do INSS.

Nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil:

**§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:**

**a) o grau de zelo do profissional;**

**b) o lugar de prestação do serviço;**

**c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.**

**§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior.**

Portanto, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não estará adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do

Código de Processo Civil:

**Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.**

(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, pois em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Note-se que, nos termos da Súmula nº 111, "**os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença**", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS e à remessa oficial**, para consignar que a correção monetária deverá observar os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, e para que, a partir de julho de 2009, se aplique, a título de juros de mora, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, bem como para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Mantenho, quanto ao mais, a decisão de Primeiro Grau.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006079-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006079-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE CARLOS PERALTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP141784 HELENA MARIA CANDIDO
No. ORIG.	: 03.00.00165-6 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 29/10/2003.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço prestado como trabalhador rural, de 31/08/1953 a 31/12/1963, bem como condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária e juros legais desde os respectivos vencimentos. Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a atividade campesina durante o período questionado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à

revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de revisão da renda mensal de aposentadoria por tempo de serviço, levando-se em conta a atividade campesina no período de 31/08/1953 a 31/12/1963.

Para comprová-lo, vieram aos autos, os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

- declarações do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem a homologação do órgão competente (fls. 11/14);
- registro de imóvel rural em nome de seu genitor (fls. 16);
- procuração, de 1970, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 16);
- certificado de reservista, de 1964, em que o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 17);
- certidão de casamento, de 1967, na qual o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 18);
- certidão de nascimento dos filhos, de 1968 e 1969, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (fls. 19).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 92/93 que afirmam que o autor laborou no Sítio do pai durante o período pleiteado, em regime de economia familiar, sem a presença de empregados.

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que o autor prestou serviços campesinos, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor rural alegado.

De se observar que, a certidão do Registro de Imóveis, indicando que o pai foi proprietário de área rural não tem o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas aponta a titularidade de domínio.

Tem-se, ainda, que os demais documentos trazidos aos autos são extemporâneos em relação aos períodos de labor que pretende comprovar.

Portanto, examinando as provas materiais carreadas, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, qual seja, 31/08/1953 a 31/12/1963, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça. Assentado esse aspecto, não há reparo a ser feito no cômputo do tempo de serviço realizado pelo ente previdenciário, restando correto o coeficiente aplicado ao salário-de-benefício, para a aferição do valor da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade campesina no período de 31/08/1953 a 31/12/1963. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009690-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009690-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA LUISA DE AMORIM CATTONY
ADVOGADO	: SP225211 CLEITON GERALDELI
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG.	: 08.00.00033-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício instituidor da pensão por morte, aposentadoria por idade rural (NB 125.132.492-1 - DIB 15/10/2002), concedido com base em um salário mínimo, para que incida o artigo 29 da Lei n. 8.213/91.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita (fls. 77/78).

Contestação.

A sentença julgou procedente o pedido. Determinado o reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

São discutidos, na espécie, os critérios utilizados pela Autarquia no cálculo da aposentadoria por idade rural (benefício instituidor da pensão por morte), a qual pugna pela revisão do valor do benefício, com utilização correta dos salários-de-contribuição recolhidos, nos termos dos artigos 28 e 29, todos da Lei n. 8.213/91.

A parte autora colacionou a carta de concessão da aposentadoria por idade a qual pede a revisão (DIB em 15/10/2002 - folha 20).

Segundo o preceito do art. 48 da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, **60** (sessenta) anos, se homem, e **55** (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142.

Acerca da possibilidade de ser computado o interregno de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, confira-se o seguinte precedente jurisprudencial (n.g.):

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI Nº 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI Nº 8.213/91.*

*1. A partir da Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados da previdência social.*

*2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto nº 53.154, de 10 de dezembro de 1963.*

*3. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.*

*4. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência social.*

*5. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei nº 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.*

*6. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.*

*7. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ; REsp n. 554.068 - SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, DJU de 17 de novembro de 2003)*

Com relação à carência exigida, considerando que o benefício da aposentadoria iniciou-se em 15/10/2002, para o almejado recálculo do benefício, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91, necessitaria comprovar a existência de 126 meses de recolhimentos previdenciários.

Contudo, conforme a CTPS do autor da aposentadoria (fls. 24/37), verifica-se que os contratos de trabalho rural não totalizam período suficiente para fins de carência (planilha em anexo).

Assim, não incide a regra prevista pelo artigo 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, ou seja, pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo reajustados mês a mês.

Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010151-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010151-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ALCINDO SCHUAB  
ADVOGADO : SP155281 NIVALDO BENEDITO SBRAGIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00088-5 1 Vr BOITUVA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 28/05/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, nos interregnos de 01/01/1967 a 31/07/1973 e 01/01/1976 a 31/05/1984. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

A parte autora apelou pelo reconhecimento de todo o tempo de labor rural pleiteado e o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certificado de dispensa de incorporação, de 1967, em que o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 16);

- certidões dos nascimentos dos filhos, em que o autor declarou ser "lavrador", em 1976 e 1977 (fls. 17/18);

- certidão de casamento do autor, celebrado em 1973, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 19);

- carteira de trabalho, com vínculos rurais e urbanos (fls. 20/23).

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 83/84. Relataram conhecer o autor, e que o requerente trabalhou no campo desde muito cedo.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola nos interregnos de 01/01/1967 a 31/07/1973 e 01/01/1976 a 31/05/1984.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação, de 1967 (fls. 16). O termo final foi assim fixado, considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário, às apelações do INSS e da parte autora**, mantida, na íntegra, a r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011531-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011531-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO FLAVIO PEREIRA  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
No. ORIG. : 09.00.00052-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 02/06/2009.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor especial no interregno de 18/04/1983 a 01/09/2008, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria especial, nos moldes do artigo 57, §1º, da Lei nº 8.213/91, com renda de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária, devendo ser indeferido o pedido de aposentação.

Recebido e processado o recurso, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 18/04/1983 a 01/09/2008, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 18/04/1983 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 01/09/2008 - agente agressivo: ruído, de 89,76 a 89,97 dB (A), de modo habitual e permanente, conforme PPP de fls. 31/32.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBa. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBa e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBa".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.**

*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*

*Remessa oficial desprovida.*

*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.



Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

No que se refere ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, a especialidade não restou comprovada, uma vez que o nível de ruído esteve abaixo de 90,0 dB (A) e, portanto, considerado tolerável nos termos da legislação da época. Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para afastar a especialidade do período de 06/03/1997 a 18/11/2003, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014101-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014101-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : APARECIDA PEREIRA BARRA DA LUZ  
ADVOGADO : SP162459 JANAINA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
CODINOME : APARECIDA PEREIRA BARROS DA LUZ  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00120-5 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 36).

Laudo médico judicial (fls. 96/98).

Noticiado o óbito da demandante, ocorrido em 07.05.09 (fl. 109).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, consta da cópia da CTPS da demandante e do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que ela trabalhou registrada, em períodos descontínuos, 01.09.81 a 07.10.92, com vínculo empregatício em aberto, sem data de saída, a partir de 26.11.06 (fls. 27/29, 110/125 e doc. anexo).

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 23.07.08, atestou que a autora sofria de doença pulmonar obstrutiva crônica, com intensa dispnéia, além de hipertensão arterial grave, estando total e permanentemente inapta ao trabalho. O perito disse que a doença da demandante teve início 20 (vinte) anos antes, com agravamento e progressão há 4 (quatro) anos. Fixou o início da incapacidade em 27.01.06 (fls. 96/98).

No entanto, verifico que a autora ficou aproximadamente 14 (catorze) anos sem efetuar qualquer recolhimento à Previdência Social, voltando a empregar-se em 26.11.06, conforme consta de sua CTPS, mas não do CNIS, donde se conclui que sua incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, em novembro/2006.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos*

compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** na forma explicitada. Revogo a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014621-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014621-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OTAIR MURGIA  
ADVOGADO : SP268285 MARCELO LEAL DA SILVA  
No. ORIG. : 08.00.00077-7 5 Vt VOTUPORANGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 28).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 76/80).

A sentença, prolatada em 25.09.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (07.05.09), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença.

Não foi determinada a remessa oficial (fls. 102/104).

O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma da r. sentença, sob o fundamento de que a incapacidade do demandante é anterior à sua nova filiação à Previdência Social.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurado e à carência, comprovou-se que o autor possui registro de vínculos empregatícios de 03.06.76 a 08.09.76 e de 02.05.80 a 15.05.80, tendo feito recolhimentos à Previdência Social, como pedreiro, de julho/1986 a maio/1987, setembro a novembro/1987 e setembro/2005 a março/2008 (fls. 08/09 e 21).

Assim, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 06.05.08, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, datado de 07.05.09, atestou que o demandante sofre de hipertensão arterial sistêmica, com arritmia e aumento da área cardíaca, além de artrose da coluna lombo-sacra com protusão discal de L5S1 e compressão da raiz à esquerda, estando total e permanentemente inapto ao trabalho. O perito não fixou a data de início da doença ou da incapacidade, no entanto afirmou que houve progressão da enfermidade nos últimos 2 (dois) anos (fls. 76/80), donde se conclui que a inaptidão laboral do autor teve início por volta de maio/2007, não havendo que se falar em preexistência à nova filiação do postulante à Previdência Social, ocorrida em setembro/2005.

Ressalte-se que o demandante postulou a concessão de auxílio-doença na esfera administrativa em 15.10.07, tendo

sido o pedido indeferido por conclusão pericial de que estaria apto ao trabalho (fl. 16).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015176-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015176-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ENCARNACAO QUESADA PERES  
ADVOGADO : SP194497 MILTON PERENHA PINHEL  
No. ORIG. : 06.00.00041-9 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 61).

Laudo médico judicial (fls. 124/126).

A sentença, prolatada em 13.05.09, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 131/133).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.

Subsidiariamente, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 05.06.08, segundo o qual a autora é portadora de espondilodiscoartrose, osteoporose com fraturas compressivas de vértebras lombares e incontinência fecal, reações osteodegenerativas do esqueleto axial. O perito asseverou que a demandante estava total e permanentemente inapta ao trabalho, considerando sua baixa escolaridade, idade avançada e o fato de que sempre exerceu funções braçais (fls. 124/126).

Quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que a autora fez recolhimentos à Previdência Social, como facultativa (desempregada), de fevereiro a maio/2001, em julho/2001, de setembro a novembro/2001 e de janeiro a março/2002, tendo recebido auxílio-doença de 03.04.02 a 30.07.02 e, a partir de então, alternado períodos de recebimento de benefício por incapacidade e pagamento de contribuições.

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:

De efeito, consoante o laudo médico judicial, a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.

Ademais, o perito levou em consideração a idade avançada da pleiteante para concluir pela sua incapacidade.

Ressalte-se que o laudo pericial foi realizado em 05.06.08 e a própria autora informou ao *expert* que fazia 10 (dez) anos que sentia dores nas costas, com queimação, que dificultavam seus movimentos da coluna e a impediam de realizar seus afazeres.

Por fim, cumpre consignar que a postulante filiou-se à Previdência Social em fevereiro/2001, quando já tinha 63 (sessenta e três) anos de idade e sofria de doenças degenerativas, tendo feito 11 (onze) recolhimentos, de forma descontínua, de fevereiro/2001 a março/2002, antes de pleitear a concessão de auxílio-doença na esfera administrativa, benefício que lhe foi concedido de 03.04.02 a 30.07.02 e renovado de forma quase ininterrupta até 30.05.06.

Assim, é forçoso concluir que a demandante filiou-se à Previdência Social quando já se encontrava inapta ao trabalho.

Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*

*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos*

requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. *Apelação não provida*".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.**

I - (...)

II - *O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*

III - *Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*

IV - (...)

V - (...)

VI - *Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*

VII - *Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

VIII - (...)

IX - *Recurso do INSS provido.*

X - *Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - *Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*

II - (...).

III - *Apelação do réu provida.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018673-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018673-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CLARICE DE FATIMA BORDIN  
ADVOGADO : SP060957 ANTONIO JOSE PANCOTTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 09.00.00032-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 28/05/2008.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço prestado como trabalhador rural, de 08/04/1974 a 30/06/1980. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a parte autora pela concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de concessão de aposentadoria por tempo de, levando-se em conta a atividade campesina.

Para comprová-lo, trouxe aos autos o seguinte documento que interessa à solução da lide:

- certidão de seu nascimento, que comprova a residência em fazenda (fls. 11);
- ficha de inscrição no Sindicato de Trabalhadores Rurais (fls. 12/13);
- documentos escolares (fls. 14/20);
- declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais (fls. 30/34).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 73/74 que afirmam que a autora laborou em atividades campesinas, notadamente na lavoura de café, até o ano de 1980.

Cumpram ressaltar que os documentos trazidos aos autos apenas comprovam o labor campesino de seu genitor e sua residência na zona rural, mas nada informam sobre o efetivo exercício do labor campesino pela demandante.

Ademais, a declaração de exercício de atividade rural não foi homologada pelo INSS.

Portanto, examinando as provas materiais carreadas, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Assentado esse aspecto, não perfez o demandante tempo de serviço suficiente para o deferimento do benefício previdenciário pleiteado.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou provimento ao reexame necessário**, para reformar a sentença, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, e excluindo da condenação o reconhecimento da atividade campesina. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019075-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019075-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANEZIO PELEGRINELLI  
ADVOGADO : SP145877 CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 08.00.00068-1 1 Vr DRACENA/SP



## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 25/07/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor campesino nos interregnos de 22/04/1958 a 03/03/1980, 01/09/1981 a 15/01/1982, 23/03/1982 a 02/05/1982, 09/06/1982 a 30/11/1992, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do ajuizamento, com juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou demonstrada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo dos períodos trabalhados no campo, em regime de economia familiar, para somados aos períodos de labor urbano, justificar o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial:

- certidão de nascimento do autor, em que seu genitor foi qualificado como "lavrador" (fls. 11);
- documentos escolares, em que seu pai foi qualificado como "lavrador" (fls. 12/14);
- título eleitoral, de 1968, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (fls. 15);
- certificado de dispensa de incorporação, de 1964, em que a profissão do demandante é a de "lavrador" (fls. 16);
- certidão de seu casamento, ocorrido em 1967, atestando a profissão de "lavrador" (fls. 18);
- notas fiscais de produtor rural, dos anos de 1972 a 1978 (fls. 22/62).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 86/88. Elas relatam conhecer a autora no período em questão e que a requerente trabalhou na lavoura, em regime de economia familiar.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Ressalte-se que os documentos em nome dos genitores nada informam sobre o labor campesino do demandante e, portanto, não devem ser levados em consideração.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1964 a 03/03/1980.

Ressalte-se que o conjunto probatório e o relato das testemunhas não foi suficiente para o reconhecimento do

labor campesino em períodos anteriores ao documento mais antigo que comprove o labor campesino do autor. Assim, o marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino, que é o certificado de dispensa de incorporação, de 1964 (fls. 16). O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1964, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1964 a 03/03/1980, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032156-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032156-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : GILBERTO FERREIRA LAPA  
ADVOGADO : SP182978 OLENO FUGA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00062-3 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 13/06/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, fazendo *jus* à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certificado de dispensa de incorporação, celebrado em 1970, no qual o demandante foi qualificado como "lavrador", às fls. 12;

- CTPS, com vínculos rurícolas (fls. 13/46).

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 81/82. As duas relatam conhecer o autor e que o mesmo trabalhou como lavrador, para diversos empregadores, com e sem registro em CTPS.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***

1. *"1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. (...)

4. *"Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*

5. *Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 24/07/1991.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é o certificado de dispensa de incorporação, de 1970. O termo final foi assim fixado, considerando-se que a partir de 24/07/1991 somente podem ser reconhecidos os períodos com recolhimento de contribuições previdenciárias.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente, até a data do ajuizamento da demanda, em 24/04/2008, não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento de contribuições, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da autora**, apenas para reconhecer a atividade campesina no período a partir de 01/01/1970 até 24/07/1991, com a ressalva de que os interstícios sem registro em carteira de trabalho não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003584-28.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003584-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : VERA LUCIA AIRES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP237661 ROBERTO AFONSO BARBOSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035842820104036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 18.11.2007.

Pedido julgado improcedente.

A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340, do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária a companheira, a dependência é considerada presumida.

Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da affectio societatis conjugal.*

*A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".*

A autora, para comprovação do alegado regime de união estável, apresentou:

- Cópia da certidão de óbito do *de cujus*, constando como endereço a Rua Afonso Cláudio, nº 61, São Vicente - SP;
- Cópia de certidão de nascimento de filho em comum do *de cujus* e da autora;
- Cópia de fatura de energia elétrica em nome da autora, tendo como endereço a Rua Diogo Pires de Campos, nº 531, São Vicente/SP;
- Cópia de informe de rendimentos em nome da autora emitido pela Prefeitura Municipal de Santos, tendo como endereço a Rua Diogo Pires de Campos, nº 531, São Vicente/SP;
- Cópia de termo de acordo em ação de alimentos, tendo como endereço da autora, a Rua Diogo Pires de Campos, nº 531 - São Vicente - SP;
- Cópia de termo de acordo em ação de alimentos, tendo como endereço do falecido segurado, a Rua São Jorge, 377 - São Vicente - SP;
- Endereço do *de cujus* informado o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a Rua Afonso Cláudio, nº 410, São Vicente - SP.

No caso vertente, o conjunto probatório é frágil e precário, não sendo apto para a comprovação da união estável. Vale destacar que os documentos acostados aos autos sequer atestam a coabitação, cabendo salientar que o endereço declinado pela autora na inicial, qual seja, Rua Diogo Pires de Campos, nº 531 - São Vicente - SP, é diverso do termo de acordo supramencionado e aquele constante da certidão de óbito, em nome do segurado falecido José Pedro Sabino, onde constam como endereços a Rua São Jorge, nº 377 e a Rua Afonso Cláudio, nº 61, São Vicente - SP (fls. 13 e 42).

Os documentos juntados aos autos indicam, quando muito, ter havido um relacionamento entre autora e segurado, mas são insuficientes para a comprovação da união estável. Não há prova robusta de que o relacionamento entre ambos tenha sido duradouro, contínuo e com intuito de constituir família.

A prova oral colhida, por sua vez, se mostrou frágil diante das informações trazidas aos autos pelas testemunhas arroladas pela autora.

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar a autora a condição de companheira do falecido. Assim tem decidido esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPROVIDO.**

*I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.*

*II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*(...)*

*IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.*

*V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.*

*VI - Apelação improvida." (g.n.)*

*(AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJI: 03.12.2009; p. 630)*

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA.**

*I - A qualidade de segurado do de cujus resta incontroversa, tendo em vista que já havia dependentes desfrutando do benefício de pensão por morte decorrente de seu falecimento.*

*II - Ante o conjunto probatório a indicar a inexistência de união estável entre a demandante e o de cujus no momento de seu óbito, resta infirmada a sua condição de dependente, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.*

*III - Apelação da autora desprovida." (g.n.)*

*(AC 1306266; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª Turma; j. 09.09.2008; DJF3: 01.10.2008)*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe, sendo despidendo perquirir-se acerca da qualidade de segurado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000485-41.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.000485-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ALDO DOS SANTOS ALVES  
ADVOGADO : SP189185 ANDRESA CRISTINA DE FARIA BOGO e outro  
REPRESENTANTE : APARECIDA FERNANDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP189185 ANDRESA CRISTINA DE FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004854120104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do óbito de genitor, falecido em 20.09.2004.

Pedido julgado improcedente.

O autor interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal apresentou parecer.

É o relatório.

#### **Decido.**

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), o falecido manteve vínculo empregatício de 01.12.1993 a 09.04.1994 (fl. 29).

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, da LBPS, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de doze meses à Previdência Social. Tal prazo pode ser prorrogado para vinte e quatro meses, se o segurado tiver pago mais de cento e vinte contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de doze meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.

Como o falecido verteu a última contribuição previdenciária em abril de 1994 e não fez jus à prorrogação do período de graça, perdeu a qualidade de segurado em junho de 1995.

Ao falecer, em 20.09.2004, contava com mais de dez anos sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, sem que pudesse ser enquadrado nas hipóteses previstas nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 15, da Lei nº 8.213/91, tendo, pois, perdido a condição de segurado.

Entretanto, o autor alega que, após a cessação do último vínculo empregatício, o falecido exercia o trabalho informal de "carroceiro" até o seu óbito.

Nesta qualidade, nos termos do artigo 11, inciso V, alínea *h*, da LBPS, ele era enquadrado como contribuinte

individual, devendo recolher contribuições previdenciárias por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência, conforme dispõe a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 30, inciso II, sob pena de perda da qualidade de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Em outras palavras, o mero exercício de atividade remunerada não mantém a qualidade de segurado do contribuinte individual, sendo fundamental o recolhimento das contribuições previdenciárias enquanto o segurado estiver vivo, a fim de que seus dependentes tenham direito ao benefício de pensão por morte.

Cabe destacar a orientação seguida nesta Corte quanto à comprovação da qualidade de segurado para concessão do benefício em testilha, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR AUTÔNOMO. ARTIGO 30, II, DA LEI Nº 8.212/91. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

*- O benefício de pensão por morte exige a comprovação de dependência econômica da parte postulante e de qualidade de segurado do falecido.*

*- O artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91 dispõe que o segurado contribuinte individual e facultativo está obrigado a recolher sua contribuição por iniciativa própria.*

*- A falecida não ostentava a qualidade de segurado à época do falecimento, uma vez que não consta nos autos que tenha recolhido as respectivas contribuições à Previdência Social, sendo, portanto, indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

(AC 1329923, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJ1: 06.05.2009, p. 1089).

Como não houve comprovação do exercício de atividades laborativas nem recolhimento de contribuições previdenciárias após 1994, não há que se falar em manutenção da qualidade de segurado.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001905-85.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001905-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAIMUNDA GONCALVES DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP186978 JUAREZ MANFRIN FILHO e outro  
No. ORIG. : 00019058520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 102/107 (proferida em 31/05/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (30/04/2008 - fls. 39).

Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à

impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mais, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária e a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que tange à correção monetária e aos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/33.

A fls. 48, há consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 07/2007 a 01/2008.

A parte autora, diarista, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de hérnia de disco cervical e lombar e degeneração na coluna lombar. Afirma que ela está apta para atividades que não exijam impactos fortes sobre a coluna cervical e lombar. Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 01/2008 e ajuizou a demanda em 17/03/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial não ter atestado a incapacidade, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que causem impactos fortes sobre a coluna cervical e lombar, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*



(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.

2. Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - APELREE 200203990192137- APELREE -799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia para alterar a correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 30/04/2008 (data da citação). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003159-55.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003159-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA APARECIDA PEDERSEN PRADO e outro  
: JOAO CARLOS PRADO JUNIOR  
ADVOGADO : SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031595520104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge e genitor, falecido em 08.07.2003.

Pedido julgado improcedente.

Os autores interpuseram apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, a condição de segurado do falecido não restou suficientemente demonstrada. Foi anexada aos autos cópia da CTPS do falecido, em que se anotam apenas três registros profissionais, e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, tendo o último vínculo empregatício findado em 08.07.2003 (fls. 52-53 e 114).

A controvérsia reside na possibilidade de se considerar, para fins de aferição da qualidade de segurado do *de cujus*, a anotação em sua CTPS determinada a fl. 94, pelo MM. Juízo da 18ª Vara do Trabalho de São Paulo-SP.

Com efeito, o vínculo empregatício supostamente mantido pelo falecido com BMR Transportadora Turística Ltda, cujo lançamento na carteira profissional do *de cujus* foi determinado por força de decisão homologatória de acordo (fls. 92-94), proferida nos autos de reclamação trabalhista movida pelo espólio do falecido João Carlos Prado.

Cabe destacar que a sentença prolatada na Justiça do Trabalho não produz efeitos em relação ao INSS, em razão de este órgão autárquico não ter atuado como parte naquela disputa processual. Isso porque toda sentença proferida em processo judicial tão-somente vincula aqueles que participaram da lide, salvo casos excepcionais, previstos expressamente em lei.

Já se manifestou a respeito do assunto, de maneira genérica, o ilustre doutrinador Nelson Nery Júnior, em sua obra "Código de Processo Civil Comentado", 4ª edição, ed. RT, pág. 925:

*"Limites subjetivos da coisa julgada. A norma regula o regime jurídico dos limites subjetivos da coisa julgada, isto é, as pessoas que são atingidas pela autoridade da coisa julgada proveniente da sentença .*

*Coisa julgada inter omnes. A regra geral é a de que a sentença somente obriga as pessoas entre as quais foi dada, não prejudicando nem beneficiando terceiros.*

Especificamente sobre o aspecto trabalhista, leciona Valentin Carrion, in "Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho, 25ª edição, ed. Saraiva, pág. 612:

*"Coisa julgada material consiste na exclusão da possibilidade de voltar a tratar da questão já resolvida definitivamente (...) A sentença proferida na Justiça do Trabalho quanto à relação de emprego não vincula a Previdência Social, posto que, não sendo parte, não pode ser alcançada por seus efeitos, e porque aquela é incompetente em razão da matéria (previdência). A regulamentação do Poder Executivo, em harmonia com a lei previdenciária, somente a acata quando baseada em razoável início de prova material." (grifo nosso)*

A propósito, iterativa jurisprudência desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA PROFERIDA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. INEFICÁCIA PERANTE O INSS. VIA MANDAMENTAL. INADEQUAÇÃO. IMPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. A sentença proferida em reclamação trabalhista só faz coisa julgada entre as partes nela litigantes.
2. A sentença trabalhista que reconhece relação de emprego, com o fim de comprovar tempo de serviço, não produz efeitos perante o INSS se a autarquia previdenciária não figurou no pólo passivo da demanda.
3. O mandado de segurança não é meio adequado para dirimir fatos controversos.
4. Recurso a que se nega provimento."

(AMS proc. 94.03.075485-0; Relator: Sylvia Steiner; 2ª Turma; DJ: 18/02/98, PÁG. 351)

**"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE**

*TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.  
SÚMULA Nº 149 DO E. STJ*

1. *A justificação judicial julgada por sentença (CPC, art. 866) não faz coisa julgada e pode ser recusada pela Previdência Social, pois o juiz nela não se manifesta sobre o mérito da prova, limitando-se a analisar aspectos formais de sua produção. Em ação declaratória de tempo de serviço, cabe verificar se há início de prova documental acostada à justificação judicial para reconhecimento do trabalho pretendido.*

2. Se o INSS não foi parte em reclamação trabalhista que reconhece relação de emprego não produz efeitos perante a autarquia federal.

3. *A comprovação do tempo de serviço exige início de prova documental, ao teor da Súmula 149 do E. STJ, o que consta parcialmente dos autos.*

*(omissis)*

5. *Recurso do INSS e remessa oficial aos quais se dá parcial provimento." (grifo nosso)*

(TRF 3ª Região; MAS 178399; Relator: Carlos Francisco; 2ª Turma; DJU: 06/09/2002, PÁG. 776)

Nesse passo, o Instituto Autárquico não se vincula à decisão proferida em Juízo trabalhista.

O fato de a sentença trabalhista decorrer de acordo firmado entre as partes indica ter sido a ação julgada sem produção de provas outras. Logo, vê-se a fragilidade dessa declaração judicial.

Destarte, para fins de aferição da condição de segurado do falecido, deve-se computar como último vínculo empregatício aquele findado em fevereiro de 1994 (fl. 53).

Considerando-se o teor do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e seus parágrafos 1º e 2º, perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Tendo o *de cujus* contribuído para a Previdência Social até agosto de 2003, perdeu a qualidade de segurado em setembro de 2004, já considerado o período de graça.

Ao falecer, já contava com mais de nove anos sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, tendo, pois, perdido a condição de segurado. Considerando-se que tal evento operou-se anteriormente ao preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço (o óbito ocorreu aos 46 anos de idade), não há que se falar na aplicação do disposto nos artigos 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91 e 3º da Lei nº 10.666/03.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido ostentava a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, da Lei nº 8.213/91. Cabe destacar a orientação seguida nesta Corte quanto à comprovação da qualidade de segurado para concessão do benefício em testilha, a seguir transcrito, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO PREVIDENCIÁRIO DO SEGURADO. INEXISTÊNCIA DO DIREITO AO BENEFÍCIO. 1-Havendo pretensão à PENSÃO POR MORTE, deve ser comprovada a qualidade de segurado do de cujus ao tempo de sua morte. 2- Caso contrário, se faz necessário provas ou indícios materiais da condição pessoal do de cujus, seja no tocante a sua eventual incapacidade para o trabalho ou ao exercício de outras atividades vinculadas à Previdência Social, embora sem registros formais, que permitiriam a preservação da sua condição de segurado.*

*3-Na ausência de tais provas ou indícios, frustra-se a demonstração da qualidade de segurado e dos direitos que caberiam a seus virtuais beneficiários. 4-Apelação e remessa oficial a que se dá provimento".*

(AC 2000.03.99.043166-4, Relator Juiz Rubens Calixto, 1ª Turma, d.u., DJ 10/12/2002 P. 369)

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário analisar a dependência econômica dos autores em relação ao segurado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2010.61.83.007582-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIO RIBEIRO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP174859 ERIVELTO NEVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00075825820104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 17/06/2010, por MÁRIO RIBEIRO DO NASCIMENTO, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença,  **julgou procedente o pedido**, para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 10/06/98, determinando que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e corrigidas, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que a parte autora está apta para o trabalho, não fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, assim, a reforma total do julgado.

Alternativamente, discorda da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, aos critérios de juros de mora e correção monetária e ao valor dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a***

*subsistência.*

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

## **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, é portador de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida, depressão e pânico, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 64/68:

***Podemos concluir, portanto, que os achados de Exames Físicos e Subsidiários estão de conformidades com os sintomas relatados, não caracterizando incapacidade laboral sob a ótica clínica, devendo ser reavaliado pela psiquiatria (...). (fl. 67)***

Conquanto não seja necessário que o perito judicial seja especialista nos males apontados pela parte autora, deve o profissional, ao realizar o exame médico, analisar todas as queixas apontadas.

Ocorre que o laudo pericial de fls. 64/68, ao concluir que não há incapacidade para o trabalho, limitou-se a analisar a capacidade laborativa sob a ótica clínica, recomendando, expressamente, que o autor deve ser reavaliado por um especialista em Psiquiatria.

E o autor, ao impugnar o laudo pericial às fls. 72/77, requereu a realização de nova perícia por especialista em Psiquiatria, o que foi indeferido pela decisão de fl. 79.

Assim, ao julgar o feito, sem propiciar a realização de nova perícia o Juízo "a quo" vulnerou o princípio da ampla defesa, insculpido no artigo 5º da Constituição Federal, que diz:

***LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.***

## **3. Conclusão**

Desse modo, o julgamento da lide, sem a realização de perícia complementar, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

Cabe lembrar, nesse sentido, anotação jurisprudencial dos ilustres THEOTÔNIO NEGRÃO et alii, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2013, nota "6" ao artigo 130 do Código de Processo Civil, pág. 261):

***Indeferimento imotivado de prova importa cerceamento de defesa.***

***"O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório" (STJ-1ª T., REsp 637.547, Min. José Delgado, j. 10.8.04, DJU 13.9.04).***

***O julgamento antecipado da lide deve acontecer quando evidenciada a desnecessidade de produção de prova; de outro modo, caracterizado fica o cerceamento de defesa" (RSTJ 48/405).***

***"Se a pretensão do autor depende da produção da prova requerida, esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de Justiça" (RSTJ 21/416). No mesmo sentido: RJM 189/95 (AP 1.0027.07.134463-7/001).***

E, anulada a sentença de procedência, resta prejudicado o apelo do INSS.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo do INSS e DOU PROVIMENTO à remessa oficial**, para anular a sentença, caracterizado o cerceamento de defesa, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização de perícia complementar por médico especialista em Psiquiatria, abrangendo análise técnica e pormenorizada de todos os pontos controvertidos.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015024-75.2010.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DA GRACA DE JESUS  
ADVOGADO : SP148841 EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00150247520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 02/12/2010, por MARIA DA GRAÇA DE JESUS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença,  **julgou procedente o pedido**, para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 12/03/2007, determinando que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e corrigidas, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que a parte autora está apta para o trabalho, não fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, assim, a reforma total do julgado.

Alternativamente, discorda da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, aos critérios de juros de mora e correção monetária e ao valor dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

## **2. Requisito da incapacidade**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou ser a autora portadora de lombalgia/lombociatalgia, concluindo pela sua incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 96/105 e 139/140.

Não obstante o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade total e temporária para o trabalho, vê-se que a parte autora vem se tratando da moléstia que a acometeu de longa data, sem a obtenção da cura prognosticada pelo perito judicial.

Com efeito, as enfermidades que afligem a parte autora tiveram início em 2004 e, desde então, lhe foram concedidos vários auxílios-doença (NB 502.648.609-2, de 25/10/2005 a 06/05/2006; NB 570.055.330-5, de 13/07/2006 a 15/01/2007; e NB 520.214.119-6, de 17/04/2007 a 27/06/2007) (vide fl. 75).

Ora, considerando a idade avançada da parte autora, que conta, atualmente, com 69 (sessenta e nove) anos de idade, os graves males que a afligem e os seus antecedentes patológicos, conclui-se que ela não mais reúne condições para o trabalho, ainda mais porque sempre exerceu atividades demandam esforço físico, como copeira.

Assim, há que se considerar que a parte autora está total e permanentemente incapacitada para o exercício da atividade laboral, até porque, a teor do artigo 436 do Código de Processo Civil, ***"não está o Juiz adstrito ao laudo pericial podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos"***.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***

*(AgRg no AREsp nº 318.761/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 05/06/2013)*

***Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1338869/DF, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 29/11/2012).***

*(AgRg no AREsp nº 36.281/MS, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 01/03/2013)*

***A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.***

*(AgRg no AREsp nº 81.329/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 01/03/2012)*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

***Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. - Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.***

*(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

***Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. - 2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível. - 3 Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida. - 4 A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, já estava ele acometido da doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.***

(AC nº 0006564-49.2004.4.03.6106, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Leide Polo, DJF3 10/09/2008)  
**Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91. - II. Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor.**

(AC nº 0012371-21.2002.4.03.6106, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 04/06/2008)

### **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que a autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (meses), exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, tanto que o próprio Instituto-réu lhe concedeu o auxílio-doença, sob nº 520.214.119-6, no período de 17/04/2007 a 27/06/2007, como se vê do documento de fl. 75 (extrato de pesquisa junto ao CNIS).

### **4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa, a procedência da ação é de rigor. Relativamente ao termo inicial do benefício, é fixado à data da cessação do auxílio-doença NB 520.214.119-6 (27/06/2007, fl. 75), até porque o conjunto probatório dos autos está a demonstrar que, nessa época, a parte autora ainda era portadora da doença incapacitante, razão pela qual é de se concluir que foi indevida a cessação do benefício.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).

Quanto aos honorários advocatícios, merece parcial reparo a sentença recorrida.

Nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil:

**§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:**

**a) o grau de zelo do profissional;**

**b) o lugar de prestação do serviço;**

**c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.**

**§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior.**

Portanto, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não estará adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

**Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.**

(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)



Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, pois em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Note-se que, nos termos da Súmula nº 111, "*os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS e à remessa oficial**, para fixar o termo inicial do benefício à data da indevida cessação do auxílio-doença NB 520.214.119-6 (27/06/2007, fl. 75), para consignar que os juros de mora e a correção monetária deverão observar os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, e para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Mantenho, quanto ao mais, a decisão de Primeiro Grau. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007404-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007404-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROSA FALCHETE FERREIRA LIMA  
ADVOGADO : SP124961 RICARDO CICERO PINTO  
No. ORIG. : 07.00.00053-0 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **21/03/2007**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 11/17).

Justiça gratuita concedida (fl. 21).

Depoimentos testemunhais (fls. 45/46).

A sentença prolatada em **13/01/2010** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial do pagamento em **04/12/2006**

. Concedida a tutela antecipada. Remessa oficial não-determinada (fls. 44 e verso).

O INSS apelou (fls. 50/59).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **01/07/2009** (fl. 40, 42), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **13/01/2010**, de acordo com o Termo de Audiência (fl. 44), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.*

*II. Agravo interno desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).*

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **13/01/2010**, o início do prazo recursal corresponde a **14/01/2010**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **12/02/2010**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **06/04/2010**, consoante se observa à fl. 50, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2011.03.99.018682-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES SULATO GIRARDI BISPO  
ADVOGADO : SP111597 IRENE DELFINO DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 08.00.00026-4 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A autarquia apresentou agravo de instrumento em face da decisão que concedeu a tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por esta E. Corte (fls. 163).

A r. sentença de fls. 198/202 (proferida em 06/08/2010), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa (06/03/2007 - fls. 18).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária e a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 240, a parte autora peticionou requerendo prioridade no julgamento do feito.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/43, dos quais destaco:

- Consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em períodos descontínuos, de 04/2000 a 06/2007. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 22/07/2004 a 06/03/2007.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta quadro de compressão radicular em L5-S1 ocasionada por discopatia degenerativa com compressão nesse nível. Afirma que o comprometimento radicular ocasiona dor que piora com vários tipos de movimentos ou ao se manter na mesma posição por muito tempo. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva à sua atividade habitual, desde 22/02/2010 (dia anterior à perícia).

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 06/2007 e ajuizou a demanda em 13/02/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para certas atividades, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de sua atividade habitual de costureira.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é

possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária, os juros e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 07/03/2007 (data seguinte à cessação administrativa). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020006-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020006-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MATILDE FERREIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP201086 MURILO CAFUNDO FONSECA  
No. ORIG. : 09.00.00137-5 2 Vt CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **25/09/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 07/27).

Justiça gratuita concedida (fl. 28).

Depoimentos testemunhais (fls. 45/47).

A sentença prolatada em **08/09/2010** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento em **12/04/2010**

. Remessa oficial não-determinada (fls. 43/44).

O INSS apelou (fls. 50/56).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **12/04/2010** (fl. 28, 35/36), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **08/09/2010**, de acordo com o Termo de Audiência (fl. 43), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.*

*II. Agravo interno desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).*

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **08/09/2010**, o início do prazo recursal corresponde a **09/09/2010**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **08/10/2010**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **21/10/2010**, consoante se observa à fl. 50, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021376-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021376-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA PRETEL MENDES  
ADVOGADO : SP201086 MURILO CAFUNDO FONSECA  
No. ORIG. : 00006786720098260691 1 Vt BURI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **20/03/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 06/24).

Justiça gratuita concedida (fl. 25).

Depoimentos testemunhais (fls. 68/69).

A sentença prolatada em **14/12/2010** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento em **22/09/2009**

. Concedida a tutela antecipada. Remessa oficial não-determinada (fls. 62/67).

O INSS apelou (fls. 75/94).

Contrarrazões (fls. 98/104).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **30/11/2010** (fl. 53, 58, 61), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **14/12/2010**, de acordo com o Termo de Audiência (fl. 62), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.*

*II. Agravo interno desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIENCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIENCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **14/12/2010**, o início do prazo recursal corresponde a **15/12/2010**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **31/01/2011**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **01/02/2011**, consoante se observa à fl. 75, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031097-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031097-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : DIOGO DOS SANTOS GONCALVES  
ADVOGADO : SP103967 FANDES FAGUNDES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP185482 GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 07.00.00227-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

O autor propôs a presente ação objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença previdenciário que percebe (espécie 31) em auxílio-doença acidentário (espécie 91). Alega que possui patologias incapacitantes decorrentes das funções desempenhadas. Consta da inicial (fls. 07) que *"sempre esteve exposto a movimentos repetitivos e grandes esforços físicos, que culminou com a doença decorrente de acidente do trabalho que está acometido..."*.

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 172/176), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 184).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

#### **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.**

*Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.*

*(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*

#### **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".**

*1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte*



*Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).*

2. *É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).*

3. *Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.*

*(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.**

1. *É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.**

1. *Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.*

2. *Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)*

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032708-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032708-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : IRACEMA VITALINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP086083 SYRLEIA ALVES DE BRITO  
No. ORIG. : 09.00.00076-8 2 Vt CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 125/128 (proferida em 10/09/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (04/09/2009). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A Autarquia informou a implantação do benefício nº 542.935.635-9, com data de início do benefício - DIB em 04/09/2009, data de início do pagamento - DIP em 20/09/2010 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 670,70 (seiscentos e setenta reais e setenta centavos).

Inconformadas, recorrem as partes.

A Autarquia, através de apelação, alegando, inicialmente, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, tendo em vista a irreversibilidade do provimento. No mais, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a alteração do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, esclareça-se que não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

A questão da tutela será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/19.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de hipertensão arterial crônica e sofreu um AVC em 06/2008, ficando com o lado direito do corpo paralisado. Apresenta crises de ausência acompanhadas de estado de sonolência severo, o que lhe impede de ser responsável por qualquer tarefa. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva ao labor desde 06/2008.

A fls. 88, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último a partir de 02/05/2008, com última remuneração em 09/2008. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 12/11/2008 a 12/03/2009.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 12/03/2009 e ajuizou a demanda em 03/08/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou provimento ao recurso da parte autora, para alterar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 13/03/2009 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034169-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034169-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : DURCILIA TEREZINHA BOSCOLO OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00139-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

Decisão

Cuida-se de Agravo Legal interposto pela autora em face da decisão monocrática que negou seguimento ao apelo.

Inconformada, requer a reforma do r. decisório.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 24 de maio de 2013 (fls. 86/87), tendo sido intimado a recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 05.06.2013 (fl. 93), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o *dies a quo* do prazo recursal foi aos 06.06.2013 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos que o *dies ad quem* seria 10.06.2013, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 101, o qual data de 11.06.2013.

Diante do exposto, deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004972-32.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.004972-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CLEONICE DE FATIMA CABRAL  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049723220114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega cerceamento de defesa, tendo em vista ter sido indeferido o seu pedido para a realização de nova perícia. No mérito, alega que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pelo que requer a reforma da r. sentença

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A preliminar de cerceamento de defesa deve ser rejeitada.

Com efeito, no caso em comento, para averiguação da existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 33/39). De acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Cumprido destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

Verifica-se, portanto, tratar-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.**

*I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*

*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.

Destarte, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.

Passo à análise do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 33/39) afirma que *"As alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa. A periciada apresenta varizes nos membros inferiores, leves ao exame clínico, não se podendo determinar incapacidade por este motivo."*

Concluiu pela inexistência de incapacidade.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frizou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a

análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002480-58.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002480-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PAMELA ALVES DE ANDRADE  
ADVOGADO : SP219316 DANIELA CRISTINA DA SILVA SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00024805820114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o salário-maternidade, a ser calculado nos termos do art. 73 da Lei 8.213/91, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas parcelas vincendas, nos termos da Súm. 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Pugnou pela improcedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Em primeiro lugar, embora a responsabilidade seja da empresa, o encargo financeiro relativo ao salário-maternidade é do INSS:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.*

(...).

*2. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora*

*a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. (...)." (TRF 3ª Região, Apelação Cível 1287476, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, DJF 3 CJ2 11.02.009, p. 676).*

No mérito, o salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei nº 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu



suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejamos os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*

*(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)*

Analisando o caso dos autos, observo que o último contrato de trabalho da parte autora perdurou no período de 03.05.2010 a 23.07.2010 (fls. 11). Nos termos do art. 15, inciso II, da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 23.07.2011. Tendo seu filho nascido em 18.02.2011 (fl. 12), não havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social e tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido, de modo que não merece reparos a r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

2011.61.12.004174-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA : BENEDITO BARTOLOMEU DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00041744420114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria (NB 057.119.947-0), mediante o cômputo das gratificações natalinas no período básico de cálculo.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais (fls. 40/43).

Posteriormente a decisão foi submetida ao reexame necessário (fls. 95).

Remetidos os autos a este Tribunal por força da remessa oficial.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria deferido em **29/4/1994**.

*In casu*, aplica-se a decadência.

A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação: (...)*

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante a referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.

Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.

Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.

Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no

sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).

Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal

Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **29/4/1994** e a presente ação ajuizada apenas em **20/6/2011**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28/06/97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou provimento à remessa oficial para**, de ofício, pronunciar a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, IV, do CPC. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000525-87.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000525-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : LUCIMARA PAES DE LIMA BARROS  
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005258720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a

realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a cópia da Certidão de Nascimento de fl. 07, a qual comprova o nascimento de sua filha em 22.04.2004, e noticia o Sr. João Cláudio de Almeida Barros.

Ocorre que há nos autos extrato do CNIS dando conta de que a demandante possui vínculos urbanos (fl. 31).

Ademais, não restou demonstrado a continuidade do exercício da atividade rural pela autora ao longo dos anos após o casamento em 1993, quando consta a profissão do marido como lavrador o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola a ela.

*In casu*, portanto, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carrou aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fl. 54), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006443-72.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006443-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDA ELIAS DE SOUZA

ADVOGADO : SP132255 ABILIO CESAR COMERON e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064437220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 29.08.2001 (fls. 06), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Para comprovar as alegações, juntou cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 1963, sem constar a qualificação profissional dos nubentes (fl. 11).

Consta, ainda, certidão de óbito do marido, ocorrido em 04.05.1987, qualificando-o como lavrador (fl. 12).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, o falecimento do cônjuge em 1987, ou seja, mais de quatorze anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural durante esse interregno. Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento, em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do marido, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. (omissis)*

*2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida*

se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006721-73.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006721-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENEDITO PEREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
No. ORIG. : 00067217320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **15/06/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 06/13).

Justiça gratuita concedida (fl. 15).

Depoimentos testemunhais (fls. 44/53).

A sentença prolatada em **03/09/2010** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial do pagamento em **25/06/2009**

. Concedida a tutela antecipada. Remessa oficial não-determinada (fls. 40/43).

O INSS apelou (fls. 58/63), pela suspensão do provimento antecipatório, e reforma integral da sentença; noutra hipótese, pela correção dos juros de mora.

Contrarrazões (fls. 69/73).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Rejeito a preliminar, uma vez que a r. sentença concedeu a tutela antecipatória, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural -

FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte



requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização,

possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **10/11/2007** (fl. 06), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **156 meses**.

No caso em questão, o autor apresentou cópia de sua certidão de casamento (realizado em **20/06/1970**), com sua profissão como "lavrador" (fl. 08); ademais, cópia de certidão de matrícula de imóvel rural constando como adquirente o Sr. Irineu Pereira de Lima, genitor do autor (fls. 12/13).

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas (fls. 44/53).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

- *Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

- *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

- *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

Quanto aos informes trazidos pelo INSS (CNIS/Plenus, fls. 27/28 e 64/66), observa-se 01 vínculo urbano, de curtíssima duração (cerca de 01 mês), e demais vínculos, de natureza rural, até o **ano de 2010**.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas no tocante à incidência dos juros de mora, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada. Correção monetária na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006943-41.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006943-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JORGE RODRIGUES DA FONSECA  
ADVOGADO : SP127068 VALTER RODRIGUES DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00069434120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde 29/06/2010 (data do laudo médico pericial), devendo ser mantido até que haja melhora, ou até que esteja reabilitado. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a parte autora não faz jus ao recebimento do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a incidência dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e da correção monetária conforme a Resolução nº 134/2010 do CJF.

Em recurso adesivo, a parte autora requer a concessão do benefício desde a data da cessação indevida ou, então, na data do requerimento administrativo, bem como a majoração dos honorários advocatícios.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de

reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, a ação foi ajuizada em 08/06/2009, e o laudo médico pericial (fls. 46/54) datado de 29/06/2010, atesta que o autor é "(...) portador de Hipertensão arterial não controlada mesmo na vigência de medicação, com repercussões sistêmicas e quadro de tontura com quedas devidas à labirintite; cujos quadros mórbidos o impossibilitam trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado." Conclui pela incapacidade total

e temporária para o trabalho. Em relação à data de início da incapacidade informa ser a data da perícia médica, quando muito poderia ser admitido que na data do ajuizamento da ação o autor já se encontrava incapacitado.

Em que pese a informação do Sr. Perito em relação ao início da incapacidade, é inegável que a enfermidade surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculado à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, e pela CTPS juntada às 17/21, verifica-se a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 01/12/1980 a 12/1982, 09/12/1985 a 03/06/1987, 05/06/1987 a 15/07/1994, 07/04/1995 a 26/11/1996, 07/12/1999 a 30/06/2000, 20/03/2001 a 02/05/2002 e 02/01/2003 a 24/02/2003, e que efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, no intervalo de 12/2006 a 03/2007.

Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Também se verifica que recebeu auxílio-doença, concedido administrativamente, no intervalo de 21/11/2007 a 05/04/2008, o que evidencia a sua incapacidade.

Portanto, presentes os requisitos, e considerando-se a incapacidade total e temporária, é imperativa a concessão do benefício de auxílio-doença.

Com relação ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/08/2008 - fls. 23) quando o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para esclarecer o critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010983-66.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.010983-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : EVA PEREIRA VEIGA  
ADVOGADO : SP151532 ANTONIO MIRANDA NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00109836620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 06.07.2004 (fls. 07), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia da certidão de casamento, com assento lavrado em 1967, qualificando o cônjuge como lavrador (fl. 7).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, o marido da requerente manteve vínculos urbanos nos períodos de 01.05.1975 a 22.10.1976, 27.12.1984 a 12.1986, 10.08.1986 a 30.08.1986, 02.01.1996 a 24.03.1998, 02.10.2006 a 03.11.2008 e de 01.06.2009 a 04.2013 (data da última remuneração registrada).

Consta, ainda, que ele contribuiu à Previdência Social, como empresário, nos períodos de 09.1987 a 11.1987 e de 11.1988 a 04.1990.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1967.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

**1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.**

**2. Agravo regimental improvido."**

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

**1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.**

**2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.**

**3. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

**1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.**

**2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.**

**3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.**

**4. Recurso especial improvido."**

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006290-04.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006290-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : VALQUIRIA FELECIANO  
ADVOGADO : SP107875 ANTONIO APARECIDO LEMES e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00062900420114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 07/06/2011, por VALQUIRIA FELECIANO, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, **julgou procedente o pedido**, para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 28/06/2002, respeitada a prescrição quinquenal, determinando que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e corrigidas, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o Instituto-réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado. Requer, assim, a sua redução. Discorda, ainda, da sentença no tocante aos critérios de juros de mora e correção monetária.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

### 1. Requisitos legais para a concessão do benefício

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

**Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.**

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.**

(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)

**A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.**

(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)

**Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.**

(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)

### 2. Requisito da incapacidade

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a autora, que conta, atualmente, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade, é portadora de transtorno delirante orgânico

esquizofreniforme, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, insusceptível de reabilitação, como se vê de fls. 102/107:

*A doença e a incapacidade laborativa tiveram início em 28/06/2002 quando começou o tratamento psiquiátrico com a Dra. Miriam Lyslie Firpi Santos. Desde então gozou de auxílio-doença e não retornou ao trabalho.*

*Mantém acompanhamento psiquiátrico com o mesmo diagnóstico observado nesta perícia médica.*

*A incapacidade é total e permanente.*

*Não é alienada mental e não depende do cuidado de terceiros.*

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. -Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa.**

**Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. - Precedentes do STJ. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento.**

(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. Requisitos legais preenchidos. 3. Agravo legal a que se nega provimento.**

(AC nº 0045576-21.2010.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)

### **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (meses), exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, tanto que o próprio Instituto-réu lhe concedeu o auxílio-doença, sob nº 517.577.582-7, no período de 10/08/2006 a 30/04/2007, como se vê do documento de fls. 60/61 (extrato de pesquisa junto ao CNIS).

### **4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa, a procedência da ação é de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, é fixado à data da cessação do auxílio-doença (30/04/2007, fl. 61), até porque o conjunto probatório dos autos está a demonstrar que, nessa época, a parte autora ainda era portadora da doença incapacitante, razão pela qual é de se concluir que foi indevida a cessação do benefício.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).



Quanto aos honorários advocatícios, merece parcial reparo a sentença recorrida.

Nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil:

**§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:**

**a) o grau de zelo do profissional;**

**b) o lugar de prestação do serviço;**

**c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.**

**§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior.**

Portanto, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não estará adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

**Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.**

*(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)*

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatício devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, pois em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Note-se que, nos termos da Súmula nº 111, "**os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença**", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial**, para fixar o termo inicial do benefício à data da indevida cessação do auxílio-doença NB 517.577.582-7 (30/04/2007, fl. 61) e **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS**, para consignar que os juros de mora e a correção monetária deverão observar os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, e para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Mantenho, quanto ao mais, a decisão de Primeiro Grau.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014099-45.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014099-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MIRCA ORIAS BERBARE  
ADVOGADO : SP133134 MAURICIO GUILHERME DE B DELPHINO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00140994520114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 14/12/2011, por MIRCA ORIAS BERBARE, objetivando a concessão de auxílio-doença e a reparação por danos morais, **julgou procedente o pedido**, para conceder auxílio-doença, a partir da indevida cessação do benefício (02/09/2011), determinando que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e corrigidas, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que a parte autora está apta para o trabalho, não fazendo jus a concessão do auxílio-doença. Requer, assim, a reforma total do julgado. Alternativamente, discorda da sentença no tocante aos critérios de juros de mora e correção monetária e ao valor dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de auxílio-doença.

O auxílio-doença é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, sendo que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Como se vê, para a obtenção do auxílio-doença, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.***

*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

***Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.***

*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*

#### **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a autora, que conta, atualmente, com 40 (quarenta) anos de idade, não é portadora de doença ou lesão, não concluindo, assim, pela sua incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, como se vê de fls. 60/69 e 131/130:

***Não caracterizo situação de incapacidade para atividade laboriosa habitual. (fl. 65)***

***Não há incapacidade laboral. (fl. 66)***

***... ratifico laudo pericial anexados aos autos, onde consta que não há incapacidade laboral para atividade***

*habitual. (fl. 132)*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

### **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o auxílio-doença.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.**

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

E não tendo o autor direito à obtenção do benefício vindicado, resta claro que o Instituto-réu, ao indeferir o seu pedido administrativo, não praticou conduta lesiva ou ilegal, sendo, pois, indevida a requerida indenização por danos morais.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para julgar improcedente a ação, deixando de condenar a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser ela beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000613-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000613-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : MARIA ISABEL ALVES DE SANTANA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2171/5239

ADVOGADO : SP139935 ALEXANDRE ROCHA DE ALMEIDA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00054-5 4 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO  
VISTOS

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o pagamento de auxílio-doença no período de agosto/2009 a dezembro/2009, incluído o abono anual. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 21).

As partes não manifestaram interesse na produção de prova pericial (fls. 45 e verso).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da demandante afirmando a revelia do INSS, ante a intempestividade de sua contestação, motivo pelo qual se reputariam verdadeiros os fatos por ela alegados. No mérito, pugnou pela reforma do julgado.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, muito embora a contestação do INSS seja intempestiva, tendo em vista que foi apresentada em 06.08.10, sendo certo que sua citação ocorreu em 31.05.10, cuidando-se de direitos indisponíveis, deixo de considerar a incidência dos efeitos da revelia, uma vez que não se aplicam à autarquia, em face do interesse público por ela defendido (art. 320, II, CPC).

A corroborar esse entendimento, os seguintes julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REMESSA EX OFFICIO. EFEITO TRANSLATIVO. INTEMPESTIVIDADE DA CONTESTAÇÃO. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. DIREITOS INDISPONÍVEIS DO ENTE ESTATAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA O PROVIMENTO.*

*Consoante jurisprudência do STJ, ainda que a contestação apresentada pela Fazenda Pública tenha sido reputada intempestiva, diante de direitos indisponíveis do ente estatal, os fatos da causa não comportam confissão, tampouco estão sujeitos aos efeitos da revelia. A remessa oficial comporta o efeito translativo do recurso. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega o provimento.*

*(STJ- AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 200600260707 - Sexta Turma- v.u.- Rel. Jane Silva (Desembargadora convocada DO TJ/MG)- DJE 09/12/08)*

*PROCESSUAL CIVIL. REVELIA. DIREITO PÚBLICO INDISPONÍVEL. CPC, ARTS. 319 E 320.*

*Sem a concretização da correspondente "causa decidida" (art. 105, III, C.F.), descabe o exame de padrão legal indicado como violado.*

*A falta de contestação, por si, não significa a procedência ou improcedência do pedido. Demais, o Juiz não fica exonerado de apreciar todas as evidências e provas existentes, orientação que mitiga a aplicação do art. 319, CPC. Em contrário, ao invés de ajustar a solução ao direito, o desajustaria e colocaria em risco a realidade dos fatos.*

*Recurso provido.*

*(STJ - REsp 200100669632 - Primeira Turma - v.u. - Rel. Min. Milton Luiz Pereira - DJ 11/11/02 - p.00151)*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. LITIGIO QUE VERSA SOBRE DIREITOS INDISPONÍVEIS. INTEMPESTIVA PROTOCOLIZAÇÃO DA CONTESTAÇÃO DO ORGÃO PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO QUE DETERMINA O DESENTRANHAMENTO DA ALUDIDA PEÇA. IRRELEVANCIA, FACE AO QUE DISPÕE OS ARTIGOS 319 E 320 DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL.*

*1. Tratando-se de causa que versa sobre direito indisponíveis, não produz os efeitos da revelia a decisão que determina que se proceda ao desentranhamento da contestação protocolada intempestivamente, uma vez que o juiz continuara adstrito a observância do principio da persuasão racional.*

*2. Recurso a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AG 93030496990, j. 06/06/95, Rel. Souza Pires, DJ 26/07/95 p. 45969)*

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, a parte autora, atualmente com 45 anos, ajuizou a presente demanda em 18/05/2010, postulando o pagamento de auxílio-doença nos meses de agosto a dezembro/2009, incluído abono anual, período entre o término do benefício NB 502.198.349-7 (12.05.2004 a 30.07.2009) e o início do benefício NB 538.108.591-1 (30.12.2009 a 31.12.2010), ao argumento de que não houve descontinuidade de sua inaptidão laboral desde 2004. A sentença, proferida em 20.05.2011, explicita que as partes não manifestaram interesse na dilação probatória. Assim, verifico que, no caso, a demandante não se desincumbiu do ônus probatório de demonstrar que a interrupção do benefício foi indevida.

Por outro lado, tem-se que tratamentos adequados controlam a sintomatologia da depressão, que pode apresentar fases de remissão dos sintomas, o que provavelmente ocorreu quando da perícia administrativa feita em 05.09.09. Ademais, o documento trazido pela autora (fl.19), datado de 20/10/2009, assinado por médico do ambulatório de saúde mental da Secretaria da Saúde, não menciona incapacidade nem afastamento de suas atividades laborais, citando apenas o início de tratamento, o uso de medicação e os sintomas pela apelante relatados.

Portanto, afastada a alegação de revelia e ausente a comprovação de incapacidade no período pleiteado, deve ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014376-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014376-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE ANTONIO GOMES  
ADVOGADO : SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00095-3 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

O autor propôs a presente ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho. Alega que possui patologias incapacitantes decorrentes das funções desempenhadas. Consta da inicial (fls. 04) que *"a incapacidade do autor surgiu devido a pegar peso e fazer esforços excessivos e repetitivos, ocasionando acidente de trabalho"*.

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 98/102), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 119).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente de trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.**

*Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.*

*(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".**

*1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).*

*2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).*

*3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.*

*(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.**

*1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.**

*1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)*

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018112-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018112-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE FATIMA ALVES ROCAMORA  
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO  
No. ORIG. : 09.00.00032-3 2 Vr DRACENA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 68, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 141/146 (proferida em 03/10/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (10/01/2009), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo (24/05/2010).

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a nulidade da prova pericial, pelo que requer a anulação da sentença. Sustenta que o laudo pericial produzido nos autos foi elaborado por fisioterapeuta, profissional sem a habilitação necessária para este mister. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pede, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial pacificado, decido:

Neste caso, razão assiste à apelante.

Para apuração de eventual presença e grau de incapacidade laborativa, faz-se necessária, em regra, avaliação com profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

Em vista de exame pericial executado por fisioterapeuta, nos presentes autos, a anulação da sentença, com a consequente realização de nova perícia, é medida que se impõe.

Neste sentido, confira-se:

### **"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE DE LAUDO PERICIAL ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA.**

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- Em se tratando de demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, há de se observar o disposto no artigo 42, §1º, da Lei n.º 8.213/91, em que o reconhecimento da incapacidade depende de exame médico-pericial.

- Ainda que assim não fosse, o laudo pericial juntado aos autos não é esclarecedor da situação do agravado, sendo contraditório em alguns momentos, devendo ser anulado para evitar eventuais prejuízos às partes.

Necessária a elaboração de novo laudo, por profissional médico habilitado para tanto.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AI 0012314-07.2010.4.03.0000, Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, TRF3º - OITAVA TURMA, DJE DATA:24/03/2011. PJI. Pág. 872)

### **"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.**

Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação".

(TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j.

24.02.10, D.E 04.03.10)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.**

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."

(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, acolho a preliminar e dou provimento à apelação do INSS, para anular a r. sentença, devendo os autos retornar à origem para realização de perícia médica a cargo de profissional da área de medicina.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019327-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019327-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ANTONIA AUXILIADORA JORDAO  
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
CODINOME : ANTONIA AUXILIADORA MORELLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178808 MAURO CESAR PINOLA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00063-2 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento



ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Compulsando-se os autos, verificou-se que a parte autora contribuiu para a Previdência Social, como facultativa, da competência de maio/06 a agosto/07 e, como contribuinte individual, de agosto/09 a março/10 (fls. 19-36).

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de esclerose platô tibial, gonartrose bilateral, espondiloartrose cervical, pinçamento posterior do espaço discal e hipertensão arterial essencial (fls. 70-76).

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que exijam esforço físico intenso, o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de balconista.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.*

*2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.*

*3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedeno, DJU 28.01.09, p. 616).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.*

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*

*(...).*

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.*

*I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.**

*Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.*

*A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Sentença mantida.*

*Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00056 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020403-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020403-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : MARCOS ROBERTO DA CRUZ NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP219381 MÁRCIO DE SALES PAMPLONA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP  
No. ORIG. : 10.00.00006-9 1 Vr POMPEIA/SP

#### DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

O autor propôs a presente ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho nº. 502.149.562-0. Alega que sofreu acidente de trabalho gerador de sequelas que impedem o exercício de suas atividades laborativas habituais.

A fls. 188/194, consta decisão do Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, dando provimento ao agravo de instrumento, interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 235/239), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 248).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

#### **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.**

*Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.*

*(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".**

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)

**AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.**

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.**

1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021058-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021058-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MAURICIO ESTEVAM MACIEL  
ADVOGADO : SP211741 CLEBER RODRIGO MATIUZZI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 10.00.00162-3 3 Vr SALTO/SP

## DECISÃO

Vistos.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 47)

Laudo médico pericial. (fls. 76/78)

A sentença (fls. 84/85) julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, desde outubro de 2009, no valor mensal a ser calculado com base nos artigos 44 e 28 da Lei 8.213/91.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado, argumentando com a preexistência da incapacidade laboral.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre in casu.

O benefício de aposentadoria por **invalidez** está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ajuizada a ação em 20/12/2010 - contando o autor com 55 anos de idade - e realizada a perícia médica em 09/08/2011 (fls. 76/78), o Sr. Perito atesta ser a parte autora portadora de dor crônica poliarticular por osteoartrite e osteoartrose com osteoporose acentuada limitando consideravelmente os movimentos do cotovelo direito, joelhos e tornozelo esquerdo, gerando impotência funcional para membros superiores e inferiores, gerando incapacidade total e permanente para sua atividade habitual.

Verifica-se pela análise das informações extraídas da pesquisa realizada no sistema CNIS - DATAPREV, que o requerente manteve vínculo empregatício no período entre **10/2000 a 08/2001** e efetuou recolhimentos como contribuinte individual de **03/2008 a 04/2010**. Observa-se, portanto, que quando surgiu a doença que acomete o autor (**01.01.2007** conforme descrito no laudo pericial - fls. 76/78), este não mais detinha a qualidade de segurado da Previdência.

Dessa forma, quando se refiliou à Previdência (6 anos depois) o autor já era portador da doença que o levou à incapacidade laboral, conforme informações colhidas por ocasião da perícia médica judicial e pelos documentos juntados.

Portanto, sendo a enfermidade **preexistente** à refiliação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevidos os benefícios pleiteados.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

(...)

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

(...)

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

(...)

(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).

Considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À**

## **APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026395-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026395-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMELITA MARIA DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI  
CODINOME : CARMELITA MARIA DOS SANTOS  
No. ORIG. : 10.00.00027-9 2 Vr DRACENA/SP

### **DECISÃO**

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 105/108 (proferida em 09/01/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia judicial, qual seja, 04/01/2011.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a nulidade da prova pericial, pelo que requer a anulação da sentença. Sustenta que o laudo pericial produzido nos autos foi elaborado por fisioterapeuta, profissional sem a habilitação necessária para este mister. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pede, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial pacificado, decido:

Neste caso, razão assiste à apelante.

Para apuração de eventual presença e grau de incapacidade laborativa, faz-se necessária, em regra, avaliação com profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente.

Em vista de exame pericial executado por fisioterapeuta, nos presentes autos, a anulação da sentença, com a consequente realização de nova perícia, é medida que se impõe.

Neste sentido, confira-se:

### ***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE DE LAUDO PERICIAL ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA.***

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- Em se tratando de demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, há de se observar o disposto no artigo 42, §1º, da Lei n.º 8.213/91, em que o reconhecimento da incapacidade depende de exame médico-pericial.*

*- Ainda que assim não fosse, o laudo pericial juntado aos autos não é esclarecedor da situação do agravado, sendo contraditório em alguns momentos, devendo ser anulado para evitar eventuais prejuízos às partes.*

*Necessária a elaboração de novo laudo, por profissional médico habilitado para tanto.*

*- Agravo de instrumento a que se dá provimento."*

*(AI 0012314-07.2010.4.03.0000, Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, TRF3º - OITAVA TURMA, DJE DATA:24/03/2011. PJI. Pág. 872)*

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.**

*Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação".*

*(TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.**

*1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.*

*2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.*

*3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."*

*(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)*

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, acolho a preliminar e dou provimento à apelação do INSS, para anular a r. sentença, devendo os autos retornar à origem para realização de perícia médica a cargo de profissional da área de medicina.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049098-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049098-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CLOVIS OLIVEIRA NUNES  
ADVOGADO : SP163384 MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00088-2 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em

síntese, o restabelecimento do auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita deferida (fls. 57/59).

A sentença julgou improcedente o pedido. (fls. 104/107)

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 95/99) afirma que o autor sofreu fratura exposta com perda de substância em pé direito, deformidade metatarso falangeana e subluxação com esclerose em razão de acidente automobilístico sofrido em dezembro de 2007. Sua incapacidade é parcial e permanente, podendo exercer atividade laborativa que não demandem realização de esforço físico de membros inferiores, permanência em posição ortostática por períodos prolongados ou grandes caminhadas, bem como a utilização de sapatos fechados. (resposta ao quesito 5 - fls. 98).

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, sobretudo a parcial incapacidade laboral, o grau de escolaridade e a juventude do autor e, ainda, considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, apta ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser

cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049658-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049658-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NOELINDA BRAULINO TIMOTEO  
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA  
No. ORIG. : 06.00.00073-2 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, com efeitos retroativos a partir da data da citação.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, os documentos juntados aos autos e os depoimentos testemunhas colhidos comprovam que a autora sempre exerceu atividade rural, deixando de laborar em 2003/2004 em razão do problema de saúde que a acometeu.



Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 26.02.08, atestou que a parte autora é portadora de patologia degenerativa de coluna lombo-sacra, denominada osteoartrose, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 76/80).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*

*1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*

*2. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*

*1. (...)*

*2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).*

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixada a data do laudo médico pericial, porquanto não há afirmação precisa quanto ao início da incapacidade. O próprio perito afirmou (fls. 105) não ter condições de afirmar com precisão a data, por se tratar de doença de evolução lenta e insidiosa.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alínea, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar a data de início do benefício em 26/02/2008 (data do laudo - fls. 76/80). Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050337-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050337-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOAO ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00018-3 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde 15/01/2009 (cessação administrativa do auxílio-doença). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresenta apelação em que requer a concessão da aposentadoria por invalidez e a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS deixou de apresentar recurso de apelação.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não recorreu da r. sentença e que a parte autora, em seu recurso de apelação, insurgiu-se requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, passo a examinar o item que a parte autora requer seja reformado.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 160/163) atesta que o autor é portador de "*Transtorno afetivo bipolar, episódio atual misto.*", pelo que apresenta incapacidade total e temporária para as atividades laborativas desde há aproximadamente oito anos (2002), tendo se agravado há cerca de cinco anos (2005). Acrescenta, o Sr. Perito, que é possível a reabilitação do requerente, entretanto, pode levar de meses a anos de tratamento.

Por consulta realizada no sistema CNIS e pelos extratos juntados às fls. 173/179, verifica-se que foi concedido à parte autora, pela via administrativa, o benefício de auxílio-doença nos períodos de 24/02/2004 a 11/04/2004, 23/12/2004 a 27/02/2007, 14/07/2007 a 15/01/2009 e 02/06/2009 a 31/07/2011, o que evidencia a sua incapacidade, bem como estar em gozo de aposentadoria por invalidez desde 12/06/2013.

Assim, em que pese o Sr. Perito apontar a existência de incapacidade total e temporária, ser possível a reabilitação profissional, no entanto, considerar que pode levar de meses a anos, considerando-se ainda as condições pessoais: a idade, a baixa qualificação profissional, a doença que o acomete, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho e, tendo em vista, também, a concessão de auxílio-doença por longo período pela via administrativa, bem como o recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez, pela via administrativa, desde 12/06/2013, o que denota impossibilidade de recuperação, conclui-se ser o caso de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio-doença nº 502.368.711-9 (que ocorreu em 27/02/2007), considerando-se o disposto no laudo médico pericial; sendo devido até a data imediatamente anterior ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez concedido pela via administrativa (12/06/2013), devendo, contudo, ser descontadas as parcelas pagas a título de auxílio-doença.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para lhe conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio-doença nº 502.368.711-9, sendo devida até a data imediatamente anterior ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez nº 602.157.621-0, concedido pela via administrativa. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007466-30.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007466-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARLI LOPES VIVANCO  
ADVOGADO : SP299461 JANAINA APARECIDA DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074663020124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.[Tab]

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (07.05.12 - fl. 34).

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 51v).

Laudo médico judicial (fls. 57/64).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 26.10.12, atesta que a autora é portadora de síndrome do desfiladeiro torácico e trombose da artéria subclávia, estando total e temporariamente inapta ao trabalho desde outubro/2011 (fls. 57/64).

Entretanto, não faz jus à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, comprovou-se que a demandante, antes do ajuizamento desta ação, fez recolhimentos à Previdência Social, como facultativa (sem atividade anterior), de abril/2011 a abril/2012 (fls. 21/33 e 81/82).

Assim, verifica-se que, quando do surgimento da incapacidade, em outubro/2011, a parte autora possuía qualidade de segurada necessária à concessão dos benefícios em questão. Entretanto, não havia preenchido o período de carência previsto no inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, pois não tinha recolhido as 12 (doze) contribuições exigidas.

Destarte, não merece ser acolhida a insurgência da parte autora, eis que não restaram cumpridos todos os

requisitos previstos legalmente para o deferimento da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença. Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)*

*- Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. - Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406). (g.n)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*

*I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

***O Juiz, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos.***

*II - (...)*

*III - (...)*

*IV - (...)*

*V - (...)*

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380). (g.n)*

Cumpra observar que os segurados acometidos das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei 8.213/91 estão dispensados da comprovação da carência.

Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias da demandante, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005136-57.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.005136-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : HELIO MAGALHAES  
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIANA TRENTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051365720124036104 3 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria especial (NB 84.360.802-1 - DIB 6/12/88) sustentando a plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A r. sentença julgou improcedente o pedido nos termos do art. 269, inciso I, do CPC.

Inconformada, apelou a parte autora pugnando pela reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se as alterações introduzidas pela edição das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03 incidentes ao caso.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante o documento de fls.57, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria especial não foi limitado no teto.

Nesse passo, mantida a sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000449-13.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000449-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIENE BARBOSA DE LIMA  
ADVOGADO : SC031010 ADRIANE CLAUDIA BERTOLDI ZANELLA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00004491320124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 42).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 45/47, complementado às fls. 83).

A sentença, prolatada em 30.06.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez a partir de 01.10.2008, com o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), a partir de janeiro de 2011. Foi concedida a antecipação de tutela. Determinada a remessa oficial (fls. 88/90).

O INSS interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma da r. sentença, uma vez que a parte autora teria perdido a qualidade de segurada.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo a quo, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada na data de hoje e documento acostado às fls. 14, que a parte autora trabalhou registrada de 06/09/2006 a 28/12.2006 e 13/04/2007 a 29/04/2009, sendo certo que recebeu auxílio-doença de 16.03.2008 a 12.05.2008 e entre 12/08/2008 a 18/08/2008 (fls. 49). Assim, a princípio, ao ajuizar a presente ação, em 17.01.12, a demandante teria perdido a qualidade de segurada.

No entanto, quanto à alegada invalidez, o perito médico afirmou: "*Após avaliação e análise dos dados e relatórios apresentados pela paciente acima mencionada podemos concluir que a mesma apresenta como doença de base DIABETES MELLITUS devidamente comprovada e em tratamento desde o 1º de maio de 2008, doença ela que (sic) precisou ficar hospitalizada, duas vezes nesse ano. Como consequência dessa doença em 12/05/2011 já*

*apresenta sinais de agravamento da doença a qual acomete um dos olhos de maneira severa, segundo ultrassom ocular feito no olho esquerdo. Em Junho/2011 é confirmado a presença de RETINOPATIA DIABETICA PROLIFERATIVA em ambos os olhos. Situação que leva a cegueira da paciente."* (fls. 83).

Denota-se, portanto, contrariamente aos argumentos apresentados pelo INSS, que a incapacidade da autora para o labor não foi calculada tão somente nas palavras desta, mas sim, alicerçada na documentação que lhe foi apresentada e que consta dos presentes autos.

O perito fixou o início da doença em 1º de maio de 2008, ou seja, quando a autora já estava em gozo de auxílio-doença. Afirmou, também, que em junho/2011 foi confirmada a cegueira da parte autora. (fls. 83), o que demonstra o severo agravamento da doença. Assim, não há que se falar na perda da qualidade de segurada pela ausência de contribuições, pois ficou demonstrado, pelo quadro clínico relatado no laudo pericial, que a doença se instalou há vários anos, com austero agravamento do quadro clínico da autora. Obviamente a parte autora ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a qualidade de segurada.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício da aposentadoria por invalidez, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelece:

*"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Não se há falar na perda da qualidade de segurada, pois ficou demonstrado, pelo laudo pericial, que a incapacidade se instalou quando ainda mantinha a qualidade de segurado prevista no art. 15 da Lei 8.213/91, e desde então, a parte autora ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.*

*(...).*

*- Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, AC 1404573, proc. 0008145-84.2009.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 10.11.11 - g.n.)*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS COMPROVADOS. ART. 436 DO CPC. DIREITO ADQUIRIDO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.*

*- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.*

*- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.*

*- No caso em exame, o perito médico fixou que o autor está incapacitado desde a data do acidente ocorrido em 1985 (fls. 73). Nesta época o autor era segurado no regime geral da previdência social, haja vista o registro de contrato de trabalho de maio/1984 a julho/1987 (fls. 13).*

*- Com efeito, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91. Importa observar que não desnatura o dantes afirmado o fato de o autor ter desenvolvido atividade depois data em que se constata a incapacidade. Apenas evidencia que o segurado para fazer frente as prementes necessidades se submeteu a trabalho além das suas próprias forças, o que está longe de servir de obstáculo ao exercício do direito já incorporado a seu patrimônio.*

*(...).*

*- Agravo legal provido." (TRF 3ª Região, APELREEX 1110238, proc. 0017413-70.2006.4.03.9999, 7ª Turma, Rel.*



Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora. A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008369-38.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008369-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANGELINA MARTINS RUBIRA  
ADVOGADO : SP119415 HELIO SMITH DE ANGELO e outro  
No. ORIG. : 00083693820124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 123/127v (proferida em 01/08/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data seguinte à cessação administrativa (16/06/2012) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo pericial (04/10/2012). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições

reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/73.

A parte autora, do lar, contando atualmente com 76 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta patologias degenerativas de natureza senil, de moderada intensidade e de ocorrência natural na sua faixa etária, como artrose generalizada, déficit de memória e déficit do equilíbrio corporal. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades domésticas, desde o início de 2012.

A fls. 103, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 04/2005 a 07/2007, de 09/2007 a 12/2008, de 02/2009 a 10/2009, de 12/2009 a 01/2010, de 03/2011 a 11/2011 e de 06/2012 a 10/2012. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 04/11/2011 a 15/06/2012.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando ajuizou a demanda em 11/09/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de sua atividade habitual, conforme atestado pelo laudo pericial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que o laudo judicial fixou o início da incapacidade no início de 2012, portanto, em data posterior ao início dos recolhimentos. Verifica-se, ainda, que o próprio INSS concedeu benefício de auxílio-doença à parte autora, fixando o início da incapacidade em 04/11/2011, data posterior ao início dos recolhimentos, conforme revela a consulta que passa a integrar a presente decisão.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que

constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 16/06/2012 (data seguinte à cessação administrativa) e DCB em 03/10/2012, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 04/10/2012 (data da juntada do laudo judicial). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000618-70.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.000618-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : NATANAEL FONTINELLI  
ADVOGADO : SP330482 LÁZARO MENDES DE CARVALHO JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006187020124036121 1 Vr TAUBATE/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto por NATANAEL FONTINELLI contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, **ao julgar parcialmente procedente o**

**pedido**, deixou de condenar o Instituto-réu ao pagamento de indenização por danos morais e condenou cada parte a arcar com os honorários do respectivo patrono.

Sustenta o apelante, em suas razões, que o indeferimento do pedido administrativo lhe causou enorme sofrimento, fazendo ele jus ao recebimento de indenização por danos morais. Requer, assim, a reforma do julgado, com a procedência total do pedido, condenando o INSS, ainda, a arcar, por inteiro, com o pagamento de honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Nos termos do Código Civil de 2002:

**Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.**

Como se vê, para configurar a responsabilidade do INSS, deveria restar comprovados: (1º) a prática de conduta lesiva ou ilegal por parte da Autarquia, (2º) a ofensa à honra ou à dignidade pessoal da parte autora e (3º) o nexo de causalidade entre elas.

Com efeito, inexistindo qualquer nexo de causalidade necessário à indenização por danos morais, não se afigura razoável supor que o **indeferimento do pedido administrativo**, lastreado em normas legais, ainda que sujeitas a interpretação jurisdicional controvertida, tenha o condão de, por si só, constranger os sentimentos íntimos da requerente.

Assim, ainda que seja compreensível o dissabor derivado de tal **indeferimento administrativo**, não se justifica o pedido de indenização por dano moral.

Ensina HUMBERTO THEODORO JÚNIOR que *"viver em sociedade e sob o impacto constante de direitos e deveres, tanto jurídicos como éticos e sociais, provoca, sem dúvida, freqüentes e inevitáveis conflitos e aborrecimentos, com evidentes reflexos psicológicos, que, em muitos casos, chegam mesmo a provocar abalos e danos de monta. Para, no entanto, chegar-se à configuração do dever de indenizar, não será suficiente ao ofendido demonstrar sua dor. Somente ocorrerá a responsabilidade civil se se reunirem todos os seus elementos essenciais: dano, ilicitude e nexo causal. Se o incômodo é pequeno (irrelevância) e se, mesmo sendo grave, não corresponde a um comportamento indevido (ilicitude), obviamente não se manifestará o dever de indenizar (...)"* (In *Dano Moral*, São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001, pág. 6).

De fato, a vida contemporânea impõe às pessoas a necessidade de participar de avenças de toda ordem, bem como a manter relacionamentos constantes com pessoas físicas e jurídicas; nesse contexto, não é de se admitir que equívocos corrigidos a contento e sem maiores consequências sejam considerados ilegais e ensejadores de indenizações.

Assim, tenho por inexistente na espécie o imprescindível nexo causal para a fixação da responsabilidade da demandada, nada havendo nos autos que induza ao convencimento da existência do evento danoso à dignidade pessoal ou à honorabilidade da autora, mesmo porque eventuais dúvidas concretas, quanto à extensão de eventual lesão ao direito, dão guarida ao princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

**Ocorrência de dano moral não comprovada pela autora, não lhe sendo devida indenização alguma a esse título. O indeferimento do requerimento administrativo não basta, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem da autora.**

(AC nº 0008300-53.2010.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DE 17/01/2103)

**A condenação ao pagamento de indenização por danos morais, pela Autarquia, deve ser afastada, pois a autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, nem a conduta lesiva do INSS e, muito menos, o nexo de causalidade entre elas. O fato de a autarquia ter indeferido o requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por si só, não gera o dano moral.**

(Apel Reex nº 0000265-28.2010.4.03.6112/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 19/09/2013)

**No que se refere ao dano moral, para que se configure a responsabilidade civil do agente devem estar presentes os requisitos do dolo ou culpa na sua conduta, o dano e o nexo causal entre os dois primeiros. - 2. O indeferimento na via administrativa, por si só, não tem o condão de fundamentar a condenação do Estado por danos morais, pois inexistente qualquer cometimento de ato abusivo e/ou ilegal por parte do INSS. - 3. Não comprovado o nexo causal entre os supostos prejuízos sofridos pela segurada em decorrência do indeferimento do benefício, não há como reconhecer o dano moral. Precedente.**

(REO nº 0003566-27.2011.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DE 22/08/2013)

Desse modo, considerando que o indeferimento do requerimento administrativo, por si só, não é suficiente para caracterizar o dano moral, não é o caso de se acolher o pedido de pagamento de indenização, devendo prevalecer a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando cada parte a arcar com os honorários do respectivo patrono, nos termos do artigo 21, "caput", do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001488-12.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001488-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARGARIDA GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014881220124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 68-70) afirma que a autora apresenta hipertensão arterial sistêmica e diabetes melito, entretanto afirmou o *expert*: "A autora não está incapacitada para sua atividade habitual de

*empregada doméstica".*

Cumpra-se asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016995-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016995-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLAUDIO BALEEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP215002 ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS  
No. ORIG. : 09.00.00102-0 1 Vr PANORAMA/SP

## DECISÃO

### VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Justiça Gratuita. (fls. 32/33)

Laudo médico judicial. (fls. 73/74)

A sentença, prolatada em 03.10.2012, julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelo autor para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo médico pericial, correspondente a 100% do salário de benefício. (fls. 88/94).

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

### DECIDO.

A parte autora ajuizou demanda com vistas à concessão de benefício previdenciário.

O perito judicial atesta que a parte autora, após o acidente sofrido em 1990, quando se deslocava ao trabalho, (resposta ao quesito 05 - fls. 74) deixou seqüelas de fratura de parte dista (pé) esquerdo, múltiplas e expostas, tendo sido submetido a cirurgia reparadora. Conclui que a incapacidade do examinado é parcial e permanente. Assim, considerando as conclusões do laudo, o benefício cabível seria o auxílio-acidente.

Consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, questão resultante de acidente de trabalho escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

A competência recursal, no caso das demandas que versem sobre a concessão ou revisão dos benefícios acidentários, era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, com fulcro na Súmula 15 do E. S.T.J.

Com a Emenda Constitucional nº 04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

A competência para o recurso em tela, portanto, é do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, conforme jurisprudência que segue:

*PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DE TRABALHO. CARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE AUTÔNOMO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETE SUMULAR N.º 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. **As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão de benefícios de índole acidentária são de competência da Justiça Estadual. Verbetes sumular 15/STJ. (destaques meus)** 3. Os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e não recolhem contribuições para custear o benefício acidentário. Tal é desinfluyente no caso do autônomo que sofre acidente de trabalho e pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho do Distrito Federal, o suscitante. (CC 200701371001, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 01/02/2008)*

*AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURADO AUTÔNOMO. ARTIGO 109, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ENUNCIADO DA SÚMULA 15 DO E. STJ. INCIDÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DESPROVIDO. I. Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e à Remessa Oficial e, conseqüentemente, reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal; anulou a sentença de primeiro grau; declinou da competência para conhecimento e julgamento do presente feito em favor da Justiça Estadual; e determinou remessa dos autos à Vara de Acidentes do Trabalho da Comarca de Franca/SP.*

*II. Conforme já assentado na decisão arrostada, restou comprovado nos autos que as sequelas apresentadas pelo recorrente decorrem de acidente sofrido quando da prestação de serviços na qualidade de autônomo. Não obstante o trabalhador autônomo não goze de proteção no âmbito da legislação que rege o acidente do trabalho, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, no âmbito de sua Terceira Seção, de que mesmo em relação aos autônomos, os benefícios decorrentes de acidentes relacionados às suas atividades profissionais, devem ser apreciados e julgados pela Justiça Estadual. Precedentes do STJ. (destaques meus)*

*III. Configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal, visto que os benefícios postulados pelo recorrente decorrem de acidente do trabalho.*

IV. O autor, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. V. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1308907, Rel. Juiz Hong Kou Hen, NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:19/08/2009 PÁGINA: 79)

Diante do exposto, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019946-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019946-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BRAZ BATISTA MEDEIROS  
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP  
No. ORIG. : 08.00.00000-5 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder ao autor aposentadoria por invalidez, no valor mensal correspondente a 100% do valor do salário-contribuição.

Regularmente intimado, o INSS interpôs apelação pugnando pela reforma da sentença proferida, ao fundamento de que o perito judicial concluiu pela incapacidade total e permanente do autor para o exercício da atividade laboral na lavoura. Contudo, aduz que o autor não logrou comprovar sua qualidade de segurado trabalhador rural, pelo quê, conclui ser indevida a aposentadoria por invalidez deferida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la



(art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.*

*I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.*

*II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.*

*III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS**. Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030126-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030126-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : VINICIUS CAMATA CANDELLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARCELO GALLINARI  
ADVOGADO : SP260140 FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP  
No. ORIG. : 08.00.05470-3 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão da aposentadoria por invalidez. Alternativamente, constatada a incapacidade temporária, pede a concessão de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 49)

Laudo médico pericial. (fls. 100/103)

A sentença, proferida em 19.02.2013, julgou procedente o pedido formulado, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor Marcelo Callinari, calculada nos termos do artigo 44, da Lei nº 8.213/91, a contar da data do indeferimento administrativo.

O INSS interpôs apelação alegando que para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário o preenchimento dos requisitos legais, ou seja, a incapacidade total e permanente do segurado, insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. No presente caso, a perícia constatou que a incapacidade do autor é total e permanente, **apenas** para o exercício de atividades que requeiram o uso do membro superior direito, sendo possível a reabilitação do segurado. Pede a reforma da sentença proferida.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial atestou que o autor possui lesão de plexo braquial direito, com seqüela motora e algica, decorrente de acidente de trânsito ocorrido em 05.05.1997. Afirmou o perito, que a incapacidade é total e permanente para a atividade desenvolvida pelo autor, qual seja, motorista carreteiro.

Dessa forma, e tendo em vista que o demandante é jovem, atualmente com 41 (quarenta e um) anos e estudou até a 5ª série do primeiro grau, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez, mas sim em auxílio-doença até que seja concluído o processo de reabilitação.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a*

incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA.*

*PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquirir aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados. (APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados. (AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da incapacidade fixada pelo perito médico oficial, ou seja, maio de 1997. No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença até a reabilitação do autor, nos termos dos arts. 59 e seguintes e 62 da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da incapacidade fixada na perícia médica, ou seja, maio de 1997 e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032898-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032898-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARCOS ROBERTO ZACHEO  
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
No. ORIG. : 10.00.00007-6 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 50).

A sentença, proferida às fls. 152/155, julgou parcialmente procedente a ação, a fim de conceder à parte autora o benefício do auxílio-doença, nos termos do art. 33 e 61, da Lei 8213/91, no valor de 91% (noventa e um por cento) sobre o salário de benefício, nunca inferior a um salário mínimo, que deverá ser pago mensalmente pelo instituto réu, desde a propositura da ação, com incidência de correção monetária, além de juros de mora, nos termos da lei (artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009), este, a partir da citação, e o ABONO ANUAL de que trata o artigo 40 da Lei 8213/91.

Apelo do INSS, requerendo o reconhecimento da nulidade do julgado por ser *extra petita*, uma vez que o demandante pediu a concessão de aposentadoria por invalidez e a sentença determinou o pagamento de auxílio-doença. Outrossim, afirma que o autor sequer tinha interesse de agir no tocante ao auxílio-doença, porquanto já lhe estava sendo pago administrativamente.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não se há falar em nulidade da r. sentença por julgamento *extra petita*, vez que o auxílio-doença constitui um *minus* em relação ao pedido de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PEDIDO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA ENTRE AS HIPÓTESES CONFRONTADAS.*

*1. Não ocorre omissão, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. Em face da relevância social da matéria, é lícito ao juiz, de ofício, adequar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente à concessão de benefício previdenciário devido em razão de acidente de trabalho.*

*3. A divergência jurisprudencial não restou configurada ante a falta de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma trazido a confronto.*

*4. Recurso especial improvido."*

*(REsp 541.695/DF, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª TURMA, v.u., DJ 01.03.04, p. 209)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por **invalidez**, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.*

*2- Constatado, pelo laudo pericial, que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho de forma parcial e temporária, bem como comprovada a condição de segurado, faz ele jus ao benefício de auxílio-acidente.*

*3- Remessa oficial e apelação do INSS improvidos.*

*(TRF 3ª Região, AC nº 453392, UF: SP, 1ª Turma, Rel. Des. Oliveira Lima, v.u., DJU 19.03.02, p. 387).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EXTRA PETITA. AUSÊNCIA DE PRETENSÃO RESISTIDA. AUXÍLIO-ACIDENTE. REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. MARCO INICIAL. HONORÁRIOS PERICIAIS.*

*1. Já se encontra pacificado o entendimento de que não é extra ou **ultra petita** a sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos, defere benefício previdenciário distinto do postulado. Precedentes desta Corte e do STJ.*

*2. Afastada a preliminar de ausência de pretensão resistida, pois tendo havido, no recurso, irresignação quanto ao mérito, a resistência está suficientemente patenteada nos autos, fazendo certa a necessidade do provimento judicial para dirimir a lide posta.*

*3. Tratando-se de aposentadoria por **invalidez**, auxílio-doença ou auxílio-acidente, o Julgador firma a sua convicção, via de regra, por meio da **prova pericial**.*

*4. Considerando que o perito concluiu no sentido da limitação parcial dos movimentos do autor que, mesmo diante de operação, gera incapacidade permanente para funções que exijam muito do punho, conclui-se haver*

*redução da capacidade laboral do requerente, sendo-lhe devida a concessão do benefício de auxílio-acidente a partir do cancelamento administrativo do auxílio-doença, nos termos do art. 86, caput e §2º, da Lei 8.213/91. 5. O INSS deve adimplir o valor dos honorários periciais."*  
(TRF 4ª Região, AC nº 2005.72.15.000704-1, UF: SC, 5ª Turma, Rel. Des. Celso Kipper, v.u., DE 11.06.07).

O benefício de aposentadoria por **invalidez** está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta dos extratos do CNIS, em consulta realizada na data de hoje, que o autor esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 22.10.2006 a 21.01.2013. Portanto, tenho ingressado com a ação em 14.01.2010, não há dúvidas quanto à manutenção da qualidade de segurado (art. 15, I, da Lei 8.213/91).

De acordo com o exame médico pericial, realizado em 04.07.11, o autor é portador de hipertensão arterial não controlada mesmo na vigência de medicação específica com repercussões sistêmicas e de diabetes mellitus não controlada. Apresenta, também, espondiloartrose, discopatia degenerativa com limitação da movimentação do tronco. O perito informou que as patologias de que sofre o autor têm como característica doenças insidiosas de curso silencioso gerando quadro degenerativo progressivo e ensejando possível incapacidade laborativa nos momentos de exacerbação do quadro ou no curso de sua evolução crônica ou também em qualquer momento do curso evolutivo das doenças.

Dessa forma, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial fixado na sentença deve ser alterado para a data do laudo médico (04/07/2011), dada a impossibilidade de aferição exata da data da incapacidade, conforme sustentado pelo perito.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, o art. 103 da Lei 8.213/91 assegura à autarquia o direito de realizar perícias periódicas com o fito de averiguar a continuidade ou não da incapacidade.

Deverá ser observado o desconto dos valores já eventualmente pagos administrativamente.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035370-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035370-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE JESUS PEREIRA  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00020-1 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA APARECIDA DE JESUS PEREIRA, contra a r.sentença que nos autos da ação ordinária ajuizada em 15/02/2011 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, uma vez que a prova material juntada aos autos se mostrou insuficiente para comprovar que a autora exerceu atividade rural durante o tempo de carência necessário.

Sustenta a autora, em suas razões, que comprovou o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei, por meio de prova documental e testemunhal, devendo a r.sentença ser reformada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado na jurisprudência.

Inicialmente, observo que os pedidos constantes das contrarrazões apresentadas (redução de honorários e juros moratórios) não podem ser conhecidos, diante da inadequação da via escolhida.

Passo à análise do mérito do recurso.

Vejamos.

#### 1. Requisitos legais para a concessão do benefício

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:

**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)**

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

**Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.**

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

**Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.**

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

#### 2. Requisito da idade mínima

No caso, a parte autora implementou, em **19/05/2004**, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, como se vê dos documentos de fls. 17, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, a autora já contava com 62 anos de idade.

#### 3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142). E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de **2004**, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, pelo menos, **138 meses (11 anos e 06 meses)**.

Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").

Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.**

**1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.**

**2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.**

**3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.**

**4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.**

**6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.**

*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*

E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rural do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Pois bem, no presente caso, como início de prova material, a autora juntou aos autos sua certidão de casamento, realizado no dia 02/12/1967, e certidão de nascimento de sua filha (Marli Eliane Pereira) nas quais seu marido (Ismael Carvalho Pereira) foi qualificado como lavrador (fls. 22/23).

Em seu depoimento pessoal, a autor declarou que seu marido tem dois tratores que são utilizados na propriedade da família (fls. 78).

A testemunha Aparecido Messias confirmou que a autora trabalhou na lavoura de seu próprio sítio de 1972 a 1999 (fls. 79).

A testemunha Maria Aparecida Gabriel Messias confirmou o trabalho no campo da autora durante o período de 1978 a 1998, e esclareceu que no sítio da autora havia um trator (fls. 80).

A testemunha José Messias Filho também confirmou que a autora trabalhou no sítio de sua propriedade por pelo menos trinta anos, tendo parado há dois anos (fls. 81).



De outro lado, a parte ré colacionou aos autos 06 registros de imóveis rurais em nome da autora e seu marido (fls. 90/111), equivalendo a uma área total 377,69 hectares.

Diante desse cenário, apesar do exercício da atividade rural por parte da autora e seu marido, a quantidade e extensão das propriedades rurais em nome do casal e o fato de terem 02 tratores, demonstram que tal atividade não era exercida de forma individual ou em regime de economia familiar como determina a Lei.

Observa-se que o tamanho total das propriedades alcança, aproximadamente, 17 módulos fiscais (fonte: www.nm.org.br), o que descaracteriza por completo a condição da autora de segurada especial.

Considerando-se o conjunto probatório, é de se concluir que as propriedades rurais da autora e seu marido desenvolvem atividade lucrativa e organizada, não estando sua atividade enquadrada na definição do §1º do inciso VII do artigo 11 da Lei 8.213/1991.

Nessa esteira, trago à colação os seguintes acórdãos:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE . EMPREGADO RURAL . PRODUTORA RURAL . ATIVIDADE URBANA DESEMPENHADA PELO MARIDO DA AUTORA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. APELAÇÃO DO RÉU PROVIDA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. II - Em face das notas fiscais carreadas aos autos, que demonstram o desenvolvimento da atividade de pecuária pela demandante; o seu enquadramento da autora como empregadora rural ; a classificação da propriedade rural como latifúndio por exploração, e ainda, a contratação de mão-de-obra, descaracterizam o regime de economia familiar, não podendo a autora ser qualificada como segurada especial, a teor do art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91. III - Descaracteriza o regime de economia familiar o depoimento pessoal da demandante afirmando que seu marido recolhia contribuições na qual idade de empresário, em cotejo com outras provas carreadas aos autos. IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Apelação do réu provida."*

*(TRF3, proc. 2006.03.99.033811-3, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:22/04/2010 PÁGINA: 2172); "AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO RELATIVO AO CÔNJUGE. ATIVIDADE LUCRATIVA ORGANIZADA. PRODUTOR RURAL . NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL DADO PELO ART. 11, VII, DA LEI 8.213/91. PEDIDO IMPROCEDENTE.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já se manifestou, em diversos julgados sobre a matéria, no sentido de abrandar o rigorismo legal na reapreciação de documentos novos, em virtude das peculiaridades dos trabalhadores rurais. Assim, já se aceitou como início suficiente de prova material a certidão de casamento da parte em que o seu cônjuge figura como lavrador, uma vez que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qual idade de segurador especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural , em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.*

*2. No entanto, se tais documentos comprovam que o marido da autora exerceu atividade lucrativa organizada, resta descaracterizado o regime de subsistência dos segurados especiais.*

*3. À falta de outro documento relativo às atividades da autora, inexistente o início de prova material a corroborar a prova testemunhal, devendo subsistir a observância do disposto na Súmula 147 do STJ. (g.n.)*

*4. Ação rescisória improcedente."*

*(STJ, AR 1411/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJe 22/03/2010)*

Desse modo, ausente um dos pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que não demonstrado o efetivo exercício da atividade rural na condição de segurada especial por período equivalente ao da carência exigida nos artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91, a improcedência do pedido era de rigor.

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CARLOS ALBERTO PIRES  
ADVOGADO : SP220189 JOSÉ SECOMANDI GOULART  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00096-4 2 V<sub>r</sub> TREMEMBE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestação do MPF.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de apelação contra a sentença que julgou improcedente o pedido.

*Ab initio*, em virtude do julgamento do feito sem a intervenção do Ministério Público, examino a existência de nulidade da sentença.

Segundo o art. 82 do Código de Processo Civil o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que houver interesse de incapaz. Assim, a não participação do órgão ministerial acarreta a nulidade do processo a partir do momento em que deveria ter sido intimado, nos termos do art. 246 do mesmo diploma legal.

Nesse sentido os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBRIGATÓRIA A INTIMAÇÃO PESSOAL COM REMESSA DOS AUTOS PARA MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI COMPLEMENTAR N. 76/93 COMBINADO COM O ART. 41, IV, DA LEI 8.625/93.*

*1. O § 2º do art. 18 da Lei Complementar n. 76/93 obriga a intervenção do Ministério Público Federal nos processos que versem desapropriação para fins de reforma agrária.*

*2. A exegese desse preceito normativo denota que a manifestação do Parquet é obrigatória, ainda que seja no bojo de execução de título judicial subjacente à ação expropriatória para reforma agrária, porquanto aquela é consectário desta e representa mero desdobramento do processo cognitivo. Precedentes: REsp 1035444/AM, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 10 de novembro de 2008 e REsp 811530/RN, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 14 de abril de 2008.*

*3. A presença do representante do Ministério Público Federal na sessão de julgamento não supre a sua falta de manifestação acerca do recurso de apelação, pois o art. 41, IV, da Lei 8.625/93, assegura a sua intimação pessoal com a remessa dos autos para o desígnio de sua função.*

*4. No caso sub examinem, a ausência de parecer exarado pelo Ministério Público Federal contamina o julgamento do recurso de apelação, que deve ser anulado a fim de que outro seja proferido, dessa vez com a*

*observância da liturgia legal que impõe a manifestação prévia do parquet.*

5. *Recurso especial conhecimento parcialmente e, nessa parte, provido, a fim de anular o julgamento relativo ao recurso de apelação. As demais questões suscitadas ficam prejudicadas". (STJ - Resp 1061852/PR Processo: 2008/0115749-7 - 1ª Turma J: 22.09.09 DJe :28.09.09 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES)*

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.*

*I - Inocorre negativa de prestação jurisdicional quando examinadas todas as questões controvertidas.*

*II - Intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, inocorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte.*

*III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.*

*IV - A intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do Parquet na primeira instância, não acarretando a nulidade do processo. V - Assentado pelas instâncias ordinárias que a autora se desincumbiu do seu ônus probandi inocorre violação do art. 333-I, CPC. Entender diversamente encontra óbice no enunciado n. 7 da súmula/STJ." (STJ - Resp 439955/AM - Processo: 2002/0066538-0 - 4ª Turma J: 16.09.03 DJ:25.02.04 p. 180 - Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA)*

*"BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PROVIMENTO. EMBARGOS INFRINGENTES.*

*I - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.*

*II - Nos termos da Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (artigo 31).*

*III - A ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância, nos casos em que é obrigatória a sua intervenção e desde que haja manifesto prejuízo a alguma parte, enseja nulidade do processo a partir do momento em que este deveria ter sido intimado (artigo 246 do CPC).*

*IV - Em sendo relevante o estudo social, eis que compõe conjunto probatório indispensável para o deslinde da demanda, cabe ao Juízo determinar a produção da referida prova, dada a falta de elementos aptos a substituí-la. V - Sentença anulada, com remessa dos autos à vara de origem para o prosseguimento regular do feito, restando prejudicada a análise da remessa oficial e dos recursos.*

*VI - Embargos de declaração providos." (TRF - 3ª Região - AC 695860 - Processo: 200103990247717 - 10ª Turma - j. 14.06.11 - DJF3: 22.06.11 p. 3568 - Rel. Des. Walter do Amaral)*

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DECLARO NULA A R. SENTENÇA** e determino o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036890-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036890-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP076885 LUIZ HENRIQUE DRUZIANI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SOLANGE MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP111288 CRISTIANE DENIZE DEOTTI  
PARTE RE' : LEONARDO DA SILVA CHAGAS BEZERRA incapaz  
ADVOGADO : SP111288 CRISTIANE DENIZE DEOTTI (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : JULIANE DA SILVA CHAGAS BEZERRA incapaz  
ADVOGADO : SP111288 CRISTIANE DENIZE DEOTTI  
REPRESENTANTE : ILKA SAITO MILLAN (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 10.00.00168-5 4 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 22.12.2006.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido, a partir da data da habilitação da autora. Honorários advocatícios fixados em 12 prestações mensais, atualizadas. Sem custas.

Apelação do INSS, pleiteando a reforma da sentença. Se vencido, pugnou pela redução da verba honorária. Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal apresentou parecer.

É o relatório.

### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e § 4º, bem como o artigo 76, § 2º, ambos da LBPS, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

*Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.*

*(...)*

*§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária companheira, a dependência é presumida.

Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da affectio societatis conjugal.*

*A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".*

Para a comprovação da união estável, a autora apresentou:

- Cópia de certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 22.12.2006, sendo declarante a autora;
- Cópias de certidões de nascimento de filhos em comum da autora e do falecido;
- Fatura de serviços telefônicos em nome do *de cujus*, tendo como endereço a Rua Afonso Monteiro da Cruz, nº 1551, Diadema/SP;

- Correspondência enviada pelo INSS à autora, tendo como endereço a Rua Afonso Monteiro da Cruz, nº 1551, Diadema/SP.

A prova testemunhal, por sua vez, é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autora e falecido conviviam como marido e mulher (fls. 44-45).

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que a autora foi companheira do falecido segurado até o óbito dele.

A presunção de dependência econômica do companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Por seu turno, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, porquanto foi concedido o benefício de pensão por morte aos filhos em comum do casal (fls. 51).

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Presente, portanto, a dependência econômica da autora em relação ao falecido e demonstrada a qualidade de segurado deste último, a concessão do benefício é de rigor.

O termo inicial do benefício previdenciário deve ser mantido na data de habilitação da autora.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários advocatícios, reduzo-os para 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como para reduzir os honorários advocatícios, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037715-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037715-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CARMELINA DO NASCIMENTO LOPES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP262621 EDSON GRILLO DE ASSIS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00056-7 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por CARMELINA DO NASCIMENTO LOPES, contra a r.sentença

que, nos autos da ação ordinária ajuizada em 26/03/2012 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, uma vez que a prova material juntada aos autos se mostrou insuficiente para comprovar que a autora exerceu atividade rural durante o tempo de carência necessário.

Sustenta a autora, em suas razões, que comprovou o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei, por meio de prova documental e testemunhal, devendo a r.sentença ser reformada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

## **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado na jurisprudência.

Vejamos.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:

**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11718, de 2008)**

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

**Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.**

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

**Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.**

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

#### **2. Requisito da idade mínima**

No caso, a parte autora implementou, em **20/07/2005**, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, como se vê dos documentos de fls. 10, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, a autora já contava com 62 anos de idade.

#### **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).

E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de **2005**, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, pelo menos, **144 meses (12 anos)**.

Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A

prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").

Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.**

**1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.**

**2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.**

**3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.**

**4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.**

**6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.**

*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*

E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de ruralidade do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Pois bem, no presente caso, como início de prova material, a autora juntou aos autos sua certidão de casamento, realizado no dia 18/02/1970, na qual seu marido (Rosalvo Teixeira Lopes) foi qualificado como lavrador (fls. 11); e a CTPS de seu marido constando registros, intercalados, como empregado rural, de 06/1984 a 03/2002 (fls. 14/15).

Consta, também, que Rosalvo Teixeira Lopes, após sucessivos períodos de recebimento de auxílio doença, aposentou-se por invalidez no dia 30/11/2005 (fls. 39/40).

Como se vê, as provas materiais não são robustas. Nada há em nome da autora que indique que a mesma era rural. A condição de lavrador de seu marido constante da certidão de casamento, embora possa lhe ser estendida, não vem corroborada por outras provas capazes de demonstrar que a autora o acompanhava nas lides rurais.

Embora não haja dúvida que Rosalvo era empregado rural, tal condição, não se presume automaticamente para a autora.

Diferente seria se fosse caso de reconhecer a qualidade de segurada especial, hipótese na qual é razoável supor que sendo o marido trabalhador rural, a esposa o acompanhava e ajudava nas lides camponesas, em regime de economia familiar.

Contudo, não é este o caso dos autos.

Do cenário posto, não é viável supor que, sendo o marido da autora empregado **formalmente registrado** em propriedade rural, ela o acompanhasse e trabalhasse **informalmente** nas mesmas fazendas durante tantos anos, restando imprescindível que houvesse nos autos outras provas, preferencialmente em nome próprio, capazes de demonstrar que a autora, assim como seu marido, era empregada rural, o que não ocorreu.

E para afastar qualquer dúvida, o depoimento da única testemunha ouvida, no sentido de que a autora, apesar de

ter trabalhado na roça quando era criança, passou a se dedicar às lides domésticas, quando se mudou para São Paulo, há 10 ou 12 anos, ou seja, entre os anos de 2001 e 2003.

Desse modo, não havendo prova material cabal do efetivo exercício da atividade rural por período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (artigo 143 da Lei 8.213/91), correspondente à carência prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, a improcedência do pedido em comento é de rigor.

Nesse sentido:

*"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERÍODO DE TRABALHO RURAL NÃO COMPROVADO. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADA. AGRAVO PROVIDO.*

*I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito da segurada.*

*II- O cônjuge tem sua dependência econômica presumida, de forma absoluta. O autor, por isso, tinha a qualidade de dependente da segurada falecida.*

*III- A prova testemunhal não foi hábil a corroborar o início de prova material, posto que as testemunhas foram vagas ao afirmar que a esposa do autor exercia atividade campesina.*

*IV- Não demonstrada a qualidade de segurada não é possível conceder a pensão por morte ao autor. Se a falecida não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.*

*V- Agravo legal provido."*

*(AC 200403990340421, AC - Apelação Cível 977333, TRF 3ª Região, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, Fonte DJF3, CJI, data: 21/10/2009, página 1561)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA.*

*I - O compulsar dos autos revela que não havia nenhum documento em nome da de cujus a indicar o exercício de atividade rural, sendo que na certidão de óbito lhe é atribuída a profissão do lar. De outra parte, em que pese o marido da falecida constar como lavrador nas certidões de casamento e de nascimento, não é possível estender sua profissão à falecida por se tratar de benefício de pensão por morte fora do âmbito do regime de economia familiar.*

*II - As testemunhas ouvidas em Juízo, malgrado asseverarem que a falecida exercia atividade rural, afirmaram que ela trabalhou como bóia-fria, ou seja, para outros produtores rurais, não se configurando o regime de economia familiar.*

*III - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à pretensão dos autores, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pela falecida).*

*IV - Agravo desprovido.*

*(AC 200703990264304, APELAÇÃO CÍVEL - 1204559, Relator Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, TRF 3ª Região, 10ª Turma, DJF3 CJI, data 13/05/2009, página 691)*

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. SENTENÇA LASTREADA EM PROVA FALSA. AÇÃO PROCEDENTE. 1. O biênio à propositura da ação não foi excedido, haja vista seu ajuizamento em 30/03/2001 e o trânsito em julgado do acórdão rescindendo ocorrido em 16/09/1999 (fl. 142). 2. A questão da efetivação da citação após o decurso do biênio já se encontra sumulada, conforme o enunciado 106, do Superior Tribunal de Justiça. 3. Verifica-se que a sentença rescindenda está lastreada em prova inidônea, ensejando o cabimento da rescisória com fulcro no art. 485, VI, do Código de Processo Civil. 4. No feito originário, a ora requerida apresentou cópias de sua carteira de Trabalho e Previdência Social de nº 017020, série 00168-SP, emitida em 16/02/93 pela DRT de Lençóis Paulista - SP, na qual se encontra anotado contrato de trabalho com a Fazenda Verde Vale, no período de 10/03/1979 a 23/10/1987, correspondente a 08 (oito) anos, 07 (sete) meses e 13 (treze) dias de atividade rurícola. 5. Com base neste documento, bem como na certidão de casamento, na qual o cônjuge está qualificado como lavrador, em 08 de maio de 1997 foi proferida sentença que julgou procedente o pedido de Margarida Vieira Zechel, reconhecendo-a como trabalhadora rural durante o período mencionado e condenou o instituto ao pagamento de aposentadoria por idade desde a data do ajuizamento da ação, ou seja, 25 de novembro de 1996. A decisão foi confirmada por esta Corte em sede de apelação e transitou em julgado no dia 16 de setembro de 1999. 6. As investigações acerca da inautenticidade das anotações na citada CTPS se iniciaram por meio de auditoria implementada pelo INSS (Autos nº 06/2000, citado à fl. 497), e as informações então obtidas serviram de base à instauração do Inquérito Policial nº 7-0147/2004 (Relatório às fls. 494/496). 7. Paralelamente, a autarquia previdenciária ajuizou a presente ação rescisória, por meio da qual restou efetivamente comprovada a falsidade do contrato de trabalho rural em questão. 8. Ouvidas em juízo, a requerida e as testemunhas por ela arroladas, nenhuma delas confirmou qualquer vínculo com a fazenda ou sítio Verde Vale. A própria ré declarou desconhecer a propriedade, bem como as anotações em sua CTPS. 9. De se frisar que a tese sustentada pelo defensor da ré, quando do depoimento acima transcrito, de que trabalhava desde os sete anos com o pai, não pode ser considerada, vez que os depoimentos testemunhais e todo o esforço probatório não versaram acerca deste trabalho supostamente exercido em data anterior ao casamento. 10. Nos autos do IP 7-0147/2004, muito embora o órgão ministerial tenha solicitado o*



arquivamento do inquérito por falta de indícios suficientes de autoria, a falsidade do registro trabalhista (materialidade do delito) foi reconhecida 11. Fartamente demonstrada a inautenticidade da prova em que está fundada a decisão rescindenda, desconstituo o acórdão proferido nos autos originários desta ação rescisória, e passo a proferir novo julgamento da lide. 12. Busca-se a concessão do benefício de aposentadoria por idade à trabalhadora rural, qualificada como segurada obrigatória a partir da Lei 8.213/91. Aplica-se à hipótese dos autos a legislação vigente à época em que foram preenchidos os pressupostos necessários à concessão do benefício, com assento constitucional no art. 201, § 7º, II, da CF, e regulamentação na Lei 8.213/91, cujo art. 48, § 1º, em consonância com a Constituição Federal, estabelece idade mínima de 55 anos à mulher e 60 anos ao homem, e na qual o art. 143 exige a demonstração do efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. 13. Nascida aos 17/03/1931 (fl. 21), a autora completou o requisito etário antes do advento da Lei 8.213/91. Porém, de acordo com a legislação anterior, ainda não havia alcançado o direito adquirido à aposentadoria, pois, nos termos do art. 297, do Decreto 83.080/79, a aposentadoria por velhice era devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade e fosse chefe ou arrimo de unidade familiar. 14. O pedido de aposentadoria por idade tem por fundamento a regra de transição inserta no art. 143, da Lei 8.213/91, a qual exige o implemento de três requisitos: idade mínima de 55 anos, se mulher; efetivo exercício de atividade rural por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência; e demonstração da atividade em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. 15. Se a respeito do cumprimento do requisito etário não pairam dúvidas, sobre a demonstração da atividade rural existem controvérsias. Excluída a prova correspondente às anotações na CTPS da autora, ante a sua demonstrada inautenticidade, do exame das demais provas produzidas nos autos não se deduz o efetivo labor como rurícola pelo período equivalente à carência. 16. Em seu depoimento, a autora afirma haver trabalhado na fazenda de nome Floresta e, após, em outras fazendas, como diarista, o que restou confirmado pelas testemunhas Helena Gabriel Sanches (fl. 472) e Manoel dos Santos (fl. 474), vizinhos da autora. No entanto, tais informações não foram corroboradas pelo responsável pela propriedade, Luiz Romualdo da Silva (fl. 473), segundo o qual apenas o marido da autora era seu empregado. 17. Ainda que se aponte para a existência da certidão de casamento juntada aos autos (fl. 21), que indica o cônjuge da autora como lavrador, tal qualidade se estende à esposa apenas nos casos em que o documento encontra respaldo em depoimentos testemunhais incontroversos, conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, e na Súmula 149, do STJ, o que não ocorre no caso concreto. 18. A fragilidade da prova testemunhal não autoriza a concessão do benefício pleiteado, razão pela qual a ação há de ser declarada improcedente, vez que não restou comprovado que a autora exerceu atividade rural pelo período equivalente à carência. 19. Ação rescisória julgada procedente. Sem condenação nos ônus da sucumbência, vez que a parte ré é beneficiária da assistência judiciária gratuita. (AR 00095904520014030000, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2010 PÁGINA: 75 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038100-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038100-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ZILDA PEREIRA GONCALVES  
ADVOGADO : SP190646 ÉRICA ARRUDA DE FARIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00000-5 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo anulação da sentença ante a alegação de julgamento "extra petita". No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 04.02.2006 (fls. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A autora juntou, como elementos de prova, cópia da certidão de casamento, celebrado em 1970, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 12); da certidão de nascimento do filho, em 10.07.1981, sem constar a qualificação profissional dos genitores (fls. 13).

Há, ainda cópia da sua CTPS, com anotações de vínculos de trabalho rural e urbano, no período de 01.06.1988 a 01.12.2006 (fls. 15-16), bem como da CTPS do cônjuge, contando vínculos rurais e urbanos, intercaladamente, no período descontínuo de 07.05.1973 a 18.10.1991 (fls. 17-19).

Depreende-se, da análise dos documentos, que a autora exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral, como doméstica.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, conforme extrato do CNIS, acostado pela autarquia à fl. 58, o marido da requerente ingressou como estatutário junto à Prefeitura do Município de Altinópolis/SP, exercendo atividade urbana no período de 02.04.1992 a 04.11.2003.

Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038102-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038102-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA DOS ANJOS CARDOSO CUSTODIO  
ADVOGADO : SP235318 JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00111-1 1 Vr GARCA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 27.09.2008 (fls. 20), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Acostou, a autora, cópia da sua CTPS, com anotações de vínculos de trabalho rural no período descontínuo de 19.08.1991 a 22.09.1999 (fls. 22-25) e da certidão de nascimento do filho, ocorrido em 09.10.1982, qualificando o seu marido como lavrador (fl. 21).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme demonstra o extrato do DATAPREV juntado às fls. 48, o falecimento do cônjuge em 1999, ou seja, nove anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural durante esse interregno.

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do marido, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038124-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038124-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : PILAR MOLERO DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO  
CODINOME : PILAR MOLERO ROMA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00089-0 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à

carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 15.11.1996 (fls. 17) devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Para comprovar o trabalho em regime de economia familiar, a autora juntou cópia dos seguintes documentos, dentre outros:

\*certidão de casamento, com assento realizado em 1962, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 22);

\* certidões de registro de uma propriedade, indicando que a autora é proprietária do imóvel rural denominado "Chácara São José", encravada na Fazenda "Viradouro", localizada no município de Votuporanga/SP, com área aproximada de 5 alqueires, a partir de 1989 (fls. 23-24 e 26-28).

Acostou, também, documentos referentes ao mencionado imóvel (certificado de cadastro de imóvel rural, declarações do ITR, dentre outros).

Contudo, consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, informa que o marido da autora exerceu atividade urbana, no período de 26.08.1974 a 11.08.2012, bem como recebeu aposentadoria por idade, na condição de comerciário, a partir de 06.01.2009.

Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91). A autora e seu esposo não retiravam o sustento apenas da atividade rurícola desenvolvida na propriedade da família, visto que ele exerceu atividade urbana durante o período produtivo laboral, recolhendo contribuições nesta condição, situação que culminou na concessão de aposentadoria por idade, no ramo comerciário.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de*

**rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.**

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Requisitos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido.

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038200-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038200-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : NANCY GANDOLFO RODELA  
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON  
CODINOME : NANCY GANDOLFO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00107-5 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

**DECISÃO**

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que

descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 08.05.2008 (fls. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia da CTPS, com as páginas referentes aos contratos de trabalho em branco (fls. 11-14), e da certidão de casamento, com assento em 29.04.1972, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 08).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, o marido da autora manteve vínculos urbanos no período descontínuo de 10.10.1986 a 09.02.2003, bem como verteu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual e autônomo (condutor de veículos).

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1972. Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Acrescente-se o fato de que a testemunha José Ferreira Cistal (CD-Rom às fls. 50) afirmou que o esposo da requerente exerce atividade de motorista de caminhão.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade,*

no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038433-73.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.038433-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA ALBERTINA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS014572 LUIS FERNANDO CARDOSO RAMOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00980-5 1 Vr IGUATEMI/MS

#### DECISÃO

Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### Decido.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o



FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 20.02.2011 (fls. 11) devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Para comprovar o trabalho em regime de economia familiar, a autora apresentou, como início de prova material, cópia dos seguintes documentos: comprovante de residência, indicando que a autora reside em área rural - "Assentamento Colorado 3" (fls. 13); certidão de nascimento do filho, sem constar a qualificação profissional dos genitores (fls. 14); certidão expedida pelo INCRA, declarando que a autora e seu esposo são beneficiários de parcela rural no Assentamento Colorado, localizada no município de Iguatemi/MS, desde 25.10.2004 (fls. 15); certidão de casamento, com assento realizado em 13.09.2010, qualificando os cônjuges como agricultores (fls. 16); notas fiscais de venda de produção de leite, em nome do cônjuge, expedidas em entre 2009 e 2011 (fls. 17-20).

Contudo, consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, informa que o marido da autora exerceu atividade urbana no período descontínuo de 01.11.1992 a 12.07.2004.

Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91). Não se comprovou que a autora e seu esposo retiravam o sustento apenas da atividade rurícola desenvolvida no mencionado assentamento.

Vale destacar, por fim, que o início de prova material em nome da própria autora, consistente na certidão de casamento, ocorrido no ano de 2010, é documento demasiadamente recente em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado, quinze anos.

Por fim, a certidão emitida pelo INCRA não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

***1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.***

***2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.***

***3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.***

***4. Recurso especial improvido."***

***(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".***

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.*

*- Requisitos do artigo 143 da Lei n 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.*

*- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.*

*- Recurso da autora improvido.*

*(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).*

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040897-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040897-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JOSE CARLOS MARUZO  
ADVOGADO : SP234874 ADRIANA APARECIDA DA SILVA RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00010-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor completou a idade mínima em 15.06.2009 (fls. 24), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

O autor juntou, como elementos de prova, cópia dos seguintes documentos, nos quais está qualificado como lavrador: certidão de casamento, com assento lavrado em 1974 (fls. 21); título eleitoral, emitido em 1970 (fls. 22); da CTPS, com anotações de vínculos rurais e urbanos, intercaladamente, no período descontínuo de 01.01.1972 a 01.07.2010 (fls. 25-28) e da carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Casa Branca/SP, com data de admissão em 13.06.1977 (fls. 29).

Contudo, o extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada aos autos ora determino, aponta que o autor efetuou recolhimentos previdenciários, na condição de autônomo e contribuinte individual, de 03.1987 a 05.1987, bem como recebeu auxílio-doença previdenciário, ramo de atividade comerciário, no período de 13.08.2009 a 21.03.2010.

Depreende-se, da análise dos documentos, que o autor exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041578-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041578-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VANDERCI MAGRI  
ADVOGADO : SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.04794-7 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 115/117, proferida em 15/07/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ser o perito especialista em ortopedia e neurologia. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/30.

A parte autora, lavradora, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa queixas de "sintomas de dores nas costas e nas pernas". Assevera o experto que "na data do exame pericial não foi evidenciada na pericianda incapacidade laborativa para a atividade informada", apresentando "autonomia total para as atividades da vida diária".

No tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

Confira-se, nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

- *A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

- *In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

- *Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).*

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - *A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*

II - *O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*

III - *Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

I - *Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

II - *As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios -*

*DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).*

No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou a capacidade para o exercício de atividade laborativa.

Observe-se que, o expert respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, afasto os questionamentos acerca da perícia médica, pelo que desnecessária a realização de novo laudo por especialista, inexistindo, no caso, cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

*4. Apelação do autor improvida.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041699-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041699-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARCOS DOMINGUES VIEIRA  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00049-9 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, a parte autora, em breve síntese, pleiteia a realização de novo laudo pericial por especialista na área de ortopedia e cardiologia.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança (fls. 113-114).

De acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Cumpram-se os artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

Verifica-se, portanto, tratar-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise

da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA- DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*

*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.

Destarte, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 113-115) afirma que a autora é portadora de doença degenerativa da coluna vertebral, hipertensão arterial e exame sorológico reagente para Chagas sem sinais de doença, que, por sua vez, não acarretam incapacidade laborativa no momento da perícia. Conclui que não há incapacidade para a atividade laborativa, estando apta, a parte autora, a exercer suas atividades laborais.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que doença degenerativa da coluna vertebral, hipertensão arterial e exame sorológico reagente para Chagas sem sinais de doença não levam a autora à incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação*

da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

**APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.** I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041778-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041778-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : APARECIDA LOPES  
ADVOGADO : SP084211 CRISTIANE MARIA PAREDES FABRI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00060-8 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Lauda médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.



Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de seqüela de acidente vascular cerebral isquêmico e doença de chagas (fls. 74-80).

Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor.

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a autora trabalha como autônoma vendendo Avon e Natura. Além disso, possui capacidade para administrar a loja de bijuteria que possui.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(...).*

*3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Pregresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; pregresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.*

*4. Apelação do autor improvida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.*

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*

*(...).*

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041911-89.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.041911-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA LOPES MACHADO  
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00453-4 1 Vr MUNDO NOVO/MS

**DECISÃO**

Ação ajuizada em 08.04.2010, objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 29.09.1995.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a norma aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Ressaltem-se os pressupostos essenciais para a concessão do benefício no caso de o falecido ser trabalhador rural. Os direitos previdenciários daqueles que exerciam atividade laborativa no campo surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto da Terra. Todavia, tão-somente com a promulgação da Lei Complementar nº 11/71 é que os dependentes do rurícola passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, posto ter sido instituído o PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. Essa Lei vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, que instituiu a figura da dependência econômica presumida, sob a qual se fundamenta o caso em exame.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Depreende-se o labor rural do falecido por meio de início razoável de prova material, confirmada pela prova testemunhal.

A autora apresentou, como início de prova do alegado labor rural, certidões de casamento e de óbito, qualificando o falecido como agricultor (fls. 11-12), bem assim notas fiscais do produtor rural emitidas nos anos de 1986 e 1987.

Ocorre, todavia, que as testemunhas apresentaram relatos demasiadamente vagos e imprecisos, limitando-se a informar o exercício de atividade rural, por vários anos, para diversos proprietários.

Desta forma, a prova oral produzida é insuficiente para comprovar o exercício de trabalho rural pelo falecido, não corroborando o início de prova material carreado aos autos.

A respeito do assunto, tem decidido o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA. (...)*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*(...)"*

*(Resp 434015/CE; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; Sexta Turma; v.u; j. 20.02.2003; DJ 17/03/2003; p. 299)*

*"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).*

*1. Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea.*

*2. A análise do conjunto probatório dos autos, a atestar o labor rurícola, implica em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.*

*3. Agravo interno ao qual se nega provimento."*

*(AgRg no REsp 857579/SP; Rel. Des. Celso Limongi (convocado do TJSP); Sexta Turma; j. 23.03.2010; DJe: 19.04.2010)*

Nesse sentido, não provado o exercício de trabalho rural pelo *de cujus* no período que antecedeu o seu falecimento, não há como reconhecer sua condição de segurado da Previdência Social.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica do autor em relação à falecida.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041983-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041983-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : VERA LUCIA RIBEIRO LOPES  
ADVOGADO : SP197054 DHAIIANNY CANEDO BARROS FERRAZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00150-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 30.09.2012.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira.

Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*

*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada.*

*2. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)

A condição de mãe do *de cujus* restou demonstrada por meio da certidão de óbito acostada aos autos (fls. 11), prova esta considerada inequívoca.

Contudo, não há nos autos, documentos que comprovem que o falecido provia a subsistência da família.

Igualmente, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória não evidenciam que a autora era economicamente dependente do *de cujus*.

Assim, as provas produzidas mostram-se inidôneas a comprovar a residência comum aos autores e ao falecido, elemento que, aliado a outros, teria o condão de demonstrar a suposta dependência econômica da primeira em relação ao último.

Mostrava-se indispensável que a autora, na condição de genitora, comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.

A mera afirmação de que a requerente passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043553-97.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043553-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA GORETE MENANI  
ADVOGADO : MS009681 LEANDRO ROGERIO ERNANDES  
CODINOME : MARIA GORETE MENANI NOGUEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GLORIA DE DOURADOS MS  
No. ORIG. : 12.00.00021-6 1 Vr GLORIA DE DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 152/153v (proferida em 18/06/2013) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (19/01/2012). Fixou os honorários periciais em R\$ 700,00 (setecentos reais). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia, requerendo a isenção de custas e a exclusão da condenação ao pagamento dos honorários periciais.

A fls. 171, a Autarquia informou a implantação do benefício nº 550.665.500-9, com data de início do benefício - DIB em 24/03/2012 e renda mensal atual de R\$ 1.274,40 (um mil, duzentos e setenta e quatro reais e quarenta centavos).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, a autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o recurso.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso, incluídos os honorários periciais, os quais devem, entretanto, ser reduzidos para R\$ 234,80, nos termos da Resolução nº 558/07, do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE**

**SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITO IMPLEMENTADO.**

(...)

- Honorários periciais reduzidos para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

- Sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita e figurando no pólo passivo autarquia federal, não há incidência de custas processuais.

- Agravo retido não provido. Parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para reduzir os honorários periciais e advocatícios, além de modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Recurso adesivo provido, para que o termo inicial da revisão ocorra na data de seu requerimento administrativo. (APELREEX 00265155320054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012)

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia para isentá-la de custas e reduzir o valor dos honorários periciais, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 20/01/2012 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043682-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043682-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : BENEDITO APARECIDO TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP132361 ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00046-9 1 Vr BORBOREMA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria (DIB 10/10/1994), com a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A r. sentença julgou improcedente a ação, pronunciando a decadência (art. 269, inciso IV, do CPC).

Inconformada, a parte autora pugna, em suas razões recursais, pelo afastamento da decadência e a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A decadência não se aplica ao caso em tela, pois pleiteia a parte autora o reajuste dos valores limites em decorrência do advento das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

Assim, não se cogita da decadência para a hipótese, implicando na reformada a decisão recorrida.

Presentes os pressupostos para a apreciação do pedido, nos termos do artigo 515, §1º, do CPC, prossigo na análise do pedido inicial.

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a adoção dos novos limitadores máximos do Regime Geral da Previdência Social fixados pela Emenda Constitucional n. 20/1998 e pela Emenda Constitucional n. 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante carta de concessão de fls. 12 e consulta ao sistema Plenus - Sisben - Hiscal, que ora se junta, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria corresponde a R\$ 743,83 e o respectivo limitador máximo vigente à época da concessão (10/10/1994), a R\$ 582,86; portanto, houve limitação ao teto previdenciário. Nesse passo, aplicáveis ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas n. 20/98 e n. 41/2003.

Impõe-se a reforma da r. sentença.

### **Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros

aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de adoção dos novos limites previstos nas Emendas Constitucionais n.20/98 e n. 41/2003 no benefício de aposentadoria, aplicando-se os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044295-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044295-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: IZILDINHA APARECIDA PRADO DA SILVA
ADVOGADO	: SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG.	: 11.00.00042-8 1 Vr TABAPUA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A parte autora apresentou agravo de instrumento em face da decisão que reconheceu a incompetência absoluta do juízo *a quo* e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Catanduva, ao qual foi dado provimento por esta E. Corte (fls. 25/26).

A r. sentença de fls. 82/86 (proferida em 08/04/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data de cessação administrativa (30/09/2010).

Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, tendo em vista a irreversibilidade do provimento. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao



benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão da tutela será analisada com o mérito.

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/23.

A fls. 41/42, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições em nome da parte autora, de 02/2002 a 06/2003 e de 11/2003 a 08/2005. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 12/09/2005 a 30/09/2010.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora apresenta espondiloartrose lombar, calcificação no ombro esquerdo, artrose de mãos e de joelhos. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor, desde 31/08/2012. Sugere reavaliação após quatro meses.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 30/09/2010 e ajuizou a demanda em 09/05/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Esclareça-se que não há que se falar em perda da qualidade de segurado da parte autora na data apontada no laudo para o início da incapacidade.

Neste caso, a doença que aflige a parte autora é de natureza crônica, podendo-se concluir que se foi agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***

*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*

*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*

*Agravo não provido.*

*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)*

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01/10/2010 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000068-98.2013.4.03.6005/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ROSALINA DE BRITES VILELA  
ADVOGADO : MS015101 KARINA DAHMER DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000689820134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ROSALINA DE BRITES VILELA, contra a r.sentença que nos autos da ação ordinária ajuizada em 16/01/2013 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade, **julgou improcedente o pedido**, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, uma vez que a prova material juntada aos autos se mostrou insuficiente para comprovar que a autora realmente exerceu atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda.

Sustenta a autora, em suas razões, que comprovou o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei, por meio de prova documental e testemunhal, devendo a r.sentença ser reformada.

Com as contrarrazões (fls. 134), vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado na jurisprudência.

Vejamos.

#### 1. Requisitos legais para a concessão do benefício

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:

**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)**

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

**Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.**

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

**Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.**

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos

seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

## **2. Requisito da idade mínima**

No caso, a parte autora implementou, em **24/08/2012**, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, como se vê dos documentos de fls. 11, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, a autora já contava com 55 anos de idade.

## **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).

E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de **2012**, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, pelo menos, **180 meses (15 anos)**.

Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").

Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.**

**1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.**

**2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.**

**3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.**

**4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.**

**6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.**

*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*

E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Pois bem, no presente caso, como início de prova material, a autora juntou aos autos certidões de nascimento de três filhos, nas quais não consta qualificação dos genitores (fls. 14/16); certidão expedida pelo Ministério do Desenvolvimento Agrário - MDA, datada de 05/09/2007, informado que a autora e seu marido são beneficiários do Projeto de Assentamento "Itamarati II", na cidade de Ponta Porã/MS, onde se encontram assentados desde

22/09/2005, trabalhando em regime de economia familiar (fls. 17); contrato de concessão de uso de 05 hectares de terra, firmado entre a autora e seu marido, como unidade familiar, e o INCRA, datado de 07/12/2009, com prazo de validade de 05 anos (fls. 18/19); cartão de produtor rural em nome da autora, expedido em 14/02/2011 e válido até 15/06/2011 (fls. 21); declaração de exercício de atividade rural preenchido e assinado pela autora junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paranhos, datada de 28/07/2012 (fls. 22/24); declaração subscrita por Oscar Inácio Peixer informando que a autora trabalhou em sua propriedade rural como bóia-fria no período de 1995 a 2004 (fls. 25); ficha de atendimento no posto de saúde de Paranhos/MS em nome da autora, qualificando-a como lavradora (fls. 26); Notas Fiscais de compra de soja e gado realizada pela autora, datadas de 03/2010, 04/2010, 10/2010, 04/2012 e 03/2012 (fls. 31/36).

Às fls. 80/85, consta que o INSS homologou o período de 22/09/2005 a 10/09/2012, na categoria de trabalhador rural, para a autora.

Dito isso, embora não haja dúvida de que a autora desempenha atividade rural desde 2005, resta a comprovação de que já a exercia no período de 1997 a 2005, para completar o período equivalente à carência (180 meses).

E para comprovar esse período, a única documentação trazida é a declaração de Oscar Inácio Peixer informando que a autora era bóia-fria no período de 1995 a 2004 (fls. 25), o que equivale a uma prova testemunhal, só que escrita.

Verifico, ainda, que na certidão de casamento da autora, realizado em 12/02/1987, seu marido (Leones Vilela) foi qualificado como carpinteiro, enquanto a autora foi qualificada como "do lar" (fls. 48).

As testemunhas prestaram declarações confusas e não foram convincentes. Ora diziam que conheciam a autora há 08 ou 09 anos, ora diziam que a conheciam há 15 ou 17 anos. Também não foram claras em dizer se a autora morava na cidade ou em acampamento, antes de ser instalada no Assentamento Itamarati (fls. 138/144).

Enfim, a meu ver, a atividade rural da autora, como segurada especial, está cabalmente demonstrada somente no período em que de fato foi reconhecido pela parte ré, ou seja, a partir de 2005.

Não havendo outra prova material de que a autora exercia atividade campesina antes os anos de 1997 a 2005, e que a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça impede que, para casos como esse, a comprovação da atividade rurícola seja feita exclusivamente por meio de testemunhas; não há outra alternativa senão àquela proferida pelo Juízo "a quo".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.*

*INAPLICABILIDADE DA LEI 10.666/03. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Esta 10ª Turma, seguindo a jurisprudência do E. STJ, adotou posicionamento no sentido de que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regramento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, eis vez que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida. 4. Agravo legal desprovido. (AC 00181919320134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE VOTO VENCIDO NÃO OBSTA O CONHECIMENTO DO RECURSO QUANDO POSSÍVEL FIXAR OS LIMITES DA DIVERGÊNCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE À PROVA DO LABOR CAMPESINO. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. RECURSO DESPROVIDO. I. A ausência do voto vencido não obsta o conhecimento dos embargos infringentes, uma vez que possível, na espécie, fixar os limites objetivos da divergência para efeito de permitir o reexame da matéria. Precedentes do C. STJ e da E. 3ª Seção desta Corte. II.*

*Para a concessão da aposentadoria rural por idade não se exige a comprovação de recolhimentos das respectivas contribuições ou cumprimento do período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, dentro do período da carência, mas em período imediatamente anterior ao implemento da idade ou do requerimento do benefício. III. O C. STJ pacificou entendimento no sentido de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal (Súmula 149/STJ). Considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. IV. Por construção pretoriana, admite-se a utilização da qualificação de lavrador do cônjuge como início de prova material, de molde a estender*

a condição de rurícola para a esposa, desde que acompanhada de prova testemunhal idônea nesse sentido. V. A única prova material consubstancia-se na certidão de casamento (1959), na qual consta a profissão do marido como lavrador à época, nada existindo em nome da requerente no sentido de comprovar a sua atividade rurícola. O CNIS informa vínculos urbanos do marido desde 1984 e a autora completou o requisito etário somente no ano de 1994. Ademais, uma das testemunhas afirma que a autora deixou a lide campesina havia 18 anos. VI. O conjunto probatório mostra-se insuficiente à demonstração da labuta campesina pela autora, vez que a valoração das provas não permite estender a qualificação de rurícola ostentada pelo marido para todo o período necessário à concessão do benefício pretendido (72 meses), notadamente em razão do exercício de atividades urbanas por parte do cônjuge e a fragilidade dos depoimentos. Portanto, não restaram preenchidos os requisitos legais para a aposentadoria por idade rural. VII. Embargos infringentes não providos. (EI 00253315220114039999, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000250-78.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000250-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ZELI DOS SANTOS DE JESUS  
ADVOGADO : MS013260 EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002507820134036007 1 Vr COXIM/MS

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 21.05.2005 (fls. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A autora juntou, como elementos de prova, cópia da CTPS com anotações de vínculos de trabalho no período descontínuo de 01.02.2000 a 09.02.2001, como cozinheira e doméstica, respectivamente (fls. 14-18).

Acostou, ainda, documentos em nome do cônjuge, tais como requerimento de seguro-desemprego, datado de 1997, em que está qualificado como trabalhador rural (fls. 23) e termos de rescisão contratual (fls. 24-25); e, por fim, cópia da certidão de nascimento da filha, no ano de 1973, que indica tão somente que a requerente residia na zona rural, não constando qualquer qualificação profissional dos genitores (fls. 26).

Depreende-se, da análise dos documentos, que a autora exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral.

Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.

Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com frequência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005939-06.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005939-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JOAO LUIZ MACEDO  
ADVOGADO : SP120882 JOAO CARLOS GALLUZZI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059390620134036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por JOÃO LUIZ MACEDO, contra a sentença de fls. 130/131, que indeferiu a petição inicial desta demanda, julgando-a extinta nos termos do art. 269, IV do C.P.C., por entender ter ocorrido a decadência para a propositura da lide.

Entendeu o d. Juízo *a quo* que *"a propositura de ação trabalhista não interrompe nem suspende o prazo decadencial. Além disso, a obrigação reconhecida na sentença não é fato novo, visto que o recebimento de verbas trabalhistas ocorreu antes da concessão do benefício previdenciário."*

O recorrente sustenta ser aposentado por tempo de contribuição desde 08/01/1998, recebendo o benefício nº 108.487.561-3.

Contudo, foi vencedor em ação trabalhista onde, em 10 de julho de 2009, as partes litigantes firmaram acordo para pagamento das verbas devidas, além dos recolhimentos previdenciários correspondentes.

Defende, assim, que os recolhimentos previdenciários decorrentes da referida demanda não integraram o cálculo do benefício, eis que ocorreram em data posterior ao seu deferimento, em janeiro de 1988.

E, portanto, o prazo de decadência para ajuizamento da lide somente poderia ocorrer após os mencionados recolhimentos.

Pleiteia o recorrente a reforma da sentença recorrida para, afastando a decadência, determinar-se o prosseguimento da ação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, passo a decidir.

Com razão o recorrente.

Quanto à decadência, observo que era entendimento dominante de que, tratando-se de norma de direito material, as regras sobre decadência e prescrição somente se aplicariam aos benefícios concedidos após sua vigência.

Assim, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº. 8.212/91, na forma introduzida pela Medida Provisória nº. 1.523-9, de 27.6.1997, posteriormente convertida na Lei nº. 9.528/1997, não atingiria benefícios previdenciários concedidos antes de sua entrada em vigor.

Contudo, é cediço que as normas de direito público devem ser aplicadas imediatamente, vale dizer, os prazos de decadência incidem tanto sobre os benefícios concedidos após sua instituição, quanto para os que foram concedidos anteriormente e, neste último caso, o lapso decadencial é contado a partir da entrada em vigor do respectivo diploma legal.

Outra não é a diretriz traçada pelo artigo 6º da Lei de Introdução do Código Civil (LICC) ao dispor que "a Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada".

A Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar matéria análoga, referente à aplicação da Lei nº. 9.784/99, já decidiu que "*a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado*" (STJ, MS nº. 9.112/DF (2003/0100970-9), Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 16/02/2005, DJ 14/11/2005).

Assim constou no voto da E. Relatora:

*"Na hipótese, temos para exame uma aposentadoria que foi concedida em 22/11/79, alterada administrativamente pelo Ato 198, de 21/11/94, o qual fez incorporar aos proventos os quintos, concomitantemente com a gratificação de função.*

*A pergunta que se faz é a seguinte: era possível a revisão em 2003? Se contado o prazo quinquenal do ato de revisão, 21/11/94, mais de cinco anos decorreram.*

*Mas, se assim for, estar-se-á dando efeito retroativo à Lei 9.784/99.*

*Revi minha posição a partir do entendimento exposto em um julgamento da Primeira Seção, pelo Ministro Teori Zavascki, idêntico, aliás, ao entendimento do Ministro Ari Pargendler, que se manifestou no julgamento de um processo administrativo.*

*Ora, até 1999, data da Lei 9.784, a Administração podia rever os seus atos, a qualquer tempo (art. 114 da Lei 8.112/90). Ao advento da lei nova, que estabeleceu o prazo de cinco anos, observadas as ressalvas constitucionais do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, CF), a incidência é contada dos cinco anos a partir de janeiro de 1999. Afinal, a lei veio para normatizar o futuro e não o passado. Assim, quanto aos atos anteriores à lei, o prazo decadencial de cinco anos tem por termo a quo a data da vigência da lei, e não a data do ato".*

Daí é lícito concluir que a aplicação imediata da lei não se confunde com sua retroatividade.

Com efeito, a lei é o comando geral e abstrato destinado a regular situações futuras, com efeito imediato, cabendo preservar as situações consolidadas antes do início de sua vigência.

Isso não quer dizer que o ordenamento jurídico alberga o direito adquirido a prazos de decadência ou de prescrição, tampouco há o direito adquirido à *ausência* desses prazos. Entender em sentido contrário violaria o princípio da isonomia, distinguindo indevidamente os segurados que tiveram seus benefícios concedidos antes das alterações legislativas (que seriam "*imunes*" aos prazos de decadência e de prescrição) daqueles que obtiveram concessões posteriores (que estariam sujeitos a tais prazos).

Ao revés, a aplicabilidade imediata da lei cuida apenas de garantir aos segurados tratamento isonômico, qual seja, sujeitar todos, sem exceção, a um mesmo prazo decadencial para a revisão de seu benefício, tutelando-se, assim, a segurança jurídica.

A fórmula para compatibilizar a aplicação imediata da lei com a preservação de situações consolidadas antes do início de sua vigência é a contagem do lapso decadencial a partir da entrada em vigor do diploma legal que o instituiu ou alterou.



Por isso, não há que se falar em violação ao direito adquirido ou ao ato jurídico perfeito, nem em retroatividade da lei. Outrossim, a legislação não eliminou o direito à revisão, mas, apenas, condicionou seu exercício a determinado prazo por ela fixado, visto inexistir direito imprescritível. Confira-se o julgado proferido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que sintetiza a matéria:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI - APLICAÇÃO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL DO ARTIGO 103 DA LEI Nº 8.213/91 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIOR E POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA MP 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. LÓGICA INTERPRETATIVA DECORRENTE DO JULGAMENTO DO RESP REPETITIVO 1114938/AL E DE PRECEDENTES DO TRF2ª E 5ª REGIÕES, TURMAS RECURSAIS DA BAHIA, PARANÁ, TRU DOS JEFs DA 2ª REGIÃO E TNU. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA EM RAZÃO DO TRANSCURSO DO PRAZO DECADENCIAL DECENAL.*

- *Tratando-se de norma de direito público, tem aplicação imediata a regra estatuída pelo artigo 103 da LBPS que instituiu o prazo decadencial decenal para revisão de benefício previdenciário.*

- *Não se confunde o efeito no presente, imediato, pronto, com o efeito no passado. (Pontes de Miranda, in Comentários à Constituição Brasileira de 1946, apud Vicente Ráo, O Direito e a Vida dos Direitos, Ed. Revista dos Tribunais, vol. I, São Paulo: 1997, p. 379)*

- *Alcance dos benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo decadencial decenal, com início de sua contagem, contudo, a partir da vigência da norma que inseriu o instituto no ordenamento previdenciário.*

- *O prazo decadencial decenal, muito embora tenha sido reduzido em razão da vigência da Lei nº. 9.711/98, que introduziu o prazo decadencial quinquenal, foi reintroduzido no ordenamento pela MP nº138/2003 antes que se completasse o prazo quinquenal, de modo que nenhum benefício foi atingido pelo prazo reduzido. Nesse sentido, o entendimento de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, em Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social - 9ª edição revista e atualizada - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2009, páginas 365 e 366s. 294, "a Lei 9.711, publicada no DOU de 21.11.1998, em seu art. 30, convalidou os atos praticados com base na MP nº. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998, razão pela qual a norma restritiva introduzida pela MP 1663-15 formalmente não foi convalidada. Este fato nos conduz à conclusão de que a redução do prazo vigoraria apenas a partir da edição da Lei 9.711/98. Entretanto, houve restabelecimento do prazo original com a edição da MP 138/03, convertida na Lei 10.839/04".*

- *Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp repetitivo nº 1114938/AL), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória (MP nº. 1.523-9/97), deve ser tomado como termo a quo para a contagem do prazo decadencial decenal, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal que introduziu o instituto.*

- *O ordenamento jurídico brasileiro não é afeito a situações imutáveis pela imprescritibilidade já que repele a existência de pretensões eternas.*

- *O prazo decadencial estabelecido no art. 103 da LBPS tem, portanto, aplicação aos benefícios concedidos anteriormente. Contudo, o cômputo do lapso decenal, para esses benefícios, tem início a partir da vigência da lei instituidora no novo instituto, isto é, a partir de 28/06/1997, data em que foi publicada a nona edição da Medida Provisória nº 1.523, sucessivamente reeditada, com o referido dispositivo, até converter-se na Lei nº. 9.528/97 (note-se que a MP nº. 138/2003 tornou absolutamente ineficaz a redução introduzida pela Lei nº. 9.711/98, ao revogar norma específica antes da consumação do prazo decadencial quinquenal).*

- *Desse modo, a partir de 28/06/2007, está atingido pela decadência o direito de revisar a renda mensal inicial dos benefícios concedidos há mais de dez anos.(a contagem dos prazos estipulados em anos expira no dia e no mês iguais aos do início da contagem, ao que se depreende da norma do art. 132, § 3º, do Código Civil/2002 e do art. 1º da Lei nº. 810/1949).*

- *O prazo de dez anos não está, desse modo, a ser aplicado retroativamente, não incidindo desde a época da concessão do benefício, mas tão somente a contar da data do início da vigência do diploma que o instituiu. Precedentes da TNU, TRFs da 2ª e 5ª Regiões, Turmas Recursais da Bahia, Paraná, Turma Regional de Uniformização dos JEFs da 2ª Região e julgamento de recurso especial repetitivo do STJ em hipótese e interpretação análoga (REsp 1114938/AL)*

- *Na revisão dos benefícios concedidos a partir da vigência da MP nº. 1523-09/1997, o prazo decenal é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com o texto legal.*

- *No caso dos autos, tratando-se de pedido de recálculo de RMI de benefício com DIB 15/04/1994, concedido em 08/04/1995, tendo sido a ação revisional proposta em 07/11/2007, é manifesta a decadência do direito à revisional.*

- *Apelação da parte autora desprovida. Manutenção da sentença por fundamentação diversa, em razão do reconhecimento da decadência, porquanto ultrapassado o prazo decadencial decenal".*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC nº. 0017910-45.2010.4.03.9999/SP (2010.03.99.017910-5/SP), Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. em 27/09/2010, DJF3 CJI 04/10/2010, p. 2039).

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/1997 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Em que pese a norma acima transcrita fazer menção apenas a decisão definitiva no âmbito administrativo, entendo aplicável, por analogia, às decisões definitivas no âmbito trabalhista.

*In casu*, o autor ajuizou Reclamação Trabalhista em 1997, sendo que a sentença reconheceu ao autor o pagamento de diferenças salariais decorrentes da conversão dos salários em fevereiro de 1994 para a URV no dia 01 de março de 1994, com acréscimo de juros e correção monetária.

Consta que a sentença trabalhista foi proferida em 15/12/2000 (fls. 58/62), cálculo pericial do débito atualizado até dezembro de 2007 (fls. 63/99), homologação da conta em 03/11/2008 (fls. 100/101) e, por fim, acordo celebrado entre as partes em 27/01/2009.

O andamento processual disponibilizado no *site* da Justiça do Trabalho de 1ª Instância informa que houve remessa dos autos para julgamento de Recurso Ordinário em 18/01/2002.

Outrossim, o andamento processual disponibilizado no endereço eletrônico do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, cuja juntada ora determino, registra que, por unanimidade, foi negado provimento ao recurso do recorrente, em decisão proferida em 12/06/2003. Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados em 10/07/2003.

Ora, ainda que não exista nos autos informação quanto à data de trânsito em julgado da decisão proferida na lide trabalhista, certo é que somente poderia ter ocorrido após 10/07/2003.

Aplica-se ao caso o princípio da "*actio nata*", eis que o interesse de agir - que ampara o direito de ação -, somente nasceu para o autor a partir do momento em que se tornou definitiva a decisão da Justiça do Trabalho que reconheceu devido o acréscimo de verba remuneratória, majorando os salários-de-contribuição, com reflexos na seara previdenciária (recálculo do salário de benefício e, conseqüentemente, alteração da renda mensal inicial). Antes desse marco, não se pode falar em contagem do prazo decadencial.

A propósito, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA*

*I - Não há que se falar em decadência no caso em tela, tendo em vista que a possibilidade da revisão do benefício por força da reclamatória trabalhista nasceu apenas a partir do trânsito em julgado do comando então proferido, de modo que, em tal situação, deve ser este o termo inicial do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. A redação conferida pela Lei nº 10.839/2004 ao mencionado dispositivo fixou em dez anos o prazo decadencial em comento, tendo sido o presente feito ajuizado antes de seu esaurimento.*

*II - A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EResp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).*

*III - Agravos do autor e do INSS improvidos (art. 557, § 1º, do CPC)." (Destaquei)*

*(Ag.legal na AC nº 2012.03.99.029907-7/SP, rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, j. 26/02/2013, Dje 06/03/2013)*

Como o trânsito em julgado ocorreu após 10/07/2003 e a presente ação foi ajuizada em 29/11/2012, não ocorreu a decadência.

Por tais razões, dou provimento ao apelo do autor, afastando o reconhecimento da decadência, devendo a demanda prosseguir até seus ulteriores termos.

Intimem-se e, após o decurso de prazo, devolvam-se os autos à origem para regular prosseguimento.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000290-36.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.000290-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROSA DE JESUS TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP194452 SILVANA APARECIDA GREGÓRIO e outro  
No. ORIG. : 00002903620134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 79/81v (proferida em 22/07/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (07/11/2012) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (04/04/2013). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/37.

A fls. 43, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 10/2007 a 05/2008, de 07/2008 a 09/2009, de 11/2009 a 05/2010, de 07/2010 a 12/2010, de 02/2011 a 06/2011 e de 08/2011 a 08/2012.

A parte autora, do lar, contando atualmente com 65 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de ruptura total de músculos supra e infraespinhoso de ambos os ombros, gonartrose (artrose de joelho) bilateral e artrose de coluna lombar. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 08/2012 e ajuizou a demanda em 14/01/2013, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade*

rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de sua atividade habitual, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 07/11/2012 (data do requerimento administrativo) e DCB em 03/04/2013, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 04/04/2013 (data da juntada do laudo pericial). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSA APARECIDA VARELA COSTA  
ADVOGADO : SP241197 GISELE CAROLINE FERREIRA MELO e outro  
No. ORIG. : 00007355420134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada em 25.01.2013, objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 05.07.2012.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido, a partir da data da citação (05.04.2013). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o montante das parcelas vencidas até sentença. Sem custas.

Apelação do INSS, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e § 4º, bem como o artigo 76, § 2º, ambos da LBPS, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

*Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.*

*(...)*

*§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária companheira, a dependência é presumida.

Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da affectio societatis conjugal.*

*A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".*

Para a comprovação da união estável, a autora apresentou:

- Cópia de certidão de óbito do segurado, ocorrido em 05.07.2012;
- Cópia de fatura de energia elétrica, em nome da autora, tendo como endereço a Rua João de La Casa, nº 75, Presidente Prudente/SP;
- Cópia de fatura mensal de serviços de água e esgoto, em nome do *de cujus*, tendo como endereço a Rua João de La Casa, nº 75, Presidente Prudente/SP;
- Cópia de solicitação de recibo de venda expedido pela empresa Sollar Móveis, em nome do *de cujus*, tendo como endereço a Rua João de La Casa, nº 75, Presidente Prudente/SP;
- Cópias de correspondências em nome da autora e do *de cujus*, tendo como endereço a Rua João de La Casa, nº 75, Presidente Prudente/SP.

A prova testemunhal, por sua vez, é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autora e falecido conviviam como marido e mulher (fls. 59-62). O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dele.

A presunção de dependência econômica do companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Por seu turno, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, consoante se denota dos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 49-53).

A manutenção da sentença é medida que se impõe.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Presente, portanto, a dependência econômica da autora em relação ao falecido e demonstrada a qualidade de segurado deste último, a concessão do benefício é de rigor.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001385-04.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001385-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: BARBARA LETICIA BARROSO IENAGA
ADVOGADO	: SP026667 RUFINO DE CAMPOS e outro
No. ORIG.	: 00013850420134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de pensão por morte, até a conclusão do curso universitário.

Pedido julgado procedente.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de

acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

A pensão por morte, conforme o disposto no *caput* do artigo 74, da Lei nº 8.213/91, "será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não".

Para fazer jus à concessão do referido benefício é necessário ostentar a condição de dependente econômico do falecido, cujo rol encontra-se discriminado no artigo 16, da Lei nº 8.213/91

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.*

*(...)*

*§ 2º. O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento". (grifos nossos)*

Outrossim, o artigo 77, § 2º, II, da Lei nº 8.213/91, preceitua que:

*"Art. 77 - A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.*

*(...)*

*§ 2º - A parte individual da pensão extingue-se:*

*(...)*

*II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido." (grifos nossos)*

Pela análise do acima exposto, verifica-se que os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou a eles equiparados, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus, pois, à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, como ocorre no caso em julgamento, salvo casos de invalidez.

O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não se confundindo os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles traçados pela legislação tributária, em que se pode enquadrar como dependente o filho ou equiparado, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça nesse sentido, já se manifestou, consoante os julgados que abaixo transcrevo:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. pensão POR morte. LEI Nº 8.213/91.IDADE LIMITE. 21 ANOS. ESTUDANTE. CURSO universitário.*

*A pensão pela morte do pai será devida até o limite de vinte e um anos de idade, salvo se inválido, não se podendo estender até os 24 anos para os estudantes universitários, pois não há amparo legal para tanto.*

*Recurso provido.*

*(REsp 639.487/RS, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 11.10.2005, DJ 01.02.2006 p. 591)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.*

*I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei nº 8.213/91.*

*II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.*

*Recurso provido.*

*(REsp 638.589/SC, Rel. Ministro Felix Fischer, 5ª Turma, julgado em 03.11.2005, DJ 12.12.2005 p. 412)*

No mesmo sentido: REsp nº 612974/ES, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 07/06/2006; REsp nº 801959/RJ, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 31/03/2006; REsp nº 768174/RS, Relator Ministro Nilson Naves, in DJ 28/03/2006.

A reforma da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP,

Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000009-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000009-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANA REGINA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP062740 MARIA DAS GRACAS CARDOSO DE SIQUEIRA e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00014117020124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da Vara de Mogi das Cruzes/SP que, nos autos da ação ordinária ajuizada por ANA REGINA DOS SANTOS objetivando a concessão de benefício de pensão por morte de seu companheiro, julgou parcialmente procedente o pedido condenando o INSS a pagar o benefício e as verbas atrasadas a partir do ajuizamento da ação, acrescidos de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da condenação. Antecipou os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

O recorrente pugna pela atribuição do efeito suspensivo a este agravo, interposto em face da decisão que recebeu o recurso de apelação no efeito meramente devolutivo. Alega a nulidade da decisão por falta de fundamentação, pretendendo, ainda, a imediata cassação da decisão que concedeu eficácia imediata à sentença, por não restarem preenchidos os requisitos legais atinentes ao benefício.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Não há que se falar em nulidade da decisão, eis que seu conteúdo decorre dos expressos termos da legislação em vigor, ainda que não mencionados os dispositivos legais correspondentes.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 520, estabelece que a apelação será recebida em seus efeitos devolutivo e suspensivo, à exceção das hipóteses previstas nos incisos I a VII, em que se admite, excepcionalmente, o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Entre as exceções, encontra-se o caso do recurso de apelação interposto contra sentença que antecipa os efeitos da tutela (inciso VII).

NO CASO DOS AUTOS, não obstante a própria sentença tenha antecipado os efeitos da tutela, entendo, com fundamento nos artigos 273, incisos I e II, e 520, inciso VII, que o recurso de apelação deve ser recebido apenas no efeito devolutivo em relação à antecipação da tutela, até porque o Juízo "a quo", ao proferir a sentença concessiva, reconheceu a existência do "*periculum in mora*".

A respeito, confira-se anotação dos ilustres juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2013, nota "26b" ao artigo



*"Ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela" (STJ-2ª Seção, REsp 648.886, Min. Nancy Andrighi, j. 25.8.04, DJU 6.9.04). No mesmo sentido, entendendo que o efeito suspensivo da apelação não atinge o deferimento da tutela antecipada na sentença: STJ-2ª T., Ag em REsp 159.037-AgRg, Min. Mauro Campbell, j. 21.8.12, DJ 28.8.12; RF 344/354, RJ 246/74, JTJ 310/419, 318/488 (AI 490.471-4/3-00), 345/28 (AI 619.867-4/9-00; v. p. 30), 351/51 (AI 990.10.010528-0).*

Cabe anotar que a matéria deste agravo deve ser restrita ao conteúdo processual da decisão que recebeu o recurso de apelação no efeito meramente devolutivo.

O mérito da sentença, atinente à presença ou ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, é tema que deverá ser discutido em sede própria, eis que extrapola os limites do presente recurso.

Diante do exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo a decisão que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000151-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000151-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ALEXANDRO VICENTE DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : SP158869 CLEBER UEHARA  
REPRESENTANTE : ADRIANA SOARES VICENTE  
ADVOGADO : SP158869 CLEBER UEHARA  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALESTINA SP  
No. ORIG. : 13.00.00031-0 1 Vr PALESTINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Palestina/SP, nos autos da ação ordinária ajuizada por ALEXANDRO VICENTE DE OLIVEIRA, representado por ADRIANA SOARES VICENTE, que concedeu medida liminar para determinar provisoriamente a implantação do benefício de auxílio-reclusão.

O Instituto pugna pela atribuição do efeito suspensivo ao recurso para suspender a determinação que concedeu a tutela antecipada, por não restarem demonstrados os pressupostos necessários para a medida antecipatória. Alega que a última remuneração auferida pelo segurado é superior ao limite estabelecido pela Portaria nº 02, de 06/01/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado no E. STF, decido.

Anto, de início, que a matéria trazida em sede recursal está restrita ao limite da última remuneração recebida pelo segurado recluso, não sendo questionados os demais requisitos legais.

O auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão, que não receber remuneração de empresa, não estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ainda que exerça atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto (art. 201, IV, da CF c/c art. 80, *caput*, da Lei n.º 8.213/91 e art. 116, § 5º e 6º, do Decreto 3048/99, com redação dada pelo Decreto n.º 4729/03).

No caso dos autos, verifico que está demonstrada a qualidade de segurado do recluso, vez que possuía vínculo empregatício na data de sua prisão (fls. 21/22), em 06/09/2012.

Quanto ao limite dos rendimentos, a EC n.º 20/98 determina que o auxílio-reclusão será devido unicamente aos segurados de baixa renda, definidos como aqueles que possuem rendimentos igual ou inferior a R\$ 360,00, corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do RGPS (inteligência do art. 13).

Este valor vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social, cujo limite, na época do recolhimento à prisão, era previsto pela Portaria n.º 02, de 06/01/2012, em R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos).

O E. Supremo Tribunal Federal, ao analisar os Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, decidiu que, para a concessão do auxílio-reclusão, deve ser considerada a renda do segurado recluso.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF - RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - data de publicação DJE 08/05/2009 - ATA Nº 13/2009. DJE nº 84, divulgado em 07/05/2009 Rel min. Ricardo Lewandowski)

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.

I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.

II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.

III - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF - RE 486413 / SP - SÃO PAULO Julgamento: 25/03/2009 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno DJE 07/05/2008 public 08/05/2009 Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)

No caso dos autos, ao tempo do recolhimento à prisão, em 06/09/2012, o segurado recebia remuneração no valor de R\$ 1.051,51 (hum mil e cinquenta e um reais e cinquenta e um centavos), em agosto de 2012, como demonstra o documento de fls. 21, superior, portanto, ao teto legal fixado à época, que correspondia a R\$ 915,05, de acordo com a Portaria n.º 02, de 06/01/2012.

Embora o documento de fls. 22 aponte salário de contribuição no importe de R\$ 491,74 (quatrocentos e noventa e um reais e setenta e quatro centavos) em agosto de 2012, note-se que esse montante levou em conta os descontos efetuados pelo empregador a título de descanso semanal remunerado, faltas não justificadas e outros. Dessa forma, não espelha, com fidelidade, a remuneração habitualmente recebida.

Por outro lado, o mesmo extrato do CNIS juntado a fls. 22 informa que a remuneração do segurado foi de R\$ 1.294,56 (hum mil duzentos e noventa e quatro reais e cinquenta e seis centavos) e de R\$ 1.228,37 (hum mil duzentos e vinte e oito reais e trinta e sete centavos), respectivamente, em junho e julho de 2012, meses imediatamente anteriores ao encarceramento.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

P. e Int.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00098 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000798-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000798-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA : ANGELA REGINA MOREIRA  
ADVOGADO : SP279233 DANIEL SALVIATO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 12.00.00067-5 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-doença a ANGELA REGINA MOREIRA.

Não houve recurso voluntário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*".

Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

*In casu*, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício (01/08/2012) e a da prolação da sentença (27.05.2013), verifica-se a não transposição do limite estipulado.

Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000905-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000905-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ARIIVALDO ALVES JUNIOR  
ADVOGADO : SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00220-5 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 48/49)

A sentença julgou improcedente o pedido. (fls. 120/122)

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 99/109) afirma que o autor é portador de quadro depressivo de leve a moderado, que, por sua vez não acarreta incapacidade laborativa no momento da perícia. Conclui que não há incapacidade para a atividade laborativa, estando apto, o autor, a exercer suas atividades laborais.

Cumprasse asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a depressão de que sofre o autor não o leva à incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento dos benefícios requeridos. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos laudos médicos e prontuários apresentados.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não*

*há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001149-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SANDRA ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP248348 RODRIGO POLITANO  
No. ORIG. : 10.00.00070-0 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 40)

Laudo médico judicial. (fls. 98/101)

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde o dia seguinte ao da cessação do benefício.

O INSS apelou requerendo a alteração da DIB para a data da juntada do laudo pericial, calcado em jurisprudências que citou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja

apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Não há dissenso entre as partes no tocante ao deferimento do benefício de auxílio-doença, residindo a insurgência na data de início de sua fruição. Entende o INSS que a DIB deve coincidir com a data da juntada do laudo pericial, firmando sua convicção nas jurisprudências que transcreveu em sua apelação.

O laudo pericial acostado às fls. 98/101 atesta que a parte autora possui episódios depressivos, transtorno depressivo recorrente e outras alterações. Está incapacitada de forma parcial, temporária e relativa e em tratamento desde 2007. Questionado acerca da data provável de início da doença, afirmou o *expert* ser ela anterior a 2007, não se podendo concluir nada a respeito da predisposição e do quadro oligossintomático arrastado que poderia estar acontecendo.

Considerando que a incapacidade a acomete desde pelo menos 2007, não há reparos a ser feito na sentença, que fixou o benefício desde o dia seguinte ao da cessação do benefício, ou seja, 1º/10/2009.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27011/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061228-64.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.061228-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP099835 RODRIGO DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GIUSEPPE DI NICOLA  
ADVOGADO : SP022165 JOAO ALBERTO COPELLI  
No. ORIG. : 93.00.00126-5 5 Vr JUNDIAI/SP

Decisão

Vistos,

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 02-05).

Proferida a r. sentença de improcedência do pedido (fls. 31-32).

Apelo do INSS, preliminarmente pela declaração de nulidade da decisão; no mérito, pleiteia a reforma da sentença, com a procedência do pedido (fls. 35-38).

Recurso adesivo da parte segurada, no qual pretende a majoração dos honorários advocatícios (fls. 45-46).

Decisão monocrática da lavra do Exmo. Sr. Juiz Federal Marco Aurelio Castriani rejeitou a preliminar, negou seguimento ao apelo e deu provimento a recurso adesivo da parte segurada (fls. 66-68).

A autarquia interpôs agravo legal, para que o decisório fosse reformado, com o provimento final da apelação interposta (fls. 71-78v.).

Nova decisão acolheu parcialmente o agravo para o fim de determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial, para que fossem apurados os valores estritamente devidos (fls. 80-81).

Novo agravo legal interposto pelo INSS, no sentido de que a execução deve ser extinta, dada a inexistência de diferenças a serem calculadas (fls. 70-89).

Determinada a remessa dos autos à Contadoria; tornaram com os informes e planilhas de fls. 93-100.

Instadas as partes a manifestarem-se, apenas a autarquia peticionou, pelo acolhimento do cálculo apresentado (fls. 106) e a procedência dos embargos à execução (fls. 108).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

#### DOS CÁLCULOS APRESENTADOS

De início, esclareça-se que, a teor de premissa processual básica, a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.

De fato, a teor da informação da Contadoria Judicial deste TRF, o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte segurada não se lhe afigura vantajoso. Vejam-se os informes:

*"(...) como a RMI da aposentadoria por invalidez do segurado fora apurada com base na média aritmética dos doze últimos salários de contribuição (apenas), ou seja, não houve vantagem em relação ao julgado neste aspecto, deste modo, importa que eventuais diferenças apuradas decorreriam, exclusivamente, do fato de se considerar os abonos anuais devidos de 1988 e 1989 pelos respectivos valores de dezembro (...).*

*Assim sendo, um novo cálculo de liquidação atualizado para 05/1997 (data da conta embargada), nos exatos termos do julgado, resultaria no valor total de R\$ 591,37 (quinhentos e noventa e um reais e trinta e sete centavos), no conteúdo e forma dos relatórios anexos.(...)" (fls. 93-100).*

#### INCORREÇÕES MATERIAIS

Como é cediço, há equívocos que não se submetem à imutabilidade da coisa julgada ou da preclusão. Consistem elas em erro material, passíveis de cognoscibilidade a qualquer momento.

Nesse sentido: TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 169983, proc 2002.03.00.052789-6, Rel. Des. Fed.

Marianina Galante, 8ª T., v.u., DJU 07.12.05, p. 425; TRF 3ª Reg., AC 310367 proc. nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481.

Consideradas tais circunstâncias, afiguram-se íntegros os informes da Contadoria Judicial deste Tribunal, que apontam a correta adequação dos cálculos à espécie de benefício (aposentadoria por invalidez), mediante a incidência da legislação correlata (Decreto nº 89.312/84).

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART. 463, I, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

*I - O erro material, em razão das graves conseqüências jurídicas que pode acarretar, comporta alegação e saneamento em qualquer tempo e grau de jurisdição, jamais sendo acobertado pela coisa julgada.*

*II - Demonstrado nos autos a flagrante ocorrência de erro material nos cálculos apresentados, inexorável o entendimento, em nome do princípio da moralidade pública, da determinação de sua correção, sem que daí decorra prejuízo à coisa julgada.*

*III - Inexiste conflito decorrente da contraposição da garantia de segurança jurídica, consubstanciada na supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XXXVI da C.F.), aos princípios que regem a administração pública (artigo 37, caput, da C.F.), notadamente o princípio da moralidade.*

*IV - Constatado o equívoco na apuração da RMI do benefício após a revisão determinada, impõe-se o refazimento integral da conta de liquidação, pelo fato de ter o erro material gerado reflexos em todas as diferenças apuradas, aplicando-se a equivalência salarial somente no período de vigência do artigo 58 do ADCT (abril de 1989 a dezembro de 1991).*

(...)

(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 88034, proc 1999.03.00.036834-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., v.u., DJU 24.11.05, p. 448). (g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. ADMISSIBILIDADE DE SUA CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO.

*I - O INSS agrava de instrumento em face da decisão que entendeu inoportuna a impugnação à requisição de precatório, haja vista que as matérias propostas pela Autarquia visavam rescindir decisão de mérito transitada em julgado.*

(...)

*III - A conta de liquidação foi elaborada com base na equivalência salarial, aquém e além do período de incidência do art. 58 do ADCT.*

*IV - O erro material incidente sobre o cálculo do montante devido, é corrigível a qualquer tempo, ex officio, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência.*

(...)

*VII - Agravo parcialmente provido."*

(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 169983, proc 2002.03.00.052789-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª T., v.u., DJU 07.12.05, p. 425). (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À PROMULGAÇÃO DA CARTA MAGNA. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTS. 467, 468, 473, 474 e 485, TODOS DO CPC. OFENSA À AUTORIDADE DA COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

*I - Da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado à fl. 78, verifica-se que este explicitou as razões pelas quais a r. decisão exequenda incorreu em erro material, ao determinar a correção monetária do 36 últimos salários-de-contribuição e a vinculação do menor valor-teto a 50% do teto das contribuições, porquanto não se atentou que os benefícios em comento tiveram seu início antes da promulgação da Carta Magna, sendo inaplicável o disposto no art. 202, caput, em sua redação original.*

*II - O E. STF, ao se pronunciar pela não auto-aplicabilidade do art. 202, caput, da Constituição da República, entendeu ser necessária a promulgação de lei integrativa, que somente veio ocorrer com a edição da Lei n. 8.213/91, restando configurada a inconstitucionalidade de sua incidência para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, que é o caso dos autos.*

*III - Ante a hipótese de inconstitucionalidade ora apontada, impedindo a formação da coisa julgada, e considerando ainda que o erro material não se convalida com o transcurso do tempo, estando sujeito à correção em qualquer momento e grau de jurisdição, incabível cogitar-se em violação à coisa julgada, mantendo-se íntegros os dispostos nos arts. 467, 468, 473, 474 e 485, todos do CPC, e o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.*

(...)

*V - Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Reg., AC 310367 proc nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481). (g.n.)*

A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:



"Art. 475-B (...)

§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequiênda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

A propósito, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequiênda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequiênda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

Os valores calculados são acolhidos, porquê consideraram critérios de cálculo regularmente utilizados no Foro Federal, motivo pelo qual devem nortear o prosseguimento da execução.

Por fim, ante a concordância do INSS para com os cálculos da Contadoria Judicial, resta prejudicado o agravo legal interposto às fls. 82-89.

## DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC, RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 66-68 E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS, PARA DETERMINAR QUE SE OBSERVEM OS TERMOS DO CÁLCULO APRESENTADO PELA CONTADORIA JUDICIAL DESTE TRF. PREJUDICADOS O RECURSO ADESIVO E O AGRAVO LEGAL (FLS. 82-89).

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001666-42.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.001666-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ANTONIO INACIO DA SILVA E OUTROS (= ou > de 60 anos) e outros  
ADVOGADO : SP056890 FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA e outro  
APELANTE : ANGELO TURINO  
: LUIZ PAULO DALTRINO  
: EURIDICE IVONE ZANON  
: FELIX MARTINES COLLADO  
: DINO CELESTE MERLO  
ADVOGADO : SP056890 FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso interposto pela parte segurada, em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 314-317).

Sustenta que a r. sentença merece reforma, uma vez que, em atendimento ao título executivo judicial, devem ser apuradas diferenças a serem liquidadas em execução (fls. 320-328).

#### DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

#### DIGRESSÕES

Na ação de cognição foi determinado o recálculo da renda mensal inicial do benefício das partes demandantes, mediante a correção monetária dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição pelos índices previstos na Lei nº 6.423/77.

Os cálculos apresentados pela parte segurada referem a utilização do critério de recálculo da RMI versado pelo título judicial, tendo o INSS sustentado a inexistência de vantagem econômica em relação aos benefícios calculados, fato verificado pela Contadoria Judicial de primeira instância.

#### DOS VALORES EFETIVAMENTE CALCULADOS

Após a verificação contábil da Contadoria Judicial, o Juízo *a quo* asseverou, no decisório hostilizado, que (fls. 314-317):

*"(...)A condenação executada, de fato, determina, explicitamente, a utilização dos critérios da Lei n.º 6.423/77 na atualização dos 36 (trinta e seis) últimos salários de contribuição, o que afasta a possibilidade de se utilizar as regras da Lei n.º 8;213/91, adotadas também pela contadoria em sua última conta, considerando que a Lei de Benefícios da Previdência Social ainda não tinha vigência quando do início do benefício aqui tratado.*

Por mais que possa parecer absurdo aos Embargados a hipótese de se observar saldo negativo após o recálculo determinado, isso é o que se verifica, dada a expressa determinação de fls. 15 de se aplicar a correção monetária aos trinta e seis últimos salários de contribuição com base na ORTN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77. Esse critério é, de fato, lesivo aos beneficiários neste caso, por menos vantajoso do que o uso da variação do INPC, conforme determinado pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91. Porém, assim o determina o decisório em execução, não cabendo a este Juízo forçar a alteração do julgado.

O INSS não se equivocou nos cálculos que instruem seus embargos: cumpriu o julgado conforme transitado, explicando-se os saldos negativos em desfavor dos Embargados, obviamente, pelo pagamento administrativo das diferenças contempladas no referido art. 144. E esses pagamentos restam provados pelas listagens de fls. 73/155 e 232/283, além de atestados pela serventia de cálculos, a qual, todavia, prosseguiu apresentado cálculos incluindo correção monetária na forma da Lei nº 8.213/91 (fls. 289/298), o que, efetivamente, desnatura a coisa julgada (...) (fls. 314-317).

Com efeito, em uníssono com o Juízo *a quo*, tenho que devem ser privilegiados os dados fornecidos pelo sistema informatizado do próprio Instituto, porquanto menos sujeitos a alterações e possíveis falhas humanas.

Sobre o tema, as ementas de julgamento abaixo transcritas:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*

(...)

3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.

4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).

Pelos elementos fornecidos pela autarquia, vê-se que, utilizado fator de atualização diverso daquele empregado pelo Instituto - isto é, conforme o julgado proferido na ação de conhecimento -, e atendido o procedimento preconizado pelo Decreto 89.312/84, o resultado obtido a título de RMI não se afigura vantajoso aos segurados. Demais disso, não se afigura possível a combinação de sistemas diversos de cálculo de benefícios, a saber, Decreto nº 89.312/84, Lei nº 6.423/77 e Lei nº 8.123/91, visando à apuração de diferenças, conforme entendimento já pacificado do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. CÁLCULO. SISTEMA HÍBRIDO. DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91. REGIME JURÍDICO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que descabe alegar direito adquirido a regime jurídico. Improcede a pretensão da recorrente de conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, para efeito de revisão de benefício. 2. Agravo regimental improvido." (AI 654807 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, v.u., julgado em 23/06/2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-15 PP-03116).*

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006089-61.2002.4.03.6107/SP

2002.61.07.006089-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDMUR DA SILVA ORFAO  
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro  
SUCEDIDO : MARILENE BERNARDO falecido  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

Decisão

Cuida-se de Agravo Legal interposto pelo autor em face da decisão monocrática que deu provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Inconformado, requer a reforma do r. decisório.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 05 de novembro de 2013 (fls. 229/231), tendo sido intimado o recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 27.11.2013 (fl. 234), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o *dies a quo* do prazo recursal foi aos 28.11.2013 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos que o *dies ad quem* seria 02.12.2013, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 235, o qual data de 04.12.2013.

Diante do exposto, deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013242-49.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.013242-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA BUENO DE MENDONCA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELIO ONOFRE MARCONDES  
ADVOGADO : SP106343 CELIA ZAMPIERI DE PAULA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a concessão de aposentadoria ao autor.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais nos períodos de 17.08.1973 a 21.04.1981, o que somado aos demais períodos já reconhecidos pelo INSS impõe a concessão do benefício do autor.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês, observada a prescrição quinquenal. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O INSS interpôs apelação, aduzindo, em resumo, o seguinte: (i) na configuração do labor especial diante do uso de EPI; (ii) extemporaneidade do laudo; (iii) o fator de conversão é de 1,20 e não 1,40; (iv) o valor os atrasados está equivocado.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

#### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem*

*intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".*

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA: 19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter

exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010. 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o DSS-8030 revela que, de **17.08.1973 a 21.04.1981, amparado pelo laudo de fl.19**, o autor estava exposto a um ruído de **91,9dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, conseqüentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho"*. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de*

*equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013) O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013) Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e **que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*

*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*

*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*

*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*

*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*

*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*

*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*

*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*

*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*



d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;

e) da higienização.

*Parágrafo único.* A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.

Considerando que, no caso dos autos, o período debatido é anterior a 1998, constata-se que a utilização de EPI não deve ser considerada para fins de exclusão da especialidade do labor.

Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

#### **DA REJEIÇÃO À ALEGAÇÃO DE EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO.**

Não há como se acolher a alegação da autarquia de que a extemporaneidade do laudo impediria o reconhecimento da especialidade do labor.

É que a documentação juntada aos autos espelha as condições laborativas do autor no período *sub judice*, sendo, portanto, suficiente à comprovação do labor especial, notadamente porque não há registro de alteração do meio ambiente de trabalho.

Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO IMPLEMENTADOS. - (...) Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79. - Reconhecimento de atividade especial no período de 01.11.1978 a 10.10.1996. - Ainda que o laudo e o formulário sejam extemporâneos, eles descrevem as condições de trabalho a que se expunha o autor durante o período questionado nos autos. (...) 9 TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013 APELREEX 00000500920054036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1162723 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (...) Cumpre ressaltar que, embora o laudo técnico não seja contemporâneo ao período ora reconhecido como especial, verifica-se no documento ressalva de que as condições do ambiente de trabalho em que o segurado laborou continuam inalteradas. Desse modo, não tendo ocorrido mudanças significativas no cenário laboral, o laudo técnico, ainda que extemporâneo, é hábil para comprovar a especialidade da atividade. XIII - Assim o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 APELREEX 00391211120084039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1338166 JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI)*

Inexiste, destarte, o óbice apontado pelo INSS.

#### **DO FATOR DE CONVERSÃO - REQUERIMENTO FORMULADO A PARTIR DE 1991 - FATOR 1,4.**

No caso dos autos, o autor deu entrada em requerimento administrativo para pleitear o seu benefício previdenciário em 25.04.2002, portanto em momento posterior à entrada em vigor da Lei 8.213/91, quando já se exigia 35 anos de trabalho para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, o fator de conversão aplicável ao caso concreto é 1,4, o qual corresponde à proporção entre o período necessário para o segurado fazer jus à aposentadoria comum e a especial (35 anos para aposentadoria comum e 25 anos para o benefício especial).

Sobre o tema, assim tem se manifestado esta turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO.*

APOSENTADORIA DEVIDA. DATA DA CITAÇÃO. TERMO INICIAL.

(...)

**2- Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003**

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0040721-72.2005.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, julgado em 16/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012)

Pelo exposto, deve-se manter a sentença neste capítulo.

### **DA LIQUIDAÇÃO DOS VALORES ATRASADOS - COMPROVAÇÃO DE CONCESSÃO ADMINISTRATIVA NÃO CONSIDERADA NA LIQUIDAÇÃO LEVADA A EFEITO NA SENTENÇA - QUESTÃO QUE DEVE SER DECIDIDA NA FASE DE LIQUIDAÇÃO.**

A sentença é líquida no que tange aos valores em atraso.

Verifico, entretanto, que a decisão de piso não considerou os pagamentos já realizados em função de concessão administrativa de um benefício em prol do autor, havendo, ainda, divergência quanto à RMI e RMA.

Assim, de rigor o acolhimento do recurso do INSS, no particular, para se determinar que a liquidação seja levada a efeito na fase de execução.

### **DOS JUROS - APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI 11.960/2009**

A decisão apelada merece reforma no que tange aos juros.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Reformo, pois, a decisão de piso, neste tópico.

### **DA VERBA HONORÁRIA - FIXAÇÃO EM PATAMAR RAZOÁVEL - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 20, §4º, DO CPC.**

Verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "*os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Pelo exposto, mantenho a sentença, também, no particular.

### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros e à liquidação dos atrasados, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão e que a liquidação seja levada a efeito na fase de execução do julgado.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009255-74.2006.4.03.6103/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE PEDRO DA SILVA FAUSTINO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00092557420064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação de aposentadoria por invalidez. A r. sentença de fls. 123/127 (proferida em 20/07/2011), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação do auxílio-doença (01/03/2006 - fls. 120).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo pericial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/45, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando diversos vínculos empregatícios, sendo o último de 01/06/1999 a 22/12/2001.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 67 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de osteoartroses da coluna vertebral, sendo mais acentuada na cervical e na lombar, inclusive com fusão de corpos vertebrais. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 1999.

A fls. 120, há consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 04/10/2002 a 28/02/2006.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 28/02/2006 e ajuizou a demanda em 14/12/2006, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

2. *Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*  
(...)

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

(...)

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 01/03/2006 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-81.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.000375-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ROMILSON GOMES TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP065035 REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 11.01.06, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez.

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 101).

A parte autora foi intimada a autenticar as cópias dos documentos de fls. 12 a 99, coligidos à exordial (fls. 101-102).

Foi certificado o decurso de prazo, *in albis*, para o autor autenticar as cópias apresentadas (fl. 111).

Considerada indispensável à instrução da exordial, a autenticação dos documentos a ela acostados, **indeferiu-se a petição inicial**, com fundamento no art. 284, parágrafo único, c.c. art. 295, VI, ambos do CPC, e  **julgou-se extinto o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, incisos I e IV do CPC) (fls. 113-115).

A parte autora apelou. Sustentou a decisão foi cumprida, haja vista a declaração de autenticidade feita pela patrona do autor em cada documento, e que a autenticação realizada por oficial público seria inviável, por se tratar, a parte autora, de pessoa hipossuficiente, beneficiária de assistência judiciária gratuita. Pleiteou, por fim, a reforma do *decisum*, com o regular prosseguimento do feito. (fls. 120-127).

Subiram os autos a esta E. Corte.

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Entendeu por bem o Juízo *a quo* indeferir a peça proemial por entender ser imprescindível à instrução a autenticação das cópias reprográficas dos documentos juntados aos autos

Não se há falar em inépcia da petição inicial quando observadas as exigências contidas na lei processual (art. 282 do CPC).

Deveras, indicados com clareza o Juízo ou o Tribunal a que é dirigida a exordial, declinados os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência das partes, expostos os fatos e fundamentos jurídicos, explicitada a causa de pedir, formulado pedido certo e determinado, constante o valor da causa, pugnadas as provas pertinentes à demonstração da verdade factual e requerida a citação, não há ensejo jurídico para a extinção da demanda sem resolução do mérito (art. 267, I, do CPC).

Em outro falar, por falta de amparo legal, não se justifica seja a parte autora compelida a autenticar documentos que instruem a ação quando suficiente para a propositura mesma, tão somente, cópias simples.

Finalmente, sublinhe-se a existência de preceitos legais a estabelecer o princípio segundo o qual cabe à parte prejudicada suscitar a falsidade de fato apresentado em Juízo. A ausência de prejuízo às partes envolvidas não permite que o Juiz, de ofício, o faça.

Aliás, sequer foi trazido aos autos qualquer elemento que pudesse infirmar as referidas cópias ou colocá-las sob suspeita.

A doutrina segue na esteira adrede apontada:

*"O juiz tem poderes investigatórios, mas limitados em face do princípio dispositivo. A atividade do juiz não pode substituir ou suprimir a atividade das partes, inclusive a fim de que se mantenha equidistante das partes para a decisão."*

Assim sendo, não se justifica o indeferimento da inicial, nos termos propostos na decisão.

Nesse sentido, posiciona-se a Jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. INÉPCIA DA INICIAL. DECADÊNCIA DO DIREITO. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. ELEVAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE PARA 100%. LEI 9.032/95. SÚMULA 260 DO TRF.*

*I - (...).*

*II - Havendo a exordial atendido aos termos do artigo 282 do CPC, não há que se falar em inépcia da inicial.*

*(...).*

*VII - Preliminares de inépcia da inicial e decadência do direito rejeitadas. Agravo retido não conhecido. Recurso improvido." (TRF - 3ª região, AC 1070624/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 16.10.06, v.u., DJU: 23.11.06, p. 386).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. REQUISITOS DO ARTIGO 282 DO CPC PREENCHIDOS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º DO CPC.*

*Não há fundamentação legal para exigir que os Autores tragam o comprovante de residência aos autos.*

*A peça exordial declinou o endereço dos Autores, bem como o número de seus benefícios previdenciários, o que torna possível a*

*verificação do preenchimento do requisito do inciso II, do artigo 282 do CPC.*

*Tendo em vista que não foi efetivada a citação do Réu, impossível a aplicação do disposto no artigo 515, § 3º do CPC.*

*Agravo retido e apelação dos Autores provida. Sentença anulada" (TRF - 3ª região, AC 957366/SP, 9ª Turma, Des. Fed. Santos Neves, j. 08.11.04, v.u., DJU 09.12.04, p. 534).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUTENTICAÇÃO DE PEÇAS. INEXIGIBILIDADE. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. OBSERVÂNCIA, PELA EXORDIAL, DOS REQUISITOS DO ART. 282, DO CPC. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PROVIDA.*

*(...).*

*Exordial que descreve, de forma satisfatória, os fatos e fundamentos jurídicos do pedido, sendo instruída com razoável início de prova material da atividade rural.*

*Preenchidos, pela peça vestibular, os requisitos previstos no art. 282, do CPC, não há que se falar em sua inépcia.*

*(...).*

*Agravo retido provido. Apelação, na parte conhecida, provida, a fim de se anular a sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, para prosseguimento do feito." (TRF - 3ª região, AC 1095222/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 31.10.06, v.u., DJU: 22.11.06, p. 296).*

Na mesma esteira os seguintes julgados do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ARTIGOS 105 E 106 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. EXIGÊNCIA DE REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI. VEDAÇÃO. PETIÇÃO INICIAL. ART. 282 DO CPC. ROL TAXATIVO. CÓPIA AUTENTICADA DO CPF. IMPOSIÇÃO. INADMISSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*

*I - Em relação aos artigos 105 e 106 do Código de Processo Civil, nos termos das Súmulas 282 e 356/STF, é inviável em sede de recurso especial a apreciação de matéria cujo tema não fora objeto de discussão no acórdão recorrido, uma vez que caberia ao Tribunal a quo, caso provocado, manifestar-se sobre o tema, tendo em vista a exigência do indispensável prequestionamento.*

*II - É vedada a exigência de requisitos não previstos em lei para que a petição inicial seja conhecida. O Código de Processo Civil elenca, de forma taxativa, os pressupostos necessários para tanto.*

*III - Atendidos os requisitos previstos na Lei Processual Civil, não se admite a determinação de entrega de cópia autenticada de CPF para o conhecimento da causa, eis que não se impõe, por meio de lei, tal obrigação à parte.*

*IV - Recurso conhecido em parte, mas desprovido." (STJ, REsp 539219/RJ, 5ª Turma. Rel. Min. Gilson Dipp, j.*

08.06.04, v.u., DJ 01.07.04, p. 260) (g.n.)

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - INICIAL - DOCUMENTOS

O autor deve instruir a inicial com os documentos a que se refere a causa de pedir. Visa a ensejar o direito de resposta. Despiciendo, todavia, se o réu dispõe da referida documentação." (STJ, REsp 181197/SP, 6ª Turma. Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 06.10.98, v.u., DJ 09.11.98, p. 200)

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para prosseguimento da ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância, para prosseguimento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002146-40.2006.4.03.6125/SP

2006.61.25.002146-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : BOLIVAR ZANDONI  
ADVOGADO : SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021464020064036125 1 Vr OURINHOS/SP

Decisão

Cuida-se de agravo **Regimental** interposto contra o aresto proferido pela Oitava **Turma** desta Corte (fls. 144/148-verso).

DECIDO.

O artigo 250 do Regimento Interno do TRF 3ª Região prevê o recurso chamado agravo **regimental**, determinando que seu cabimento seja contra decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de **Turma** ou de Relator, no prazo de cinco dias, para que apresente em mesa, com a finalidade do Plenário, Seção ou **Turma** apreciar e confirmar ou reformar o decidido monocraticamente.

Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

A decisão guerreada pelo presente recurso constitui-se em decisão colegiada proferida pela Oitava **Turma** do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, portanto, não é cabível o recurso interposto.

Cumprе salientar que, *in casu*, não comporta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO **REGIMENTAL** - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.

1. É cabível agravo **regimental** das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de **turma** s ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo **regimental**, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de **turma**, de Seção ou da Corte Especial.

Agravo **regimental** não-conhecido."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. n° 2007.03.085974, DJE 20.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO **REGIMENTAL**. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE **TURMA** DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo **regimental** contra acórdão proferido por **turma**, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.

2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo **regimental** não conhecido."

(STJ, 2ª **turma**, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. n° 2005.00.814163, DJE 06.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de **turma**, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a **turma** sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.

- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

-Recurso não conhecido."

(TRF - 2ª Região, 6ª **turma**, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. n° 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO **REGIMENTAL**. NÃO-CONHECIMENTO.

-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.

-A decisão que possibilita o aviamento de agravo **regimental**, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.

-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

-Agravo legal não-conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª **turma**, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)

Diante do exposto, tendo o recorrente interposto agravo **regimental** equivocadamente e sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, por tratar-se de erro grosseiro, não conheço do agravo **regimental**. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000683-83.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : LUIZ CARLOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP085268 BERNADETE SALVALAGIO T A DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas ao recebimento das diferenças relativas ao benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado na ação nº 2002.61.84.006428-5, interposta em 22.07.02, perante o Juizado Especial Federal Previdenciário da 3ª Região.

À parte autora foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 42).

Citação, em 14.09.06 (fl. 49).

Em 18.03.08 foi prolatada sentença que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, I, c.c. art. 295, III, ambos do CPC, em razão da inadequação do procedimento escolhido (fls. 64-67).

A parte autora apelou. Reiterou os argumentos expendidos na exordial. Aduziu que o valor devido pela autarquia federal alcança R\$ 37.000,00 - o que tornaria o Juizado Especial Previdenciário incompetente para a execução do julgado. Requereu a reforma do *decisum*, e o conseqüente prosseguimento da ação (fls. 71-75).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Pretende a parte autora a reforma da sentença prolatada, com determinação de retorno dos autos à primeira instância para regular processamento.

Consoante pleito inicial, o requerente teve reconhecido, em ação própria, o direito ao restabelecimento de auxílio-doença e posterior concessão de benefício de aposentadoria por invalidez (nº 133.403.228-6).

Ajuizou a presente ação com vistas ao recebimento das diferenças pecuniárias decorrentes da concessão supramencionada.

Entretanto, restou equivocado o procedimento escolhido pela parte autora. A execução contra a Fazenda Pública (incluídas nesse conceito as autarquias) deve ser promovida nos mesmos autos da ação de conhecimento.

Em suma, o pedido formulado pelo apelante nesta demanda, ou seja, o pagamento de eventuais diferenças decorrentes da revisão de seu benefício deveria ter sido pleiteado na mesma ação que o deferiu.

Tal conduta da parte autora fere o princípio do Juízo natural da causa (art. 5º, LIII e XXXVIII da CF), que no caso, é o da execução.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. PROCEDIMENTO INADEQUADO.*

*I - Cabe à parte requerer o precatório complementar junto ao juízo da execução promovida nos mesmos autos da ação de conhecimento.*

*II - Correta a sentença ao indeferir a petição inicial e extinguir o processo sem julgamento do mérito.*

*Impossibilidade de ajuizamento de ação própria.*

*III - Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 833895, UF, 8ª Turma, Rel. Des. Regina Costa, v.u., DJU 29.07.04, pg. 203).*

Assim, incensurável o *decisum* que extinguiu o feito sem resolução de mérito, sob o fundamento de incompetência absoluta do Juízo, em face da inadequação do procedimento adotado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002391-71.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002391-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RICARDO BENTO DE ALVARENGA  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais nos períodos debatidos, o que impõe a concessão do benefício do autor.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Não houve condenação ao pagamento de custas, já que o INSS é isento e o autor não as adiantou, por ser beneficiário da justiça gratuita. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) extemporaneidade do laudo; (ii) não comprovação da exposição a agentes nocivos; (iii) redução do percentual dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, (iv) alteração dos critérios de correção monetária.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

## **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*".

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de

11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010. 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o DIRBEN-8030 de fl. 34 e respectivo laudo (fl. 35) revela que, de **06.09.1965 a 26.01.1968**, o autor estava exposto a um ruído de **83dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

Já o DSS-8030, corroborado pelo laudo de fls. 44/45, demonstra que de **15.06.79 a 16.01.95**, o autor esteve exposto a ruído de 81 dB, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de **80dB**.

Referido laudo revela, ainda, que o segurado estava exposto a produtos químicos H.S.W Plus 300 e cola de modo habitual e permanente, o que igualmente configura a especialidade do labor, na forma preceituada no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64.

Assim, correta a decisão que reconheceu a especialidade de referido labor, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, PRODUTOS QUÍMICOS E PÓ DE MADEIRA. ATIVIDADES DE LIXEIRO E MOTORISTA DE CAMINHÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITO IMPLEMENTADO.*

*- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.*

*- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.*

*- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.*

*- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.*

*- Atividade especial comprovada por meio de formulários e laudos técnicos que atestam a exposição da parte autora agentes biológicos e químicos, pó de madeira e nível de ruído superior a 80 decibéis, além da atividade de motorista de caminhão, consoante Decretos nº 53.381/64 e 83.080/79.*

*- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98.*

*- Reconhecimento de atividade especial do trabalho realizado para o "Município de Diadema", como coletor de lixo, de 30/01/1974 a 10/03/1980, ajudante geral de carpintaria, de 04/06/1980 a 30/04/1983, carpinteiro, de 01/05/1983 a 31/03/1986, e motorista de caminhão de transporte de material e coleta de lixo, de 01/04/1986 a 11/10/1996.*

*- Períodos trabalhados em atividades comuns e especiais totalizando 34 anos, 4 meses e 7 dias até a data do requerimento da aposentadoria, que impõem a concessão do benefício nos termos da Lei 8.213/1991.*

*- O termo inicial corresponde à data do requerimento administrativo, oportunidade em que o INSS tomou ciência da pretensão, observando-se, todavia, a prescrição quinquenal.*

*- Correção monetária das parcelas vencidas nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.*

*- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009 incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.*

*- Honorários de advogado reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, para reduzir os honorários advocatícios e modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0037927-78.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 29/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012)*

Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.

Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, conseqüentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexitem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se

extraí da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: "*estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde*" (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "*o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho*". (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013) O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013) Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*

*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*

*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*

b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;

IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;

V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:

a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);

b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;

c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;

d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;

e) da higienização.

Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.

Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

#### **DA REJEIÇÃO À ALEGAÇÃO DE EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO.**

Não há como se acolher a alegação da autarquia de que a extemporaneidade do laudo impediria o reconhecimento da especialidade do labor.

É que a documentação juntada aos autos espelha as condições laborativas do autor no período *sub judice*, sendo, portanto, suficiente à comprovação do labor especial, notadamente porque não há registro de alteração do meio ambiente de trabalho. De fato, consta do laudo que as instalações da empresa, os equipamentos e o método de trabalho não sofreram alterações que implicassem em alteração das condições ambientais.

Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO IMPLEMENTADOS. - (...) Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79. - Reconhecimento de atividade especial no período de 01.11.1978 a 10.10.1996. - Ainda que o laudo e o formulário sejam extemporâneos, eles descrevem as condições de trabalho a que se expunha o autor durante o período questionado nos autos. (...) 9 TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013APELREEX 00000500920054036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1162723 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (...)Cumprer ressaltar que, embora o laudo técnico não seja contemporâneo ao período ora reconhecido como especial, verifica-se no documento ressalva de que as condições do ambiente de trabalho em que o segurado laborou continuam inalteradas. Desse modo, não tendo ocorrido mudanças significativas no cenário laboral, o laudo técnico, ainda que extemporâneo, é hábil para comprovar a especialidade da atividade. XIII - Assim o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 APELREEX 00391211120084039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1338166 JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI)*

Por fim, em nada interfere o fato de o laudo ter sido baseado em levantamentos/laudos anteriores, ainda que realizados por terceiros, tendo em vista que o subscritor do laudo, devidamente identificado, assume responsabilidade civil e penal pelas informações ali contidas. Inexiste, destarte, o óbice apontado pelo INSS.

#### **DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a implantação do benefício ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.

Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.** XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

#### **DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.

O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe



02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.

### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003069-86.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003069-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : RUDIVAL ALMEIDA SANTOS  
ADVOGADO : SP126447 MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

### **DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

O autor opõe Embargos de Declaração do acórdão de fls. 251/253, que rejeitou os embargos de declaração anteriormente opostos do Julgado de fls. 247/249, cujo dispositivo é o seguinte: "Ante o exposto, ficam rejeitados embargos de declaração opostos pelo autor".

Alega, em síntese, que não foi apreciado o pedido de enquadramento como especial dos períodos de 15/03/1973 a 12/09/1986 e de 14/10/1993 a 09/02/1995 laborados, respectivamente na Duratex e no Jockey Club de São Paulo. Requer seja suprida a falha apontada, ressaltando a pretensão de estabelecer prequestionamento da matéria suscitada.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Não conheço dos embargos por tratar-se de mera reiteração dos embargos anteriormente opostos do v. Acórdão de fls. 238/241, que foram devidamente apreciados e rejeitados pelo julgado de fls. 247/249, não havendo qualquer omissão ou obscuridade.

Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplina do artigo 535, do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes seus requisitos legais.

A finalidade dos embargos declaratórios é integrativa, visa completar a decisão omissa ou, ainda, aclará-la resolvendo eventuais obscuridades ou contradições constatadas entre premissa e conclusão.

Assim, levando-se em conta que constou expressamente, tanto no v. acórdão proferido em sede de agravo legal

(fls. 238/241), como no v. acórdão que decidiu os embargos de declaração (fls. 247/249), que não é possível nessa fase processual a alteração do pedido, como pretende o embargante, que na exordial pleiteou a conversão de todo o período laborativo e no recurso de embargos pede o enquadramento dos períodos em que laborou nas empresas Duratex de 15/03/1973 a 12/09/1986 e no Jockey Club de São Paulo de 14/10/1993 a 09/02/1995.

Confira-se:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NÃO CONFIGURADAS. PROPÓSITO NITIDAMENTE INFRINGENTE. INEXISTÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 535 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE POR ESTA CORTE. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA. REJEIÇÃO. MULTA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.**

- I. Rejeitam-se embargos de declaração que buscam a mera rediscussão da matéria já examinada pela Turma.
- II. Ainda que com propósito de prequestionamento, a análise de violação de dispositivos constitucionais implica em usurpação da competência do STF.
- III. Embargos com intuito procrastinatório. Elevação da multa aplicada para 10% sobre o valor atualizado da causa, ao teor do art. 538, parágrafo único, do CPC, ficando a interposição de novos recursos sujeita ao prévio recolhimento da penalidade.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: EEDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO -108014; Processo: 200801688111; Órgão Julgador: QUARTA TURMA; Data da decisão: 08/06/2009; Fonte: DJE; Relator: ALDIR PASSARINHO JUNIOR)

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPERTINÊNCIA DAS ALEGAÇÕES FEITAS NOS EMBARGOS. CARATER PROTETATÓRIO. REJEIÇÃO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

- I - Os Embargos de Declaração são recurso de natureza restrita, cujo objetivo é esclarecer o real sentido de Decisão eivada de obscuridade, contradição ou omissão.
- II - Estando o Acórdão embargado devidamente fundamentado, são inadmissíveis os Embargos que pretendem reabrir a discussão da matéria, deduzindo, mais uma vez, argumentos de fundo, há muito rejeitados. Demora injustificada do término do processo devido à insistência da Embargante em entrar com novos recursos absolutamente infundados.

III - Terceiros Embargos Declaratórios, determinando-se a baixa imediata dos autos à origem.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: EEERSP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1037208; Processo: 200800490026; Relator: SIDNEI BENETI)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DE QUESTÕES JÁ RESOLVIDAS NA DECISÃO EMBARGADA. MERO INCONFORMISMO. MULTA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 538 DO CPC. CABIMENTO. INTUITO PROTETATÓRIO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. Entendimento nesta corte no sentido de que a rediscussão, via embargos de declaração, de questões de mérito já resolvidas configura pedido de alteração do resultado do decisum, traduzindo mero inconformismo com o teor da decisão embargada, não justificando tal recurso. Correta, portanto, a decisão a quo.
2. Ademais, tratando-se de mera reiteração dos embargos de declaração anteriormente opostos, e sendo certo que as questões apontadas como omitidas foram clara e fundamentadamente examinadas no acórdão precedente, são manifestamente descabidos os novos declaratórios. Assim, deve-se aplicar à espécie a multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, 1ª parte, do Código de Processo Civil. Também correto, nesse ponto, o entendimento do tribunal a quo.
3. A decisão monocrática ora agravada, ao resolver as questões acima, baseou-se em jurisprudência deste Superior Tribunal, razão pela qual não merece reforma.
4. Agravo regimental não-provido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1055407; Processo: 200700399079; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Fonte: DJE; Data: 16/04/2009; Relator: MAURO CAMPBELL MARQUES)

**CONTRIBUIÇÃO AO SESC/SENAC. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. NOVOS EMBARGOS DE**

**DECLARAÇÃO. NÃO-CONHECIMENTO.**

*I - Se as questões suscitadas nos anteriores embargos de declaração foram devidamente apreciadas e a embargante, quando da oposição de novos embargos declaratórios, repisa os mesmos argumentos anteriormente expendidos, não cabe apreciá-los, ainda que a pretexto de omissão não sanada no v. acórdão embargado.*

*II - Embargos de declaração não-conhecidos.*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: EEARES - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1055407; Processo: 200800991480; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Fonte: DJE; Data: 17/11/2008; Relator: FRANCISCO FALCÃO)*

Desta forma, fulcrando-se a controvérsia na insatisfação do embargante com o deslinde do julgado, tenho que eventual inconformismo será interpretado como litigância de má-fé, bem como estará sujeito às penas do parágrafo primeiro do art. 538 do C.P.C..

Assim, não havendo reais omissões, contradições ou obscuridades a serem supridas neste recurso, por tratar-se de mera reiteração do primeiro, nego seguimento aos embargos, posto que manifestamente inadmissíveis, a teor do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005575-35.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005575-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MIRIAM SOUZA CORDEIRO  
ADVOGADO : SP234306 ADRIANA SOUZA DE MORAES CRUZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00055753520064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a manter o auxílio-doença até 30.06.10. *Decisum* submetido ao reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Alega carência da ação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A autarquia alega ser a parte autora carecedora da ação, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Em consulta aos extratos DATAPREV colacionados aos autos, verifica-se que o benefício 31/514.119.945-9 nunca foi cessado, e ainda remanesce ativo. Assim, não tinha a parte autora interesse processual para a demanda. Com efeito, no caso em comento, resta evidente a carência de ação, pois o interesse processual, caracterizado pelo binômio necessidade-adequação, não está presente, haja vista que não há necessidade do segurado socorrer-se do Poder Judiciário para obter provimento que já lhe foi deferido administrativamente pelo INSS.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a demandante ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, para extinguir o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017311-14.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.017311-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CARLOS ALBERTO RODRIGUES e outros  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI  
: SP093357 JOSE ABILIO LOPES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : JOSE BOTELHO PEREIRA  
: SUELI APARECIDA ESPOSA  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI  
: SP093357 JOSE ABILIO LOPES  
No. ORIG. : 04.00.00174-3 6 Vr SAO VICENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual os autores pleiteiam a revisão dos respectivos benefícios previdenciários para fins de manutenção do seu valor real.

Houve a exclusão da co-autora Margarida Gonçalves de Oliveira do pólo ativo da relação processual (fl. 31).

A r. sentença indeferiu a inicial com relação aos autores remanescentes (Carlos Alberto Rodrigues, José Botelho Pereira, Sueli Aparecida Esposa) tendo em vista o descumprimento da determinação quanto a juntada do comprovante de domicílio.

Em suas razões recursais, o autor Carlos Alberto Rodrigues aduz ter cumprido o comando e juntado o documento comprobatório de sua residência. Assim, requer o prosseguimento do julgamento do mérito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Com razão o recorrente. Encontra-se juntado às fls. 35/36 o extrato bancário com a indicação do seu endereço residencial.

Assim, a r. sentença deve ser anulada com relação ao recorrente. Presentes os pressupostos para a apreciação do pedido, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC, prossigo na análise do pedido inicial.

Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:  
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:  
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*

*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.

Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica

do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*

*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real. Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 515 e 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** apelação do autor Carlos Alberto Rodrigues para anular a r. sentença e, no prosseguimento da análise da questão, **julgo improcedente** o pedido. Sem condenação ao pagamento dos honorários advocatícios por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.  
Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009986-33.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.009986-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDNILSON JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00099863320074036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a revisão da aposentadoria já concedida ao autor.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período de 22.11.1971 a 15.07.1974, o que impõe a revisão do benefício do autor.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O INSS interpôs apelação, aduzindo, em resumo, o seguinte: (i) o laudo sobre o ruído não seria contemporâneo ao

labor; (ii) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos epi's.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*".

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido.*

*Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010. 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO*



No caso dos autos, o formulário de fl. 26 e respectivo laudo (fl. 27) revela que, de **22.11.1971 a 15.07.1974**, o autor estava exposto a um ruído de **91dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.

Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, conseqüentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho"*. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013) O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013) Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que**

**utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*

*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*

*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*

*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*

*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*

*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*

*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*

*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*

*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*

*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*

*e) da higienização.*

**Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.**

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.

Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - SOLDADOR - ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE COMO ESPECIAL PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA.**

Além da exposição a ruído, constata-se que no período de 22.11.71 a 15.07.74, o autor laborou na função de Ajudante (soldador), na qual estava exposto a fumos metálicos e a radiação não ionizante.

Tal interregno deve ser considerado como especial, eis que as atividades desempenhadas pela autora, independentemente da denominação atribuída ao seu cargo, eram assim consideradas pelo regulamento então vigente, qual seja, o Anexo I, item 2.5.3, do Decreto nº 53.831/64:

*Código 2.5.3 - SOLDAGEM, GALVANIZAÇÃO, CALDERARIA - Trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos - soldadores, galvanizadores, chapeadores, caldeiros. (g.n)*

Além disso, o item 1.2.4, IV do Anexo I do Decreto nº 53.831/64 prevê como nocivo o labor que envolve a "Soldagem e dessoldagem com ligas à base de chumbo, vulcanização da borracha, tinturaria, estamparia, pintura e

outros".

Destaque-se que, nesse período, o enquadramento da atividade especial era feito em função da categoria profissional, sendo dispensada a prova da efetiva exposição ao agente nocivo.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. AGRADO IMPROVIDO. - Aduz o INSS que a parte autora não comprovou o labor especial. - No que tange aos interregnos de 01.12.76 a 22.02.89 e 10.05.89 a 31.08.95, o demandante apresentou formulário DSS 8030 às fls. 25, que dá conta do uso de solda elétrica e de esmeril. Assim, o labor do demandante pode ser enquadrado no Decreto 53.831/64, "Código 2.5.3 - SOLDAGEM, GALVANIZAÇÃO, CALDERARIA - Trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, de vidro, de cerâmica e de plásticos - soldadores, galvanizadores, chapeadores, caldeiros." (g.n) - (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013 APELREEX 00127920920054036105 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1338916 JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ)*

Assim, além da exposição ao ruído, tem-se que o labor como soldador justifica o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido pelo autor no período em tela.

#### **DA REJEIÇÃO À ALEGAÇÃO DE EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO.**

Não há como se acolher a alegação da autarquia de que a extemporaneidade do laudo impediria o reconhecimento da especialidade do labor.

É que a documentação juntada aos autos espelha as condições laborativas do autor no período *sub judice*, sendo, portanto, suficiente à comprovação do labor especial, notadamente porque não há registro de alteração do meio ambiente de trabalho.

Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO IMPLEMENTADOS. - (...) Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79. - Reconhecimento de atividade especial no período de 01.11.1978 a 10.10.1996. - Ainda que o laudo e o formulário sejam extemporâneos, eles descrevem as condições de trabalho a que se expunha o autor durante o período questionado nos autos. (...) 9 TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013 APELREEX 00000500920054036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1162723 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA) PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (...) **Cumprе ressaltar que, embora o laudo técnico não seja contemporâneo ao período ora reconhecido como especial, verifica-se no documento ressalva de que as condições do ambiente de trabalho em que o segurado laborou continuam inalteradas. Desse modo, não tendo ocorrido mudanças significativas no cenário laboral, o laudo técnico, ainda que extemporâneo, é hábil para comprovar a especialidade da atividade. XIII - Assim o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 APELREEX 00391211120084039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1338166 JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI)***

Inexiste, destarte, o óbice apontado pelo INSS.

#### **DOS CONECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária e aos juros, eis que em total sintonia com a jurisprudência desta Corte.

O mesmo não pode ser dito em relação à verba honorária, a qual deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, na esteira da jurisprudência desta E. Turma.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e dou parcial

providimento ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos honorários advocatícios, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003133-60.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.003133-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO TAKASHI YAMAGUTI  
ADVOGADO : SP133110 VALDECIR BRAMBILLA DE AGUIAR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a concessão de aposentadoria ao autor.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais nos períodos debatidos, o que impõe a concessão do benefício do autor.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 0,5/1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O INSS interpôs apelação, aduzindo, em resumo, o seguinte: (i) impossibilidade de cômputo, como comum, do período compreendido entre 26.10.1973 e 09.09.1974; (ii) não comprovação da exposição a agentes nocivos; (iii) extemporaneidade dos laudos; (iv) não comprovação do tempo necessário para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição; (v) o termo inicial do benefício deve ser fixado na sentença; (vi) necessidade de adequação da verba honorária e dos juros.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

#### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA: 19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para

comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DO PERÍODO COMUM de 26.10.73 a 09.09.1974**

Sustenta o INSS a impossibilidade de cômputo, como comum, do período compreendido entre 26.10.1973 e 09.09.1974.

Razão, entretanto, não lhe assiste, eis que a própria autarquia reconheceu que o demandante laborou no período acima na Light Serviços de eletricidade S/A, conforme se infere do documento de fl. 219.

Frise-se que tal período consta na CTPS do demandante, o que levou a autarquia, no âmbito administrativo, a reconhecê-lo (fl. 81)

Assim, nada há a reformar.

#### **DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010. 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o DSS-8030 e respectivo laudo (fls. 57/59), revelam que o autor esteve exposto, no período de **01.02.1971 até 30.01.1973**, a um ruído de **85dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

Já o formulário de fl. 70 e respectivo laudo (fl. 71), informam que o autor, **de 182.09.74 a 31.03.90**, o autor estava exposto a um ruído de **84dB**, de modo que tal período deve ser considerado como especial, eis que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.

Anoto que o fornecimento de EPI - que sequer foi provado na hipótese dos autos - não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, conseqüentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: "*estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde*" (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "*o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho*". (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013) O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013) Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*

*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a*

exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;

III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:

a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;

b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;

IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;

V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:

a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);

b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;

c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;

d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;

e) da higienização.

Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.

Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

#### **DA REJEIÇÃO À ALEGAÇÃO DE EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO.**

Não há como se acolher a alegação da autarquia de que a extemporaneidade do laudo impediria o reconhecimento da especialidade do labor.

É que a documentação juntada aos autos espelha as condições laborativas do autor no período *sub judice*, sendo, portanto, suficiente à comprovação do labor especial, notadamente porque não há registro de alteração do meio ambiente de trabalho.

Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO IMPLEMENTADOS. - (...) Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79. - Reconhecimento de atividade especial no período de 01.11.1978 a 10.10.1996. - Ainda que o laudo e o formulário sejam extemporâneos, eles descrevem as condições de trabalho a que se expunha o autor durante o período questionado nos autos. (...) 9 TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013APELREEX 00000500920054036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1162723 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (...) **Cumprе ressaltar que, embora o laudo técnico não seja contemporâneo ao período ora reconhecido como especial, verifica-se no documento ressalva de que as condições do ambiente de trabalho em que o segurado laborou continuam***



**inalteradas. Desse modo, não tendo ocorrido mudanças significativas no cenário laboral, o laudo técnico, ainda que extemporâneo, é hábil para comprovar a especialidade da atividade. XIII - Assim o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 APELREEX 00391211120084039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1338166 JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI)**

Ainda que assim não fosse, cumpre observar que o próprio INSS levou a termo pesquisa direta, comparecendo nas empresas NEC DO BRASIL (fls. 26) e SADOKIN S/A (fls. 31), confirmando as condições ambientais apuradas nos laudos.

Inexiste, destarte, o óbice apontado pelo INSS.

#### **DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

Considerando a conversão do tempo especial do período debatido nos presentes autos, constata-se que o impetrante faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que ele conta com mais de 35 anos de contribuição, o que, inclusive, foi noticiado pela própria autarquia (fl. 213).

Assim, correta a sentença que acolheu o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Anoto, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

Observo que a documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer a data da sentença ou da apresentação da documentação necessária à formação da convicção do Juízo como DIP.

#### **DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício já concedido ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.

Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte**

**autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.**  
*XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

#### **DOS CONSECUTÓRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.

O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005155-67.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.005155-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAQUIM DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00051556720074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 13/12/2007, por JOAQUIM DE ALMEIDA, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença,  **julgou procedente o pedido**, para conceder a aposentadoria por invalidez, desde a indevida cessação do auxílio-doença (27/09/2007), antecipando os efeitos da tutela, para imediata implantação do benefício, determinando que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e corrigidas, observando-se, a partir de julho de 2009, o disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença (Súmula nº 111, do Egrégio STJ).

Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da perícia médica. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

O autor adere ao recurso do INSS, na forma das razões de fls. 339/341, requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Não tendo sido reiterado, expressamente, nas razões de apelo, considera-se renunciado o agravo retido às fls. 88/96, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Passo, assim, ao exame do mérito do pedido.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

#### **2. Requisito da incapacidade**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta,

atualmente, com 64 (sessenta e quatro) anos de idade, é portador de Doença Broncopulmonar Obstrutiva Crônica, Hipertensão Arterial Sistêmica, Insuficiência Cardíaca Congestiva e status pós-cirúrgico de Neoplasia Maligna da Hipofaringe, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, insusceptível de reabilitação, como se vê de fls. 289/293:

*... há elemento de convicção que a incapacidade para o trabalho rural, a atividade habitual do periciado, continuava desde a data de 01/06/2007 quando da realização do exame do Ecodopplercardiograma (fls. 53/54) que apontou a existência da Insuficiência Cardíaca pelo comprometimento do Miocárdio do Ventrículo Esquerdo além de outras alterações cardíacas, como a Insuficiência Aórtica, desde aquela época. Essas alterações são totalmente incompatíveis com o trabalho de esforço físico braçal como é o trabalho rural. A Neoplasia Maligna da Hipofaringe surgiu depois, em 04/2008. Portanto, concluo que a incapacidade total e permanente do periciado continuou desde 01/06/2007, quando da realização do exame do Ecodopplercardiograma (fls. 53/54).*

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. -Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. - Precedentes do STJ. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento.**

(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. Requisitos legais preenchidos. 3. Agravo legal a que se nega provimento.**

(AC nº 0045576-21.2010.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)

### **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que o autor é segurado da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (meses), exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, tanto que o próprio Instituto-réu lhe concedeu o auxílio-doença, sob nº 560.034.277-4, no período de 28/04/2006 a 27/09/2007, como se vê dos documentos de fls. 18 e 39 (carta de concessão e comunicado de decisão).

### **4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa, a procedência da ação é de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado, em regra, à data do requerimento administrativo ou da indevida cessação do auxílio-doença. E, na ausência de prévia postulação administrativa ou de concessão anterior do auxílio-doença, o termo "a quo" do benefício deve ser a data da citação, ocasião em que o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Quanto ao laudo pericial, deve servir como motivação para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes (art. 131, CPC), não podendo ser tomado como parâmetro para a fixação do termo inicial do benefício.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.*

(EDcl no REsp nº 1.349.703/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 10/05/2013)

*Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial nortearia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas*

***não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.***  
(AgRg no AREsp nº 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012)

NO CASO DOS AUTOS, restando comprovada a prévia postulação administrativa, deve o termo inicial do benefício ser fixado à data do pedido administrativo (27/09/2007, fl. 39), até porque, como se viu, foi indevido o seu indeferimento.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).

Quanto aos honorários advocatícios, não merece reparo a sentença recorrida.

Nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil:

**§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:**

**a) o grau de zelo do profissional;**

**b) o lugar de prestação do serviço;**

**c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.**

**§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior.**

Portanto, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não estará adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

**Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.**

(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, devem ser mantidos os honorários fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, pois em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo retido, ao apelo do INSS e ao recurso adesivo e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial**, para consignar que os juros de mora e a correção monetária deverão observar os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013. Mantenho, quanto ao mais, a decisão de Primeiro Grau.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032123-51.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032123-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP085290 MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : WILSON JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP193364 FABIANA NETO MEM DE SÁ  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPEVI SP  
No. ORIG. : 08.00.00113-6 3 Vr ITAPEVI/SP

Decisão

Fls. 58/59 - Reconsidero a decisão de fl. 51.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

DECIDO.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Em análise perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela antecipada almejada.

Conforme explicitado pela juíza *a quo* não há previsão legal para a chamada *alte programada*. O benefício de auxílio-doença, uma vez concedido, deve ser mantido enquanto ele permanecer incapaz (Lei 8.213/91, artigo 60).

Fixar a administração, já no ato de concessão, independentemente de exame médico, a data do término do benefício, é incompatível com os dispositivos legais constantes da legislação previdenciária, de modo que a alta programada é nitidamente arbitrária, e, portanto, ilegal, pois independente de avaliação médica.

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037227-24.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.037227-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2310/5239

AGRAVADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : JURANDI SANTOS COSTA  
ORIGEM : SP066356 NELIDE GRECCO AVANCO  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ATIBAIA SP  
: 07.00.00221-3 3 Vr ATIBAIA/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista o contido no ofício de fls. 68 e demais documentos (fls. 110/121), dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, caput, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 57/60.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034026-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034026-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : NORIVAL JACINTO  
ADVOGADO : SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 07.00.00060-4 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de recálculo da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 9/5/00 (fls. 20), concedido com base em um salário mínimo.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou procedente o pedido para que a renda mensal inicial seja recalculada com base nos últimos 36 salários-de-contribuição. Determinado o reexame necessário.

Inconformada, apelou a parte autora pleiteando a reforma do julgado apontando para o fato do benefício ter iniciado após as alterações introduzidas pela Lei n. 9.876/99.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do *decisum* (fls. 109/111).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Deixo de conhecer a apelação interposta pela Autarquia de fls. 112/115, tendo em vista a interposição do mesmo recurso em data anterior (fls. 109/111)

São discutidos, na espécie, os critérios utilizados pela Autarquia no cálculo da aposentadoria por idade rural da parte autora, a qual pugna pela revisão do valor do benefício, com utilização correta dos salários-de-contribuição recolhidos, nos termos dos artigos 28 e 29, todos da Lei n. 8.213/91.

A parte autora colacionou a carta de concessão da aposentadoria por idade de que é titular (DIB em 9/5/2000 - folha 20).

Segundo o preceito do art. 48 da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, **60** (sessenta) anos, se homem, e **55** (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142.

Com relação à carência exigida, considerando que o benefício da parte demandante iniciou-se em 9/5/2000, para o almejado cálculo de seu benefício, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91, necessitaria comprovar a existência de 114 meses de recolhimentos previdenciários.

Colacionou aos autos sua CTPS, com contratos de trabalho rural, nos períodos de 16/9/1970 a 28/11/1970; 02/12/1970 a 1/10/1971; 02/1/1974 a 5/12/1976; 11/3/1977 a 11/10/1977; 4/9/1978 a 17/12/1979; 18/12/1979 a 19/7/1980; 15/8/1980 a 30/12/1981; 3/3/1982 a 10/4/1982; 9/6/1982 a 24/12/1983; 27/12/1983 a 10/3/1984; 1/10/1984 a 29/1/1986; 1/2/1986 a 3/2/1987; 12/2/1987 a 31/12/1988; 4/1/1989 a 22/2/1989; 2/5/1989 a 15/3/1991; 20/5/1991 a 5/7/1995; 1/11/1995 a 30/6/1999; 1/3/2000 a 9/6/2000, totalizando período acima do lapso temporal necessário para fins de carência (fls. 24/37).

Acerca da possibilidade de ser computado o interregno de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, confira-se o seguinte precedente jurisprudencial (n.g.):

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI Nº 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI Nº 8.213/91.*

*1. A partir da Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados da previdência social.*

*2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto nº 53.154, de 10 de dezembro de 1963.*

*3. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.*

*4. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência social.*

*5. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei nº 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.*

*6. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.*

*7. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ; REsp n. 554.068 - SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, DJU de 17 de novembro de 2003)*

Assim, a renda mensal inicial do benefício em questão deve ser calculada de acordo com as regras estabelecidas na Lei 8.213/91 (artigos 29, pela redação dada pela Lei 9.876/99 e 50), ou seja, pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo reajustados mês a mês.

Nesse passo, com razão a parte autora por fazer jus ao cálculo do seu benefício pelo período básico de cálculo, observando as contribuições desde julho de 1994 até a data de entrada do requerimento, conforme dispõe o artigo 29, I, da Lei n. 8.213/91, com redação da Lei n. 9.876/99.

## **Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de



Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **dou provimento** à apelação da parte autora e **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os consectários na forma indicada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012399-88.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.012399-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GERALDO FERREIRA GOMES JUNIOR  
ADVOGADO : SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00123998820084036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a concessão de aposentadoria especial ao autor.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em

condições especiais nos períodos debatidos, o que impõe a concessão do benefício ao autor.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) não comprovação da exposição a agentes nocivos; (ii) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos episódios; (iii) o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da sentença ou do laudo pericial; (iv) não cabimento da tutela antecipada.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

#### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*.

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto*

pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. **Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.** Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. **A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.** (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN). As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se*

*aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010. 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o formulário de fl. 22 e respectivo laudo (fls. 23/24) revelam que, de **01.06.1982 a 02.08.1982**, o autor estava exposto a um ruído de **94/98dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

Os formulários de fls. 28/29 e respectivo laudo (fls. 30/35) consignam que, de **11.08.1982 a 31.03.1984 e de 01.04.1984 a 31.10.1985**, o autor estava exposto a um ruído de **85,82dB**, de modo que tal período deve ser considerado como especial, eis que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

Por fim, o PPP de fls. 36/37 evidencia que, de **01.11.1985 a 17.12.2003**, o autor estava exposto a um ruído de 90,6dB, motivo pelo qual esse interregno de tempo deve ser considerado como especial, pois, à época, o limite de tolerância era de **80dB (até 06.03.1997) e de 90dB (de 06.03.1997 a 18.11.2003)**. Demonstra, ainda, que, de **18.12.2003 a 17.06.2007**, o ruído era de **86,7dB**, o que igualmente autoriza o reconhecimento da especialidade do trabalho. Tais informações foram confirmadas pela perícia judicial (fls. 117/122).

Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.

Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, conseqüentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: "*estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde*" (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "*o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho*". (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-*

71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)  
O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)  
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:**

Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:

I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;

II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;

III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:

a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;

b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;

IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;

V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:

a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);

b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;

c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;

d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;

e) da higienização.

Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.

Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º

e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

#### **DA EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS - LABOR ESPECIAL.**

O PPP de fls. 36/37 demonstra que, no período de 01.11.1985 a 17.12.2003, o demandante, além de estar exposto ao agente ruído, laborou em contato como hidrocarbonetos, agentes reputados nocivos pelo item 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

Tal informação foi ratificada pelo laudo pericial de fls. 117/122.

Assim, correta a decisão que reconheceu a especialidade de referido labor, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º ART.557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. I - Admitidos como especiais os períodos laborados pelo autor como mecânico e operador de produção na FEPASA-FERROVIA PAULISTA S/A, nos períodos de 25.08.1981 a 31.03.1988, 01.04.1988 a 31.08.1988, 01.09.1988 a 01.10.1989, 01.11.1989 a 28.02.1990, 01.03.1990 a 19.05.2000 e 20.05.2000 a 04.10.2005, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 82/83 decibéis, bem como a agentes químicos (hidrocarbonetos, óleo diesel, gasolina, solventes orgânicos), agentes nocivos à saúde de acordo com os códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64 e 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto n. 83.080/79. II - Os períodos posteriores a 06.03.1997 foram considerados especiais em razão da exposição do requerente a agentes químicos descritos nos códigos 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10 do Decreto n. 83.080/79, e não em função do ruído. III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido. (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 AC 00098322820114039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1609724 DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)*

Por isso, mantenho a sentença.

#### **DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL**

Considerando o período especial reconhecido no presente feito, constata-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 25 anos e 3 meses.

Anoto, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

Observo que a documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer a data da sentença ou do laudo pericial, até porque a perícia apenas confirmou as informações constantes nos formulários e laudos apresentados pelo demandante, os quais eram, por si só, suficientes para demonstrar a exposição aos agentes nocivos verificados *in casu*, ruído e hidrocarbonetos.

#### **DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.

Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO*

*MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.** XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

### **DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária, eis que em perfeita sintonia com os termos da jurisprudência desta C. Turma, no sentido de que a correção monetária das parcelas vencidas deve observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

Correta também, a sentença no que tange aos juros, eis que o entendimento desta Corte é de que os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013734-45.2008.4.03.6102/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVIO ROBERTO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro  
No. ORIG. : 00137344520084036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a revisão da aposentadoria já concedida ao autor.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais nos períodos debatidos, o que impõe a revisão do benefício do autor.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ).

O INSS interpôs apelação, aduzindo, em resumo, o seguinte: (i) não cabimento da tutela antecipada; (ii) impossibilidade de conversão do labor especial em comum após 1998; (iii) não configuração do labor especial; (iv) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos episódios.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*".

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em



regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010. 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, a decisão administrativa do INSS (fls. 144/145) reconheceu que o autor laborou submetido a condições especiais no período de 01.10.85 a 08.10.1987 e de 11.01.1988 a 11.12.1998.

Conforme se infere da decisão administrativa de fls. 144/145, a autarquia deixou de considerar o período de **01.02.1985 a 31.05.1985 e de 06.06.1985 a 01.08.1985**, laborados na Destilaria Pignata sob a alegação de que não foram identificados agentes nocivos. Por fim, o órgão previdenciário deixou de reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 12.12.1998 a 28.06.1999; de 01.10.2000 a 31.12.2003; e de 01.01.2004 a 17.05.2006, sob o fundamento de que os EPI's seriam eficazes.

Considerando a teoria dos motivos determinantes, acolhida pelo nosso ordenamento (artigo 50 da Lei 9.784/99) e que estabelece que a Administração fica vinculada aos motivos enunciados como fundamento para sua decisão, cabe analisar tal fundamentação, pois sendo esta insubsistente, o acolhimento da pretensão deduzida pelo administrado se impõe.

Nesse passo, observo que o DSS e respectivo laudo fls. 76/82, corroborado pela decisão técnica do próprio INSS (fls. 144/145) revela que, de **01.08.1985 a 08.10.1987, durante o período de safra, o autor estava exposto a um ruído de 98dB, o qual deve ser reputado como especial, já que o limite de tolerância no período era de 80 dB**.

Tendo em vista o documento de fl. 142, em que a então empregadora do autor informa que o período de safra compreende os meses de maio a dezembro, no qual o autor estava exposto a um ruído acima do limite de tolerância, conclui-se a decisão administrativa que não reconheceu os intervalos de **01.02.1985 a 31.05.1985 e de 06.06.1985 a 01.08.1985 está parcialmente equivocada, pois o período de 01.05.19985 a 31.12.1985 deve ser reputado como especial, o que engloba os períodos de 01.05.1985 a 31.05.1985 e de 06.06.1985 a 01.08.1985. Portanto, a decisão apelada merece parcial reforma, pois não há nos autos prova de que o autor se expôs a agentes nocivos no período de 01.02.1985 a 30.04.1985, período de entressafra, conforme informação de fl. 142. No mais, deve ser mantida a sentença.**

No que tange aos períodos de 12.12.1998 a 28.06.1999; 01.10.2000 a 31.12.2003 e de 01.01.2004 a 17.05.2006, o fundamento administrativo para o indeferimento foi o fornecimento de EPI, não havendo, contudo, dúvidas quanto à exposição do autor a níveis de ruído acima dos tolerados, o que se extrai dos formulários de fls. 85/86 e respectivos laudos.

Nada obstante, anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexitem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se

extraí da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: "*estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde*" (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "*o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho*". (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013) O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013) Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*

*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*

*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*

b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;

IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;

V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:

a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);

b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;

c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;

d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;

e) da higienização.

Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.

Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

#### **DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a revisão do benefício já concedido ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.

Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos*

permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos n° 53.831/64 e n° 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.** XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

#### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM COMUM DO PERÍODO TRABALHADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS 29.05.1998.**

Aduz o órgão previdenciário que não seria possível a conversão dos períodos trabalhados posteriores a 29/05/1998, em função do quanto estabelecido na Medida Provisória de n. 1.663-10, que revogara o § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, o qual, de seu turno, permitia tal conversão.

A alegação não procede, eis que, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.

Destarte, não há qualquer óbice à conversão do tempo de trabalho prestado em condições especiais para comum, mesmo após 29.05.1998.

Por oportuno, cumpre destacar que esse é o entendimento consolidado no C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO. 1. A eg. Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça fixou a compreensão no sentido de que "permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991." (REsp 1.151.363/MG, Rel. Min. JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 5/4/2011). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:02/04/2012 AGRESP 200900872735 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1139103 OG FERNANDES)*

Por conseguinte, inexistente o óbice apontado pela autarquia.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso de apelação da autarquia, apenas para afastar o reconhecimento da especialidade no período de 01.02.1985 a 30.04.1985. No mais, mantenho a sentença tal como lançada.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000250-12.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000250-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIGRACA FARIAS DE MORAES  
ADVOGADO : SP224405 ALEXANDRE VIANNA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002501220084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIGRAÇA FARIAS DE MORAES contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 28/02/2008, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença e a sua conversão em aposentadoria por invalidez, **julgou procedente o pedido**, para restabelecer o auxílio-doença, desde 01/08/2008, e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir de 16/12/2010 (data da perícia), determinando que as parcelas atrasadas deverão ser acrescidas de juros de mora e corrigidas, de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111, do Egrégio STJ).

Sustenta a apelante, em suas razões, que o termo inicial da aposentadoria por invalidez deveria ser fixado à data da citação (11/04/2008, fl. 79), visto que o laudo pericial reconheceu que, naquela ocasião, a autora já estava incapacitada para o trabalho, de forma total e permanente. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve, em regra, ser fixado à data do requerimento administrativo ou da indevida cessação do auxílio-doença. E, na ausência de prévia postulação administrativa ou de concessão anterior do auxílio-doença, o termo "a quo" do benefício deve ser a data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Quanto ao laudo pericial, deve servir como motivação para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes (art. 131, CPC), não sendo o único parâmetro para a fixação do termo inicial do benefício. A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.*

*(EDcl no REsp nº 1.349.703/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 10/05/2013)*

*Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.*

*(AgRg no AREsp nº 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012)*

NO CASO DOS AUTOS, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da citação, pois o laudo pericial constatou que a incapacidade total e permanente teve início em novembro de 2005, com o diagnóstico de dermatomiosite, como se vê de fls. 162/164:

***Desde 2001 a autora pode ser enquadrada como portadora de incapacidade parcial permanente em decorrência da cirurgia (mastectomia radical com esvaziamento axilar), porém com diagnóstico de dermatomiosite em 2005, a autora passa a apresentar incapacidade total e permanente.***

Assim, quando citada a Autarquia, a parte autora já apresentava incapacidade total e permanente.

Quanto aos honorários advocatícios, não merece reparo a decisão de Primeiro Grau.

Nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil:

**§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:**

**a) o grau de zelo do profissional;**

**b) o lugar de prestação do serviço;**

**c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.**

**§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior.**

Portanto, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo

20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não estará adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

***Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.***

*(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)*

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, devem ser mantidos os honorários fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, pois em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da citação, revogada a sentença na parte em que restabeleceu o auxílio-doença a partir de 01/08/2008.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002461-15.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002461-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : NEUZA ANDRE DE SOUZA MORAIS  
ADVOGADO : SP124494 ANA CRISTINA LEONARDO GONCALVES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 00024611520084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 70/72 (proferida em 22/06/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (01/01/2008) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (06/10/2009). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/20.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de artrose avançada da coluna. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 2007.

A fls. 51/53, há consulta ao sistema Dataprev, constando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo os últimos de 26/06/2006 a 07/08/2006 e a partir de 08/08/2006, sem informação sobre rescisão.

Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 04/09/2006 a 01/05/2007 e de 08/06/2007 a 01/01/2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 01/01/2008 e ajuizou a demanda em 04/04/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença da enfermidade incapacitante àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao



precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 02/01/2008 (data seguinte à cessação administrativa) e DCB em 05/10/2009, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 06/10/2009 (data do laudo pericial).

Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012361-27.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012361-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO CARDOSO PINHEIRO  
ADVOGADO : SP189961 ANDREA TORRENTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00123612720084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a concessão de aposentadoria especial ao autor.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais nos períodos debatidos, o que impõe a concessão do benefício ao autor.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) não comprovação do labor especial; (ii) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos episódios; (iii) incidência dos juros apenas até a data da liquidação; e (iv) redução do percentual dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

#### Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada

nesta Corte e no C. STJ.

### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*".

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de

11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010. 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o formulário de fls. 43/44 e respectivo laudo (fls. 45/106) revela que, de **07.12.1970 a 31.05.1973**, o autor estava exposto a um ruído de **91dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.

Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, conseqüentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: "*estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde*" (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "*o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho*". (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013) O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013) Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que UTILIZAÇÃO DE EPI SERÁ APENAS CONSIDERADA PARA OS PERÍODOS LABORADOS A PARTIR DE 11 DE DEZEMBRO DE 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado*

o seguinte:

I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;

II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;

III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:

a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;

b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;

IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;

V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:

a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);

b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;

c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;

d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;

e) da higienização.

Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.

Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

#### **DA EXPOSIÇÃO DO AUTOR A AGENTES BIOLÓGICOS - TRABALHO EM ESGOTO - EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS COMPROVADA.**

Os formulários de fls. 20, 23, 26 e 29, e respectivos laudos (fls. 21/22, 24/25, 27/28, 30/31) revelam que o autor, nos períodos de 01.09.1977 a 30.04.1980; 01.05.1980 a 31.12.1988; 01.01.1989 a 31.12.1989 e de 01.01.1990 a 06.10.1999, laborou exposto, de forma habitual e permanente, a umidade e a agentes biológicos, tais como bactérias, fungos, vírus, protozoários e coliformes fecais.

As atividades do autor nos períodos em tela devem, portanto, ser reputadas especiais, em função do disposto no item 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e item 1.3.2, Anexo I, do Decreto 83.080/79, e no Anexo IV (item 3.0.1:

MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECTO-CONTAGIOSOS VIVOS E SUAS TOXINAS; alínea "e": "trabalhos em galerias, fossas e tanques de esgoto") do Decreto 3.048/99.

A sentença apelada está, pois, em total harmonia com a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. CONVERSÃO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I. (...) II. De acordo com a previsão do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica, que, todavia, não chegou a ser editada, de sorte que os misteres tidos por insalubres ou perigosos continuaram a ser disciplinados pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, subsistindo as listas de atividades especiais até então existentes. III. Na espécie, restou comprovado o exercício*

*de atividade especial no período de 27/10/1976 a 05/02/1996, porquanto a parte autora executou serviços de natureza braçal como abertura e fechamento de valas, na manutenção e ligação de redes e ramais domiciliares de água e esgoto, expondo-se, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos provenientes de contato com esgoto, tais como bactérias, fungos, vírus, protozoários e coliformes fecais, a encontrar enquadramento como atividade especial, por força do disposto no item 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e item 1.3.2, Anexo I, do Decreto 83.080/79. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2013 AC 00381393120074039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1227136 JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI)*

Não procede, pois, a alegação do INSS de que não haveria comprovação da exposição dos autos a agentes nocivos ou que a inexistência de enquadramento por categoria profissional configuraria um óbice ao pleito formulado. Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, conseqüentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho". (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-

20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-

83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

#### **DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL**

Considerando o período especial reconhecido no presente feito, constata-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 26 anos.

#### **DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a implantação do benefício ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.

Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.** XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

#### **DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.

O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell

Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.

### CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026932-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026932-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE PEREIRA SANDER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP225211 CLEITON GERALDELI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP  
No. ORIG. : 08.00.00033-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

### DECISÃO

Trata-se de pedido de recálculo da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 9/4/02 (fls. 19), concedido com base em um salário mínimo.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita (fl. 60/61).

Contestação.

A sentença julgou procedente o pedido. Determinado o reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do *decisum*. Caso mantido, requer a reforma dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

### DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

São discutidos, na espécie, os critérios utilizados pela Autarquia no cálculo da aposentadoria por idade rural da parte autora, a qual pugna pela revisão do valor do benefício, com utilização correta dos salários-de-contribuição recolhidos, nos termos dos artigos 28 e 29, todos da Lei n. 8.213/91.

A parte autora colacionou memória de cálculo da aposentadoria por idade de que é titular (DIB em 9/4/2002 - folha 19),

Segundo o preceito do art. 48 da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, **60** (sessenta) anos, se homem, e **55** (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142.

Com relação à carência exigida, considerando que o benefício da parte demandante iniciou-se em 9/4/2002, para o almejado cálculo de seu benefício, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91, necessitaria comprovar a existência de 126 meses de recolhimentos previdenciários.



Colacionou aos autos sua CTPS, com contratos de trabalho rural, nos períodos de 25/9/1974 a 13/10/1978; 18/10/1978 a 6/09/1982; 14/9/1982 a 15/12/1982; 16/12/1982 a 30/12/1983; 02/1/1984 a 4/1/1985; 7/1/1985 a 13/11/1985; 15/3/1986 a 27/5/1986; 5/7/1986 a 27/10/1986; 1/6/1987 a 13/1/1988; 18/1/1988 a 30/11/1988; 2/1/1989 a 25/11/1989; 1/12/1989 a 8/1/1991; 11/3/1991 a 18/9/1991; 1/1/1992 a 17/12/1992; 4/1/1993 a 22/12/1993; 03/1/1994 a 23/7/1997, totalizando mais de quinze anos comprovados de trabalho campesino (fls. 21/22 e 26/33).

Acerca da possibilidade de ser computado o interregno de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, confira-se o seguinte precedente jurisprudencial (n.g.):

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI Nº 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI Nº 8.213/91.*

*1. A partir da Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados da previdência social.*

*2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto nº 53.154, de 10 de dezembro de 1963.*

*3. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.*

*4. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência social.*

*5. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei nº 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.*

*6. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.*

*7. Recurso especial não conhecido."*

*(STJ; REsp n. 554.068 - SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, DJU de 17 de novembro de 2003)*

Assim, a renda mensal inicial do benefício em questão deve ser calculada de acordo com as regras estabelecidas na Lei 8.213/91 (artigos 29, pela redação dada pela Lei 9.876/99 e 50), ou seja, pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo reajustados mês a mês.

## **Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os consectários na forma indicada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029430-36.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029430-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUCINEIDE DA SILVA FERREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP107401 TERESA CRISTINA HADDAD  
REPRESENTANTE : APARECIDA DA SILVA FERREIRA  
ADVOGADO : SP107401 TERESA CRISTINA HADDAD  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 07.00.00015-9 3 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 07-20).

Assistência Judiciária concedida (fl. 22).

Citação do réu, em 02.04.07 (fl. 28-v.)

Laudó médico (fls. 58-61).

Audiência de instrução e julgamento (fls. 73-80).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 95-97).

Sentença prolatada em 19.02.09, que restou anulada por decisão desta E. (fls. 100-103 e 135-136).

Estudo sócio-econômico (fls. 159-160).

A r. sentença, prolatada em 17.11.11, **antecipou, de ofício, os efeitos jurídicos da tutela** e julgou **procedente** o pedido inicial, determinando o pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do pedido administrativo (13.12.06), com incidência de correção monetária sobre as parcelas em atraso, desde quando devidas, até o efetivo pagamento, de acordo com o índice oficialmente adotado, e incidência também de juros legais, desde a citação, e a partir do vencimento para aquelas que se vencerem posteriormente, à razão de 1% (um por cento) ao mês, conforme o disposto no art. 406 do Código Civil de 2002. Condenou a autarquia também ao pagamento dos honorários periciais já fixados e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizados das prestações vencidas até a data da sentença. Indene a autarquia federal do pagamento de custas processuais. Dispensado o reexame necessário (fls. 164-167).

Apelação do INSS. Preliminarmente requereu a suspensão da tutela antecipada, diante do perigo de lesão grave e de difícil reparação. Pugnou pela reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, aduz que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da sentença (fls. 170-187).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 192-193).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 197-199).

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS, contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

Inicialmente, não acolho a preliminar argüida pela autarquia federal, de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante o risco da irreversibilidade do provimento.

Ora, nada impede possa ser deferida a antecipação de tutela, mesmo contra a Fazenda Pública, quando presentes os requisitos legais, dado que esse provimento jurisdicional provisório e prévio não impede, nem afasta, a sujeição da sentença final ao reexame da instância *ad quem*.

A única hipótese que não poderia ser admitida a antecipação da tutela diz respeito à decisão revestida de irreversibilidade, o que não se afigura ocorrente no caso em consideração. E, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil, o duplo grau de jurisdição está sempre vinculado à sentença, não se havendo falar em sujeição a ele em sendo a decisão concedida liminarmente.

Deste entendimento não destoam os Tribunais, consoante se depreende da ementa a seguir transcrita:

**"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.**

*A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, mas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*

*As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.*

*A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*

*A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma do Código de Processo Civil).*

*Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verossimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*

*As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*

*Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada.*

*O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*

*Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*

*Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.*

*A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.*

*Agravo desprovido." (TRF3, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, AG 200103000227434, DJU 06.12.02, p. 421). (g.n.).*

Destarte, deve ser mantida, integralmente, a decisão hostilizada proferida pelo Juízo *a quo*, pelo que deixo de revogar a tutela antecipadamente concedida.

No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, a incapacidade da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial realizado em 14.12.07, do qual se depreende que a autora é portadora de "Retardo mental moderado" (fls. 58-61). Por sua vez, o estudo social elaborado em 10.08.11 (fls. 159-160) revela que a demandante era solteira e residia com seus genitores e um sobrinho.

O sobrinho da autora, *Adriano*, é filho de *Edileusa*, irmã da autora que "tem problemas com álcool", em razão disso, a genitora da requerente cuidava do neto.

A autora possuía duas filhas, com 10 e 6 anos de idade, que viviam com terceiros, estranhos à família.

A moradia familiar era própria.

A família era acompanhada pelo Programa "Famílias em Foco" da Secretaria de Assistência Social do município, e a autora tinha acompanhamento regular no CAPS.

A renda familiar resumia-se ao ganho auferido pelo genitor da autora, que, segundo declarado à assistente-social, percebia um salário-mínimo, a título de proventos de aposentadoria. Por ocasião do estudo social o valor do salário-mínimo estava fixado em R\$ 545,00.

Ressalto que a renda declarada no estudo social não correspondia à realidade, haja vista que na data da elaboração do laudo, o genitor da autora percebia **R\$ 764,91 por mês**, consoante pesquisa anexa, realizada no HISCREWEB (DATAPREV). *In casu*, a renda per capita mensal era de R\$ 191,22.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que a família vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial, **devendo, inclusive, ser mantida a tutela anteriormente concedida.**

Quanto à cópia de requerimento administrativo coligido aos autos (fl. 19-20) não merece consideração, tendo em vista que o campo destinado ao protocolo não foi preenchido e assinado por funcionário do INSS. Outrossim, pesquisas realizadas nesta data nos sistemas CNIS e PLENUS demonstram que, de fato, não foi efetivado na via administrativa o pedido *sub judice*. Assim, não tendo sido comprovada a protocolização do pedido, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, 02.04.07 (fl. 28-v.), *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, **rejeito a preliminar arguida**, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (02.04.07). Correção monetária e juros de mora na forma explicitada. Tutela antecipada mantida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009168-07.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.009168-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE CARLOS BONAMIM  
ADVOGADO : SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro  
CODINOME : JOSE CARLOS BONAMIN  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091680720094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Cuida-se de Agravo **regimental** interposto pelo autor em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo.

Inconformado, requer a reforma do r. decisório.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 21 de novembro de 2013 (fls. 98/99), tendo sido intimado o recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 27.11.2013 (fl. 100), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 250 do Regimento Interno desta Corte, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o *dies a quo* do prazo recursal foi aos 28.11.2013 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos que o *dies ad quem* seria 02.12.2013, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 101, o qual data de 03.12.2013.

Diante do exposto, **deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.**

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006953-49.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.006953-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EMILIO CARLOS SANTIN  
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00069534920094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a revisão da aposentadoria já concedida ao autor.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período de 29.04.1995 a 17.06.1998, o que impõe a revisão do benefício do autor.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) impossibilidade de reconhecimento da especialidade pela ausência de especificação da intensidade do agente nocivo; (ii) extemporaneidade do laudo; (iii) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos epi's e da ausência de fonte de custeio.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

## Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*.

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.



Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. **Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.** Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. **A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.** (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como

especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010. 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o SB-40 de fl. 25 revela que, de **05.12.1994 até 17.06.1998**, o autor estava lotado na Caldeiraria II, onde ficava exposto a ruído excessivo, sendo certo que os respectivos laudos periciais informam que ficava exposto a ruído de **92dB (fl. 323- laudo elaborado em 1994- e fl. 250 - laudo elaborado em 1998)**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial.

Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.

Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, conseqüentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: "*estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde*" (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "*o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho*". (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a*

*natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*  
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*  
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*

*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*

*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*

*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*

*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*

*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*

*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*

*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*

*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*

*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*

*e) da higienização.*

*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.

Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do

agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

#### **DA REJEIÇÃO À ALEGAÇÃO DE EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO.**

Não há como se acolher a alegação da autarquia de que a extemporaneidade do laudo impediria o reconhecimento da especialidade do labor.

É que a documentação juntada aos autos espelha as condições laborativas do autor no período *sub judice*, sendo, portanto, suficiente à comprovação do labor especial, notadamente porque não há registro de alteração do meio ambiente de trabalho.

Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO IMPLEMENTADOS. - (...) Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79. - Reconhecimento de atividade especial no período de 01.11.1978 a 10.10.1996. - Ainda que o laudo e o formulário sejam extemporâneos, eles descrevem as condições de trabalho a que se expunha o autor durante o período questionado nos autos. (...) 9 TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013 APELREEX 00000500920054036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1162723 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (...) Cumpre ressaltar que, embora o laudo técnico não seja contemporâneo ao período ora reconhecido como especial, verifica-se no documento ressalva de que as condições do ambiente de trabalho em que o segurado laborou continuam inalteradas. Desse modo, não tendo ocorrido mudanças significativas no cenário laboral, o laudo técnico, ainda que extemporâneo, é hábil para comprovar a especialidade da atividade. XIII - Assim o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 APELREEX 00391211120084039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1338166 JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI)*

Por fim, cumpre anotar que foram juntados aos autos dois laudos periciais, um elaborado em 1994 (fl. 323) e outro elaborado em 1998 (fl. 250), sendo, pois contemporâneos ao período questionado (29/04/95 a 17/06/98).

Inexiste, destarte, o óbice apontado pelo INSS.

#### **DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a revisão do benefício já concedido ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.

Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO*

*MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício.** XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

### **DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.

O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.

### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003196-19.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003196-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : RAIMUNDA ALMERINDA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP242054 RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031961920094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

A parte autora apresentou agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por esta E. Corte (fls. 82 e 104/105v).

A r. sentença de fls. 174/177v (proferida em 24/09/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de realização de novas perícias médicas, a serem realizadas por especialistas em ortopedia, neurologia e pneumologia. No mérito, sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado. Requer a concessão da tutela antecipada.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar e a questão da tutela serão analisadas com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/51.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se a três perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo atesta que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica. Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.

O segundo laudo, realizado por especialista em neurologia, atesta que a parte autora é portadora de doença degenerativa da coluna. Informa que *"na perícia atual não há qualquer elemento objetivo que indique deficiência motora ou dor incapacitante"*. Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.

O terceiro laudo, realizado por especialista em ortopedia, atesta que a parte autora é portadora de seqüela de tumor em coluna dorsal e seqüela de fratura de joelho esquerdo. Informa que *"a pericianda não está incapacitada para exercer sua atividade habitual de costureira. A pericianda não tem alterações clínicas ortopédicas que estabeleçam incapacidade"*. Conclui, igualmente, pela inexistência de incapacidade ao labor.

Neste caso, os três laudos foram claros ao afirmar a inexistência de incapacidade para o trabalho.

Quanto aos laudos periciais, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade dos profissionais indicados pelo Juízo *a quo*, aptos a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora que, após perícia médica, atestaram a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa e que suas patologias não são impeditivas do trabalho concomitantemente à realização do tratamento clínico, não havendo razão para a determinação de novas perícias, uma vez que os laudos judiciais revelaram-se peças suficientes a apontar o estado de saúde da parte autora.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade dos profissionais indicados para este mister.

Oportuno salientar, por fim, que foram realizadas três perícias judiciais, sendo duas delas por profissionais especializados.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Prejudicado o pedido de tutela antecipada, diante da manutenção da improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005574-45.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005574-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

PARTE AUTORA : JUVENIL RODRIGUES DE FREITAS

ADVOGADO : SP215502 CRISTIANE GENÉSIO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00055744520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial emprestado (fls. 75/84).

A sentença, prolatada em 16.08.11, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (09.10.04), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi mantida a tutela antecipada anteriormente concedida (fls. 146/148).

Sem a interposição de recursos voluntários, vieram os autos a esta E. Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurado e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 27.01.14 (doc. anexo), que o autor possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 01.03.72, o último deles de 20.12.99 a 16.03.00.

Assim, uma vez que a ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal em 10.12.07, tendo sido declinada a competência a uma das Varas Federais Previdenciárias da Capital de São Paulo em razão do valor da causa (fls. 115/118), a princípio, o demandante teria perdido a qualidade de segurado.

No entanto, uma vez que o postulante já pagou mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurado e ficou desempregado de maneira involuntária (doc. anexo), o "período de graça" a ser considerado no caso é de 36 (trinta e seis) meses, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º da Lei 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista que o autor trabalhou até 16.03.00, tem-se que manteve a qualidade de segurado até 15.05.03, conforme o disposto no § 4º do artigo acima mencionado.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico emprestado, datado de 07.11.08, atestou que o autor é portador de neoplasia maligna do reto, com necessidade de amputação do canal anal e realização de colostomia (exteriorização do intestino na parede abdominal), estando total e permanentemente inapto ao trabalho desde 23.04.03 (fls. 75/84).

Assim, comprovado que o autor mantinha a qualidade de segurado quando ficou totalmente incapaz ao trabalho, é



imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez ao demandante.

Quanto ao termo inicial do benefício, verifico que o postulante pleiteou sua fixação na data da citação, sendo certo que o magistrado *a quo* o concedeu a contar do requerimento administrativo, motivo pelo qual restrinjo a sentença aos limites do pedido, determinando o pagamento do benefício a partir de 10.01.08, data da citação do INSS no Juizado Especial Federal (fl. 74).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para, restringindo a sentença aos limites do pedido, fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da citação da autarquia no Juizado Especial Federal (10.01.08). Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008954-76.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008954-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE CARLOS MOREIRA  
ADVOGADO : SP282404 VINICIUS RENAN LUCAS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00089547620094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente a demanda.

A parte autora exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Na presente demanda, discute-se a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença para que incida o artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91, verbis:

"Art. 29.

(...)

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

O dispositivo legal retrocitado determina o cômputo do valor percebido a título de benefício por incapacidade, se este for percebido durante o período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez .

Não obstante este comando, dispõe o artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99 que a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Observe-se:

*"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*

(...)

*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Das disposições acima, podemos extrair que o cerne da questão é a integração ou não do valor do auxílio-doença, que precede ao benefício de aposentadoria por invalidez, no período básico de cálculo deste último.

Nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado, concedida por mera conversão de auxílio-doença, ou seja, sem períodos contributivos intercalados, aplica-se o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/99.

Este entendimento encontra-se sedimentado ante os precedentes dos Tribunais Superiores:

Cito, primeiramente, a decisão proferida em sessão plenária do Colendo Supremo Tribunal Federal, realizada em 21/9/2011, no Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, cuja ementa a seguir transcrevo:

***"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.***

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*

*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*

*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."*

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ é no mesmo sentido:

***"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ , ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA . ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.***

*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da*

suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

Cumprido assinalar que o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível se houvesse períodos de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez.

Contudo este não é o caso. A parte autora é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 30/10/2002 - NB 128.188.878-5 (fl. 24), derivado de auxílio-doença deferido a partir de 5/11/2001 e cessado em 29/10/2002 - NB 121.583.593-8 (fl. 26), sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial pacífico, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a transformação para 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença. A manutenção da sentença se impõe, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por fim, a habilitação dos herdeiros da demandante deverá ser feita em primeira instância, na forma da lei. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003452-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003452-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : REGIANE APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP248422 ANA CAMILA DE SOUZA MIGUEL  
No. ORIG. : 08.00.00096-7 1 Vt ITABERA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2355/5239

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado acrescido dos consectários que especifica.

O INSS, em razões recursais, pleiteou a reforma integral da sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o

recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a cópia da Certidão de Nascimento de fl. 12, a qual comprova o nascimento de seu filho em 04.05.2007, e noticia o Sr. Anderson Rogério da Silva como genitor, bem como o qualifica como lavrador.

Ocorre que há nos autos extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 60) - dando conta de que o companheiro da demandante possui vínculos urbanos no período descontínuo de 23.11.98 a 28.09.07, inclusive à época do nascimento da criança, em 04.05.07 (fl. 60).

Tais documentos não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural pelo seu esposo ao longo dos anos, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola a ela.

*In casu*, portanto, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carrou aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 48/49), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044860-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044860-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA ANGELICA NUNES DE MORAES  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00007-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

Depoimentos testemunhais.

Agravo retido interposto pelo autor (fls. 41/43).

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado acrescido dos consectários que especifica.

O INSS, em razões recursais, pleiteou a reforma integral da sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Não conheço do agravo retido interposto pela autora, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período

entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 26, a qual comprova o nascimento do seu filho em 25.10.2009, e noticia o Sr. Ângelo Aparecido de Almeida como genitor, bem como o qualifica como lavrador.

A cópia da CTPS de fl. 33 revela vínculo empregatício rurícola por parte do pai da criança em abril de 2007. Acrescente-se, ainda, o documento de fl. 36.

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campestres, inclusive à época da gravidez (fl. 69).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre a soma das

parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Entretanto, a verba honorária será fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirá sobre 4 (quatro) salários-mínimos.

É indevido o pagamento de abono anual ao beneficiário de salário-maternidade, consoante o disposto no art. 40, da Lei 8.213/91.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, **não conheço do agravo retido** e nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo. Critérios de juros e correção monetária, na forma acima explicitada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004098-81.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004098-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ROSALINA DE SOUZA CUNHA  
ADVOGADO : SP202595 CLAUDETE DE FÁTIMA RIBEIRO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040988120104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria (NB 55.596.251-2), mediante o cômputo das gratificações natalinas no período básico de cálculo.

A sentença extinguiu o processo, após reconhecer a decadência do pedido, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.

Em suas razões de apelo, a parte autora requer o afastamento da decadência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de benefício deferido em 27/9/1993 (fl. 59).

Deve ser mantida a fundamentação pertinente à decadência. Nesse ensejo, destaco a legislação aplicável à espécie.

No que toca à prescrição e à decadência, a norma que disciplinou a matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:



"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação: (...)

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.

Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.

Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.

Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

Recurso especial provido."

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).

Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal

Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **27/9/1993** e a presente ação ajuizada apenas em **8/6/2010**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à

apelação da parte autora.  
Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003888-09.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.003888-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : DANIEL SOARES  
ADVOGADO : SP216306 NELSON EDUARDO BITTAR CENCI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00038880920104036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a conversão da aposentadoria já concedida ao autor em especial.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais nos períodos debatidos, o que impõe a revisão do benefício do autor.

O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O INSS interpôs apelação, aduzindo, em resumo, a impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos episódios e da ausência de custeio.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

#### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*".

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à

saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares. Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA: 19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes

nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010. 2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibéis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o PPP de fls. 68/74 e respectivo laudo (fls. 75/94) revela que, de **03.12.1998 a 15.11.2009**, o autor estava exposto a um ruído de **93dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que a legislação de regência jamais estabeleceu um limite de tolerância a ruído superior a 90 dB.

Anoto, outrossim, que a autarquia não impugna o nível de ruído a que o autor estava exposto, mas apenas sustenta que o fornecimento de EPI afastaria a especialidade do labor.

Sucedede que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, conseqüentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: "*estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde*" (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "*o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho*". (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI's não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013) O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013) Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*

*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*

*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*

*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*

*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*

*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*

*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou,*

ainda, em caráter complementar ou emergencial);

b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;

c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;

d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;

e) da higienização.

*Parágrafo único.* A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.

Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.

Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6º e 7º e 58, §§1º e 2º; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5º, 201, §1º, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

Assim, de rigor a manutenção da sentença.

#### **DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL**

Considerando o período especial reconhecido no presente feito, constata-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 32 anos, conforme planilha de fl. 166.

#### **DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a conversão do benefício já concedido ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.

Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de*

*exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

#### **DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.

O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002765-28.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002765-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : RAQUEL DE MORAES HERNANDES  
ADVOGADO : SP078030 HELIO DE MELO MACHADO e outro  
: SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

Cuida-se de agravo **Regimental** interposto contra o aresto proferido pela Oitava **Turma** desta Corte (fls. 99/101-verso).

DECIDO.

O artigo 250 do Regimento Interno do TRF 3ª Região prevê o recurso chamado agravo **regimental**, determinando que seu cabimento seja contra decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de **Turma** ou de Relator, no prazo de cinco dias, para que apresente em mesa, com a finalidade do Plenário, Seção ou **Turma** apreciar e confirmar ou reformar o decidido monocraticamente.

Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

A decisão guerreada pelo presente recurso constitui-se em decisão colegiada proferida pela Oitava **Turma** do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, portanto, não é cabível o recurso interposto.

Cumpra salientar que, *in casu*, não comporta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO **REGIMENTAL** - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*

*1. É cabível agravo **regimental** das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de **turma** s ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*

*2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo **regimental**, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de **turma**, de Seção ou da Corte Especial.*

*Agravo **regimental** não-conhecido."*

*(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO **REGIMENTAL**. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE **TURMA** DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

*1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo **regimental** contra acórdão proferido por **turma**, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*

*2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*

*3. Agravo **regimental** não conhecido."*

*(STJ, 2ª **turma**, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*

*-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de **turma**, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a **turma** sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.*

*- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.*

*-Recurso não conhecido."*

*(TRF - 2ª Região, 6ª **turma**, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO **REGIMENTAL**. NÃO-CONHECIMENTO.*

*-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.*

*-A decisão que possibilita o aviamento de agravo **regimental**, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.*

*-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor*



atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

-Agravo legal não-conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)

Diante do exposto, tendo o recorrente interposto agravo **regimental** equivocadamente e sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, por tratar-se de erro grosseiro, não conheço do agravo **regimental**. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019880-46.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.019880-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : NEUZA LIMA DA SILVA  
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00056-3 1 Vr INOCENCIA/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a ação, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil (fls. 170-172)

Cumprir consignar que o óbito da parte autora, ocorrido em 09.03.10 (fl. 156), foi noticiado nos autos por oficial de justiça, em 17.06.10, que, em cumprimento de diligência, para o fim de intimá-la para comparecimento à audiência designada pelo Juízo, foi informado pela filha da autora (Suely) acerca do falecimento (fls. 155-157).

Em seguida, em 20.07.10, o patrono da autora compareceu à audiência, na qual, diante do falecimento noticiado, o Juízo *a quo* suspendeu, por **60 dias**, o curso do processo, a fim de que fosse regularizada a representação processual do pólo ativo, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito (fl. 165).

Decorreu *in albis* o prazo supramencionado (fl. 169).

Em 20.10.10 foi prolatada a sentença de extinção do processo sem resolução do mérito (fls. 170-172).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Aduziu que o Juízo poderia ter concedido um prazo maior para regularização da representação processual, e que teve grandes dificuldades para localizar a herdeira Suely. Requeru, em suma a anulação do *decisum*, e o regular prosseguimento da ação (fls. 182-185).

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Nos termos do artigo 682, II, do Código Civil, houve a cessação dos efeitos do mandato outorgado pela falecida ao advogado *Jaylson Fernandes Negri*, sem o qual o mandatário não pode praticar atos em juízo, v.g., assinar recurso de apelação.

Com o falecimento da constituinte, *in casu*, o causídico deixou de ter representação para agir em nome e por conta de sua representada. Patente, pois, a falta de legitimidade recursal preconizada pelo art. 499 do CPC.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO - FALECIMENTO DA PARTE AGRAVANTE MAIS DE UM ANO ANTES DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO - EXTINÇÃO DO MANDATO JUDICIAL - ARTIGO 682, II, DO CÓDIGO CIVIL - RECURSO DESPROVIDO. 1 - A decisão agravada, com base nos documentos de fls. 32/34, não conheceu do recurso interposto em função do falecimento da parte agravante mais de um ano antes da interposição do recurso. O artigo 682, inciso II, do Código Civil, dispõe que a morte de uma das partes é causa de extinção do mandato. O falecimento do agravante se deu em 05 de maio de 2009 e o agravo de instrumento foi interposto em 04/06/2010 (fl. 02), quando o mandato entre a parte autora e seu representante legal já não poderia produzir qualquer efeito. Precedentes; 2 - A suspensão do processo na forma do artigo 265, inciso I, do CPC e a sucessão da parte por possíveis herdeiros, com fulcro no artigo 43 do CPC, deve se dar no processo de origem, e não em sede de agravo de instrumento; 3 - Recurso desprovido." (AG 201002010075083, Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA, v.u., 18/11/2010, p. 31).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM NOME DE AUTOR FALECIDO. FALTA DE LEGITIMIDADE PARA PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE DE AGIR E CAPACIDADE PROCESSUAL. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. Com o falecimento do autor, deixa de existir a relação jurídica processual inicial, por ausência de elemento subjetivo da ação, razão pela qual deve o juiz suspender o processo para oportunizar aos interessados - espólio/sucedores - a regularização do pólo ativo da lide através de sucessão (CPC, arts. 43 e 265, I). 2. Após o falecimento do autor a legitimidade recursal recai sobre os legítimos e regulares sucessores. 3. É manifestamente inadmissível recurso interposto em nome do próprio autor falecido, porquanto a despeito da patente ilegitimidade, o falecido não possui capacidade de agir e nem capacidade processual. 4. Agravo de instrumento não conhecido." (AG 200401000025555, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, TRF1 - QUINTA TURMA, 16/12/2005).* Quanto à alegação da parte autora da necessidade de concessão de um prazo maior para localização da sucessora *Suely*, não merece consideração. A uma, porque foi essa mesma sucessora que noticiou o óbito da genitora, e na ocasião encontrava-se no endereço em que a falecida residia; a duas, porque decorreram três meses da data da suspensão do curso do processo até a prolação da sentença, e, por último, o advogado constituído pela falecida em nenhum momento informou ao Juízo que estava diligenciando no sentido de localizar os sucessores da autora, ou mesmo enfrentando alguma dificuldade para isso. Outrossim, não há, no processo, pedido de dilação de prazo.

De outra banda, se depreende da certidão de óbito (fl. 56) que a parte autora deixou viúvo e cinco filhos maiores. Não tendo sido noticiada a existência de incapazes na linha de sucessão, o cônjuge supérstite, *Severino da Silva*, era o único dependente previdenciário da autora, portanto, o único sucessor apto a suceder a falecida no presente feito, consoante dispõe o artigo 16, I e § 4º, da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), que assegura o direito colimado ao viúvo-herdeiro, cuja dependência em relação ao *de cuius* é presumida.

Isso posto, com fundamento nos arts. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035879-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035879-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : GERSON NEVES SAMPAIO  
ADVOGADO : SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00196-0 1 Vr CERQUILHO/SP

Decisão

VISTOS.

Cuida-se de agravo legal interposto contra o aresto proferido pela Oitava Turma desta Corte, que negou provimento ao seu apelo (fls. 100/103).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Nos termos do § 1º do aludido dispositivo legal, da decisão monocrática proferida pelo Relator caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o feito deve ser apresentado em mesa para julgamento.

Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

Contudo, no presente caso, há voto do Colegiado, razão pela qual não é cabível o agravo.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*

*1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*

*2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.*

*Agravo regimental não-conhecido."*

*(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

*1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*

*2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*

*3. Agravo regimental não conhecido."*

*(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*

*-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste*

*Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.*

*- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.*

*-Recurso não conhecido."*

*(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.*

*-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.*

*-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.*

*-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.*

*-Agravo legal não-conhecido."*

*(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)*

Ante o exposto, não conheço do agravo legal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047951-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047951-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROSANGELA ARANTES incapaz  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI  
REPRESENTANTE : MARIA ELENA ARANTES GONCALVES  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI  
No. ORIG. : 08.00.00142-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada, para determinar a imediata implantação do benefício.

Quanto ao mérito, pugna a autarquia federal pela reforma integral do julgado. Preliminarmente, sustentou, em síntese, cerceamento de defesa. Assevera que "(...) realizou-se o estudo social (fls. 117/118), que apresentou-se de forma incompleta, não se conseguindo chegar à conclusão inequívoca sobre a miserabilidade da Apelada. (...)".

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pela anulação da sentença, em razão do estudo social estar incompleto (fls. 154-151 e 170-171).

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado pelo Decreto n. 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado (fl. 117-118) mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, essa prova não qualifica os integrantes do núcleo familiar, indicando suas qualificações civis (estado civil, data de nascimento etc) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei n. 8.742/93.

Por outro lado, não foram expostas, quantitativamente todas as despesas que justificaram a conclusão do *expert* pela escassez de recursos do núcleo familiar - não foi mencionado gastos com alimentação, gás de cozinha, etc, tampouco foram informadas as condições habitacionais da família (da genitora e demais moradores) como, por exemplo, quantidade e estado de conservação dos cômodos, se a residência está situada em bairro urbanizado e oferece mínima infraestrutura, a descrição e a qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem a(s) residência(s), etc.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial de fl. 117-119 não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489)

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **acolho a preliminar arguida, para anular a sentença prolatada** e determinar a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000371-80.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000371-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LETICIA APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00003718020114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Deferida a antecipação da tutela.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação, pugnou pela reforma da r. sentença. Caso mantida a r. sentença, requereu a modificação do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos extratos do INSS, dando conta de que a parte autora recebeu auxílio-doença no interregno de 07.03.10 a 30.04.10 (fls. 71), tendo ingressado com a presente ação em 17.01.11, portanto, em consonância com o art. 15, I da Lei 8213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial afirma que a parte autora é portadora de doença psiquiátrica, transtorno de humor, estando incapacitada de forma total e temporária para o labor (fl. 44-49).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício de auxílio-doença, pois as lesões atuais são as mesmas que ensejaram sua concessão pela autarquia-ré.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2011.61.08.005461-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP213754 MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PAULO WAGNER CORDEIRO  
ADVOGADO : SP196067 MARCIO JOSE MACHADO e outro  
No. ORIG. : 00054615420114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de seu auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, a partir de 10.12.10 (fl. 20). Não foi determinada a remessa oficial. Deferida a antecipação da tutela (fls. 138-143).

O INSS interpôs apelação pugnando pela modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de fixação dos juros e correção monetária.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

Quanto ao termo inicial do benefício, o auxílio-doença deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde o dia seguinte a data da cessação do auxílio-doença (11.12.10- fl. 20), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício. Compensando-se os valores eventualmente pagos.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS



Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002488-14.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.002488-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ROSA DE TOLEDO BIANCHI  
ADVOGADO : SP321959 LUCAS BIANCHI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024881420114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora, em breve síntese, pleiteia a realização de novo laudo médico pericial.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança.

De acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Cumpram-se os artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

Verifica-se, portanto, tratar-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi

elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade. Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA- DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*

*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.

Destarte, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.

No mérito, o benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 159-173) afirma que a autora é portadora de protusão discal cervical e lombar não incapacitante. Conclui o *expert "A autora não está incapaz para o trabalho"*.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias referidas acima não levam a autora à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à*

*presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007663-11.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.007663-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA : ALZIRA AMELIA DA COSTA LOPES  
ADVOGADO : SP269177 CESAR RENATO ROTESSI SALVI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP  
No. ORIG. : 00076631120114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (21.11.2008) e a data da sentença (05.11.2012), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001810-18.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.001810-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ELAINE RAQUEL MARQUES DE PAULA  
ADVOGADO : SP237489 DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA e outro  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00018101820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a cópia da Certidão de Nascimento de fl. 14, a qual comprova o nascimento de sua filha em 24.01.2006, e noticia o Sr. Robson de Almeida como genitor.

Ocorre que há nos autos extrato de CNIS dando conta de que o companheiro da demandante possui vínculos rurais e urbanos (fls. 45).

Ademais, não restou demonstrado a continuidade do exercício da atividade rural pelo seu esposo ao longo dos anos, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola a ela.

*In casu*, portanto, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carrou aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fl. 60), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006212-45.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006212-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : VIVIANE APARECIDA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP184411 LUCI MARA CARLESSE e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062124520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Viviane Aparecida de Almeida contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Itapeva/SP, prolatada às fls. 36/38, que, nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação, a autora alega que juntou documentos suficientes a demonstrar que se trata de trabalhadora rural, além do que as testemunhas ouvidas foram firmes em afirmar que a recorrente realmente laborou na roça até bem próximo ao dia do parto, o que lhe garante a condição de rurícola.

Pugna pelo provimento do apelo, a fim de que seja determinada a concessão do salário-maternidade.

Recebido e processado o apelo, sem contra-razões do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fl. 52), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02 introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 14/17, dos quais destaco:

- CTPS da mãe, na qual indica que a genitora exerceu o cargo de trabalhadora rural no período de 01/11/94 a 03/04/95;

- Ficha do Sistema de informação de Atenção Básica da Secretaria Municipal da Saúde de Buri/SP, onde consta que a autora é trabalhadora rural;

- Certidão de Nascimento do menino Enzo Gabriel Aparecido de Almeida, em 09/10/10.

As testemunhas (CD juntado à fl. 42) declaram que a autora sempre trabalhou na lavoura. Entretanto, ambas depoentes disseram que a autora sempre morou sozinha com os 3 (três) filhos, o que significa dizer que não é possível para aproveitar o registro de trabalhadora rural de sua genitora para lhe estender tal condição; além disso, o referido registro tem como data de saída o dia 03/04/95, ou seja, 15 (quinze) anos anteriormente ao nascimento

do filho da autora.

No que tange à Ficha da Prefeitura apresentada, embora nela a autora seja qualificada como trabalhadora rural, cabe anotar que o preenchimento se deu em 28/03/11, ou seja, posteriormente ao nascimento da criança. Assim, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalha na lavoura, o início de prova documental é inexistente para confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, para fins de salário-maternidade. Dessa forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado. Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujo aresto transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9º DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.
2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.
3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.
4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia.
5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.
6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).
7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".
8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.
9. Prejudicada a arguição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.
10. Autora não condenada nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.

(AC 200403990170138, Des. Fed. ANTONIO CEDENHO , TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:26/01/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)



"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.

I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rural da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.

II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

III - Apelação interposta pelo INSS provida.

(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJI DATA:30/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Logo, impossível o deferimento do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010891-88.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.010891-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : LUCIENE BUENO  
ADVOGADO : SP265232 ARY SILVA NETTO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00108918820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Luciene Bueno contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Itapeva/SP, prolatada às fls. 43/45, que, nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação, a autora alega que juntou documentos suficientes a demonstrar que sempre trabalhou na lavoura, além do que as testemunhas ouvidas foram firmes em afirmar que a recorrente realmente laborou na roça, assim como o seu companheiro, na época de nascimento de sua filha, o que lhe garante a condição de rural.

Pugna pelo provimento do apelo, a fim de que seja determinada a concessão do salário-maternidade.

Recebido e processado o apelo, sem contra-razões do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fl. 60), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante,

além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8.213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura para fins de salário-maternidade funda-se no documento de fl. 17, qual seja a Certidão de Nascimento de sua filha Selena Aparecida Bueno da Mota, em 26/10/2010, cujo pai foi qualificado como lavrador. Não consta, todavia, qualquer qualificação profissional da autora.

As testemunhas (CD juntado à fl. 49) declaram que a autora sempre trabalhou com o companheiro na lavoura, auxiliando-o na colheita de milho e feijão.

Num primeiro momento, a testemunha João Rodrigues de Almeida disse que a autora não vivia junto com o companheiro até pouco antes do nascimento da filha. Em direção oposta, a testemunha Marli Ferreira disse que a autora e o companheiro viveram juntos até o nascimento da filha.

Promovida a acareação, prevaleceu a tese de que, após o nascimento da filha, a autora e o companheiro se separaram.

No caso, apenas a Certidão de Nascimento, dando conta que o pai da criança ostentava a condição de lavrador à época do nascimento, é um início de prova material frágil, levando-se em conta a incerta convivência da autora com o pai de sua filha, aliada ao fato de que não consta dos autos qualquer documento demonstrando sua alegada atividade rural.

Assim, a prova material apresentada não é hábil a confirmar o exercício de atividade campesina da requerente e de seu ex-companheiro, para fins de salário-maternidade.

Dessa forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujo aresto transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9º DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.

2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.

3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.

4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".
8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.
9. Prejudicada a arguição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.
10. Autora não condenado nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.  
(AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO , TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:26/01/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.

I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rurícola da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.

II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

III - Apelação interposta pelo INSS provida.

(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:30/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Logo, impossível o deferimento do benefício.  
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009388-94.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009388-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIO FINI

ADVOGADO : SP332295 PATRICIA MENDONÇA DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00093889420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 16/08/2011, por MÁRIO FINI, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento auxílio-doença ou a concessão de auxílio-acidente, **julgou parcialmente o pedido**, para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 17/01/2002, determinando que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e corrigidas, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que a parte autora está apta para o trabalho, não fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, assim, a reforma total do julgado.

Alternativamente, discorda da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, aos critérios de juros de mora e correção monetária e ao valor dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### 1. Requisitos legais para a concessão do benefício

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

#### 2. Requisito da incapacidade laboral

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 58 (cinquenta e oito) anos de idade, é portador de cervicalgia e lombalgia, não concluindo,

contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 374/384:

*Autor com 57 anos, técnico em telecomunicação, atualmente desempregado. Submetido a exame físico ortopédico.*

*Não detectamos ao exame clínico criterioso atual justificativas para queixas alegadas pelo periciando, particularmente Cervicalgia e Lombalgia. Creditando seu histórico, concluímos evolução favorável para os males referidos.*

*O diagnóstico de Cervicalgia e Lombalgia é essencialmente através do exame clínico. Exames complementares para essas patologias apresentam elevados índices de falsa positividade, carecendo de validação ao achado clínico que fecha o diagnóstico.*

*Casos crônicos apresentam alterações regionais, particularmente distrofia muscular, alteração na coloração e temperatura da pele - características não observadas no presente exame.*

*Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se que:*

*Não caracterizo situação de incapacidade para atividade laboriosa atual. (fl. 379)*

*Não há incapacidade laboral. (fl. 380)*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

No tocante à perda auditiva, a perícia médica realizada nos autos da ação acidentária, em março de 2009, já havia concluído que a seqüela auditiva não era incapacitante (vide fl. 243), não tendo o autor, nestes autos, instruído o feito com documento médico que indicasse o agravamento daquele quadro, não havendo, pois, justificativa para a realização de perícia por especialista em Otorrinolaringologia.

### **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.**

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

O mesmo se diga quanto ao auxílio-doença, cujo restabelecimento foi requerido alternativamente, vez que não demonstrada a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme exige o artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Também não é o caso de se conceder o auxílio-acidente, requerido alternativamente, pois não foi verificado, pela perícia judicial, a existência de lesão resultante de acidente que tenha reduzido a capacidade do requerente para o

exercício da sua atividade habitual, não tendo ele preenchido o requisito contido no artigo 86 da Lei nº 8.213/91. Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para julgar improcedente a ação, deixando de condenar o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser ele beneficiário da Justiça Gratuita. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010342-43.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010342-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP210450 ROBERTO DOS SANTOS FLORIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00103424320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

1. Considerando que apenas o INSS interpôs recurso de apelação, **CORRIJA-SE a autuação**.  
2. Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 09/09/2011, por JOSÉ RODRIGUES DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, **julgou procedente o pedido**, para conceder a aposentadoria por invalidez e o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), desde a data de início da incapacidade (28/06/2007), determinando que as parcelas atrasadas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e corrigidas, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data em que o INSS tomou conhecimento do laudo pericial. Discorda, ainda, da sentença, no tocante aos critérios de juros e correção monetária e ao valor dos honorários advocatícios. Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### 1. Requisitos legais para a concessão do benefício

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

**Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.**

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.**

(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)

**A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.**

(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)

**Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.**

(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)

## **2. Requisito da incapacidade**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 44 (quarenta e quatro) anos de idade, é portador de cegueira bilateral, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, insusceptível de reabilitação, como se vê de fls. 49/60:

**Ficou caracterizada incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade.**

**O periciando necessita da assistência permanente de outra pessoa, não podendo ter vida independente desde 28/06/2007.**

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. -Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. - Precedentes do STJ. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento.**

(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. Requisitos legais preenchidos. 3. Agravo legal a que se nega provimento.**

(AC nº 0045576-21.2010.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)

## **3. Requisito da condição de segurado e do cumprimento da carência**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê do documento de fls. 11/12 (carteira de trabalho anotada), os quais dão conta de que ela laborou como empregada no período de 02/09/2002 a 18/12/2006.

## **4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que restaram demonstrados a

condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa, a procedência da ação é de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado, em regra, à data do requerimento administrativo ou da indevida cessação do auxílio-doença. E, na ausência de prévia postulação administrativa ou de concessão anterior do auxílio-doença, o termo "a quo" do benefício deve ser a data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Quanto ao laudo pericial, deve servir como motivação para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes (art. 131, CPC), não sendo o único parâmetro para a fixação do termo inicial do benefício. A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.***

*(EDcl no REsp nº 1.349.703/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 10/05/2013)*

***Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz, quanto aos fatos alegados pelas partes", mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.***

*(AgRg no AREsp nº 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012)*

NO CASO DOS AUTOS, restando comprovada a prévia postulação administrativa, deve o termo inicial do benefício ser fixado à data do pedido administrativo (03/08/2007, fl. 13), até porque o perito judicial concluiu que, naquela ocasião, o autor já estava incapacitado para o exercício da atividade laboral. Assim, o laudo pericial apenas constatou a incapacidade já consolidada.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).

No tocante aos honorários advocatícios, também merece acolhida o apelo.

Nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil:

***§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:***

***a) o grau de zelo do profissional;***

***b) o lugar de prestação do serviço;***

***c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.***

***§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior.***

Portanto, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não estará adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

***Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.***

*(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)*

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários devem ser



reduzidos para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, pois em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, para fixar o termo inicial do benefício à data do requerimento administrativo (03/08/2007, fl. 13), para que os juros de mora e correção monetária incidam de acordo com os critérios adotados pelo Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, e para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004135-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004135-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA OLIVIA MADEGAN PINI  
ADVOGADO : SP226498 CAETANO ANTONIO FAVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210457 ANDRE LUIS TUCCI  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00018-5 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

Decisão

Cuida-se de Agravo Legal interposto pela autora em face da decisão monocrática que negou seguimento ao apelo da parte autora.

Inconformado, requer a reforma do r. decisório.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 26 de agosto de 2013 (fls. 111/113), tendo sido intimado a recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 11.09.2013 (fl. 116), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o *dies a quo* do prazo recursal foi aos 12.09.2013 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos que o *dies ad quem* seria 16.09.2013, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 115, o qual data de 17.09.2013.

Diante do exposto, deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007578-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007578-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA SILVA  
ADVOGADO : SP230431 ANDERSON ALEXANDRE MATIEL GALIANO  
No. ORIG. : 11.00.00044-6 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.  
Justiça gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o salário-maternidade, correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º F da lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação, excluídas parcelas vincendas, nos termos da Súm. 111 do STJ. Sem custas e sem despesas processuais. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Pugnou pela improcedência do pedido, além da modificação dos consectários legais.  
Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Em primeiro lugar, rechaço o protesto do INSS para acolher a preliminar veiculada na contestação, uma vez que a mesma já foi analisada, de forma circunstanciada e motivada, na r. sentença, conforme a legislação e a melhor doutrina incidentes na espécie, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei nº 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.
3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.
4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.
5. Recurso especial improvido.  
(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

**APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.**

1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.
2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.
3. Apelação do INSS desprovida.  
(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)

Analisando o caso dos autos, observo que o último contrato de trabalho da parte autora perdurou no período de 25.02.2005 a 04.08.2008 (fls. 06). Nos termos do art. 15, inciso II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 04.08.10. Tendo seu filho nascido em 01.08.10 (fl. 13), não havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social e tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido, de modo que não merece reparos a r. sentença.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

No tocante à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento á apelação do INSS na forma acima fundamentada. Juros de mora e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008911-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008911-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

APELANTE : CINTIA CRISTINA BUENO TSUYISAKI BATISTA  
ADVOGADO : SP260515 GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00017-1 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

In casu, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 14, a qual comprova o nascimento do seu filho em 08.02.09, e notícia o Sr. João Abílio Batista Junior Tsuyisaki como genitor. Ademais, na Certidão de Casamento (fl. 13), o pai da criança foi qualificado como lavrador. A cópia da CTPS (fl. 15-16) e extrato de CNIS (fl. 49) revelam vínculos empregatícios como rurícola por parte do genitor, nos períodos de 05.04.2007 a 23.07.2007 e de 03.04.2009, sem data de saída, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material. A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 53-58).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a

Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto e com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024249-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024249-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CLECIUS DA SILVA  
ADVOGADO : SP135419 ANDREIA DE MORAES CRUZ  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005064520118260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a

incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de seqüela definitiva em punho da mão direita (fls. 107-117).

Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor.

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que pode ser readaptado para o exercício de funções compatíveis com sua incapacidade.

Assim, tendo a parte autora apenas 32 anos e não estando incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(...).*

*3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Progresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; progresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.*

*4. Apelação do autor improvida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.*

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*

*(...).*

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.*

*I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*

*II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.*

*III - Apelação parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).*



Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024611-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024611-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VALMIR RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP244117 CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA  
No. ORIG. : 00504050420108260515 1 Vt ROSANA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefícios de auxílio-doença (NB 505.300.887-2 - DIB 7/7/2004 e NB 505.961.657-2 - 28/3/2006) posteriormente convertido em aposentadoria por invalidez NB 32/532.736.426-3, com DIB em 6/10/2007, para determinar o recálculo da renda mensal inicial com o cômputo, nos salários-de-contribuição, dos valores reconhecidos pela Justiça Trabalhista.

Contestação (fls. 93/111).

A sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais e não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apelação do INSS, pugnando pela reforma do decisum.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

#### DECIDO.

Inicialmente, ressalto que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 7/11/2011, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 475 do CPC), por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561, de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469, de 10/7/1997

#### 1 - INTRODUÇÃO

O art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756/98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, e autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É essa a hipótese dos autos.

A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo de seus proventos mediante a utilização dos valores efetivamente considerados a título de salários-de-contribuição por força do decidido em sede de reclamação trabalhista.

*In casu*, verifica-se que a Justiça Trabalhista - Vara do Trabalho de Teodoro Sampaio e acórdão do TRT - julgou procedente o pedido relativo ao reconhecimento do vínculo trabalhista em face do espólio de Osvaldo Cruz Monteiro (fls. 26/41 e 44/51). Não há notícia nos autos de que o INSS tenha sido parte no processo apreciado pela Justiça Trabalhista.

## **2 - LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA/COISA JULGADA**

Dispõe o no artigo 472 do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiro."*

Portanto, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando nem beneficiando terceiros. Consequentemente não atinge o INSS de vez que a autarquia não figurou em quaisquer dos pólos da lide trabalhista. Ademais, insta observar que - no plano do direito material - temos duas relações distintas: a relação trabalhista (obreiro x empregador) e a relação previdenciária (obreiro/segurado x INSS). A lógica jurídica impede que o decidido no processo que trate a relação trabalhista vincule, determine o conteúdo do tema previdenciário, que regulamenta o vínculo segurado e autarquia.

## **3 - SENTENÇA TRABALHISTA COMO ELEMENTO DE PROVA**

A relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o capítulo VI (Das Provas) e não o capítulo VIII (Sentença e Coisa Julgada). Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz. Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a Autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental para majoração dos salários-de-contribuição e, por consequência, na revisão da renda mensal inicial. O que é juridicamente legítimo, a teor do art. 332 do Estatuto Processual:

*"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."*

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido." (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)*

Em síntese é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

#### 4 - APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO

No caso em tela, observo que a sentença trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes, conforme termo de audiência de instrução (fls. 23/25). Tem-se, desta feita, que a sua força probante não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional, que concluiu pela procedência do pedido, após a devida instrução probatória mediante testemunhos.

Ademais, verifico que foram efetuados os recolhimentos ao INSS incidentes sobre as verbas de natureza salarial (fls. 68/69).

Nesse passo, atentando-se para os elementos que formaram a convicção do prolator da sentença na esfera trabalhista, acrescido ao fato da efetivação da contribuição à Previdência, não há como afastar o direito à majoração da renda mensal inicial do benefício.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009.).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...)." (TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*

*1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...)"*

*(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009).*

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora para que o INSS recalcule a renda mensal inicial do benefício da demandante, a partir dos salários-de-contribuição nos termos do reconhecido pela Justiça Trabalhista.

#### 5 - DOS CONSECUTÓRIOS

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a

incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

## DISPOSITIVO

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, e § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por ocorrida, para estabelecer os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030065-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030065-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VILMA NAIR BUFALO DA SILVA  
ADVOGADO : SP238993 DAVID LAURENCE MARQUETTI FRANCISCO  
No. ORIG. : 11.00.00107-8 2 Vt ADAMANTINA/SP

## DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **13/12/2011**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 14/118).

Justiça gratuita concedida (fl. 119).

Depoimentos testemunhais (fls. 156/157).

A sentença prolatada em **10/04/2012** julgou **procedente** o pedido. Remessa oficial não-determinada (fls. 155 e verso).

O INSS apelou (fls. 160/170).  
Contrarrazões (fls. 175/182).  
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.  
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **02/04/2012** (fl. 149), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **10/04/2012**, de acordo com o Termo de Audiência (fl. 155), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.*

*II. Agravo interno desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIENCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIENCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explicação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).*

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **10/04/2012**, o início do prazo recursal corresponde a **11/04/2012**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **10/05/2012**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **29/05/2012**, consoante se observa à fl. 160, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040384-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040384-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE JACOB DE LIMA  
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00070-5 1 Vr MATAO/SP

Decisão  
Cuida-se de Agravo Legal interposto pelo autor em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo.

Inconformado, requer a reforma do r. decisório.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 24 de outubro de 2012 (fl. 78/80-verso), tendo sido intimado o recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 07.11.2012 (fl. 81), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o *dies a quo* do prazo recursal foi aos 08.11.2012 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos que o *dies ad quem* seria 12.11.2012, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 82, o qual data de 21.11.2012.

Diante do exposto, deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

2012.03.99.042359-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ GONZAGA FIDELIS PEREIRA  
ADVOGADO : SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP  
No. ORIG. : 09.00.00167-3 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de recálculo da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 14/7/04 (fls. 59), concedido com base em um salário mínimo.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A sentença julgou procedente o pedido. Determinado o reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do *decisum*. Caso mantido, requer a reforma dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

São discutidos, na espécie, os critérios utilizados pela Autarquia no cálculo da aposentadoria por idade rural da parte autora, a qual pugna pela revisão do valor do benefício, com utilização correta dos salários-de-contribuição recolhidos, nos termos dos artigos 28 e 29, todos da Lei n. 8.213/91.

A parte autora colacionou memória de cálculo da aposentadoria por idade de que é titular (DIB em 14/7/2004 - folha 19),

Segundo o preceito do art. 48 da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, **60** (sessenta) anos, se homem, e **55** (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142.

Com relação à carência exigida, considerando que o benefício da parte demandante iniciou-se em 14/7/2004, para o almejado cálculo de seu benefício, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91, necessitaria comprovar a existência de 138 (cento e trinta e oito) meses de recolhimentos previdenciários.

Colacionou aos autos sua CTPS, com contratos de trabalho rural, nos períodos de 15/10/1976 a 03/2/1987; 01/7/1987 a 10/9/1987; 01/3/1989 a 05/7/1990; 17/7/1990 a 20/12/1990; 10/6/1991 a 6/12/1991; 6/1/1992 a 17/12/1992; 04/1/1993 a 22/12/1993 a 3/1/1994 a 11/9/1998; 02/5/2002 a 09/10/2006, totalizando mais de quinze anos comprovados de trabalho campesino (fls. 20/29).

Acerca da possibilidade de ser computado o interregno de atividade rural anotado em CTPS, para fins de carência, confira-se o seguinte precedente jurisprudencial (n.g.):

*"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI Nº 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI Nº 8.213/91.*

*1. A partir da Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados da previdência social.*

*2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto nº 53.154, de 10 de dezembro de 1963.*

3. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

4. **Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural**, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, **contribuindo para a previdência social**.

5. **Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei nº 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.**

6. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.

7. Recurso especial não conhecido."

(STJ; REsp n. 554.068 - SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, DJU de 17 de novembro de 2003)

Assim, a renda mensal inicial do benefício em questão deve ser calculada de acordo com as regras estabelecidas na Lei 8.213/91 (artigos 29, pela redação dada pela Lei 9.876/99 e 50), ou seja, pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo reajustados mês a mês.

## Dos consectários legais

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os consectários na forma indicada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS



Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047416-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047416-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : VIVIANE DE ALMEIDA RAMOS  
ADVOGADO : SP245840 JOÃO ALEXANDRE FERREIRA CHAVES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00018-2 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."* (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

*In casu*, a demandante apresentou a cópia da Certidão de Nascimento de fl. 16, a qual comprova o nascimento de sua filha em 06.11.2011, e noticia o Sr. Mateus Henrique Ramos Ferreira.

Ocorre que há nos autos cópia da CTPS dando conta de que o companheiro da demandante possui vínculos rurais e urbanos (fls. 43-44).

Ademais, não restou demonstrado a continuidade do exercício da atividade rural pelo seu esposo ao longo dos anos, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola a ela.

*In casu*, portanto, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carreou aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 43-44), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048031-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048031-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ELISA LOPES MACHADO  
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00035-9 1 Vr ANGATUBA/SP

Decisão

Cuida-se de Agravo regimental interposto pelo autor em face da decisão monocrática que negou seguimento ao apelo da parte autora.

Inconformado, requer a reforma do r. decisório.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 12 de julho de 2013 (fls. 92/93), tendo sido intimado o recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 31.07.2013 (fl. 94), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 250 do Regimento Interno desta Corte, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o *dies a quo* do prazo recursal foi aos 01.08.2013 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos que o *dies ad quem* seria 05.08.2013, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 95, o qual data de 07.08.2013.

Diante do exposto, **deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.**

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048231-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048231-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ENIEGE REGINA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP267985 ALEXANDRE CESAR COLOMBO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MT002628 GERSON JANUARIO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00043-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em 06.05.11, com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 18, a qual comprova o nascimento de seu filho em 08.03.09, e noticia o Sr. Valdir Antonio Machado como genitor e lavrador.

Para comprovação do labor rural, a cópia do extrato do CNIS do genitor (fl. 63), que revela diversos vínculos empregatícios como rurícola por parte dele, em períodos descontínuos entre 25.03.97 a 01.02.07, o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez, bem como comprovam a união estável (fls. 100-101).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048876-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048876-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMBROSIO GALBIATTI  
ADVOGADO : SP171791 GIULIANA FUJINO  
No. ORIG. : 11.00.00013-9 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **14/02/2011**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola em regime de economia familiar.

Documentos (fls. 12/33).

Justiça gratuita (fl. 34).

Depoimentos pessoal e testemunhais (fls. 67/69).

A sentença prolatada em **12/01/2012** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na data do ajuizamento da demanda, e incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados. Condenou-se o INSS ao pagamento de despesas processuais e verba honorária, esta última no importe de R\$ 1.000,00. Isentou-se a autarquia das custas. Concedida a tutela antecipada. Remessa oficial não-determinada (fls. 71/74).

O INSS apelou (fls. 77/81), pelo recebimento do recurso no duplo efeito, e pela reforma integral da r. sentença, à falta de comprovação dos requisitos necessários à concessão da benesse, sobretudo ante a constatação, junto ao banco de dados previdenciário, da situação do autor como "empresário rural".

Contrarrazões, pela parte autora (fls. 84/86).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo no duplo efeito, uma vez que a r. sentença concedeu a tutela antecipatória, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

Em mérito.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art.

142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período



imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor implementou o requisito etário em **16/07/2010** (fl. 12), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **174 meses**.

Apresentou cópia de certidão de casamento, celebrado em **22/12/1973** (fl. 13), anotada sua profissão como "lavrador".

Ademais, cópias de documentos relativos à propriedade rural familiar "Sítio Santo Antônio" (fls. 14/32), em nome de seu genitor e, após o falecimento deste, em nome dos herdeiros, dentre eles o autor: certidão de matrícula de imóvel rural (ano de **1982**), certificados de cadastro junto ao INCRA (anos de **1986, 2006/2007/2008/2009**), declaração cadastral de produtor (anos de **2005, 2007**), notas fiscais de comercialização de produtos de origem agrícola (anos de **1980 a 1986, 2005 a 2010**). E da leitura atenta da referida documentação, extrai-se que a família do autor é identificada como sendo de "produtores rurais em regime de parceria", em pequena propriedade, sem empregados assalariados, no cultivo principal de banana.

E quanto à pesquisa ao sistema CNIS/Plenus (fls. 40/50, 52/60 e 92/95), verifica-se registro de atividade como "produtor rural", em nome de seu genitor.

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do

*benefício previdenciário".*

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor do autor nas lides campesinas, desde há muito e até tempos hodiernos (fls. 67/69).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença, inclusive no tocante à tutela antecipatória.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008156-56.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008156-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : PEDRO ANTONIO LAZANHA  
ADVOGADO : DANIELLA CRISPIM FERNANDES MARTINS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081565620124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria (NB 102.531.576-3 - DIB 18/7/1996), com a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03

A r. sentença julgou improcedente a ação.

Inconformada, a parte autora pugna, em suas razões recursais, pela procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a adoção dos novos limitadores máximos do Regime Geral da Previdência Social fixados pela Emenda Constitucional n. 20/1998 e pela Emenda Constitucional n. 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante consulta ao sistema Plenus - Infben - Hiscal, que ora se junta, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria, após a revisão administrativa, foi limitado no teto. Nesse passo, aplicáveis ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas n. 20/98 e n. 41/2003.

Impõe-se a reforma da r. sentença.

### **Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de adoção dos novos limites previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003 no benefício de aposentadoria, aplicando-se os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008720-35.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008720-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : HILDA DA PENA CABRAL (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00087203520124036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre os salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04.

Sustenta a autora que a aplicação de tais percentuais visa o cumprimento dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º da Lei nº 8212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados aos benefícios de prestação continuada, com total identidade de época e índices.

A sentença de fls. 45/47 julgou improcedente o pedido formulado na inicial, deixando de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, consoante orientação do Egrégio STF (RE nº 313.348/RS, de relatoria do Min.

Sepúlveda Pertence); sem condenação em custas processuais em razão da concessão da gratuidade de justiça.

Em suas razões o autor pleiteia pelo prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

No mérito pleiteia pela reforma da sentença sob o argumento de que possui direito ao reajuste do benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), em cumprimento ao disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

## **DECIDO**

No tocante ao prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais, cumpre salientar que o Juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas.

No mérito, não merece acolhida a insurgência da apelante.

Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste.

O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92.

Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes disciplinados da seguinte forma:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do faz, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.

A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).

Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI.

Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Anote-se que a aplicação dos índices fixados em lei não ofende os princípios constitucionais da preservação do valor real e da irredutibilidade dos benefícios.

Neste mesmo sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.** 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201102590209, relator Ministro Og Fernandes, publicado no DJE de 12.03.2012)

Destarte, os artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91 se destinam especificamente ao Custeio da

Previdência Social, tratando-se de critério de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando. O reajuste dos benefícios em manutenção é regulado pela Lei 8213/91 (Plano de Benefício da Previdência Social). Não há previsão legal para a vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício. Assim sendo, não são aplicáveis os índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), para fins de reajustamento de benefícios. Confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTO PELOS MESMOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO. LEI 8.213/91 E ALTERAÇÕES SUBSEQUENTES. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. 1. A Constituição Federal, no artigo 201, § 4º, deixou para a legislação ordinária a fixação de critérios de reajuste dos benefícios previdenciários (STF, RE 219.880/RN), que seguiram os seguintes índices oficiais: O INPC estabelecido pela Lei nº. 8.213/91 foi sucedido pelo IRSM, a partir da edição da Lei nº. 8.542.92, pelo IPC-r, em julho de 1994 (Lei nº. 8.880/94), retornando em julho de 1995 (Medida Provisória nº. 1.053/95), para ser afastado com a retroatividade de aplicação do IGP-DI, aos doze meses anteriores a maio de 1996, expresso na Medida Provisória nº. 1.415/96, reeditada e convertida na Lei nº. 9.711/98. A partir daí, sucessivos índices foram definidos pela legislação superveniente. 2. Não se aplicam aos benefícios os percentuais de reajuste deferidos aos salários de contribuição, por falta de previsão legal. Precedentes: STF: AI 590177 AgR, Relator Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 06/03/2007; RE 376846, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 24/09/2003, DJ 02-04-2004; STJ: Resp 182.788/RS; Ministro Gilson Dipp; DJU 24/05/99; TRF1: AC 2006.38.04.001455-0/MG, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.164 de 18/08/2008; AC 2006.38.10.004614-0/MG, Rel. Desembargador Federal Francisco de Assis Betti, Segunda Turma, e-DJF1 p.180 de 03/07/2008. 3. "A alteração das faixas de salário-de-contribuição para fins de arrecadação previdenciária, como consequência do que dispuseram as Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, e das subseqüentes Portarias MPAS 4.883/98 e 12/2004, não autoriza o aumento dos benefícios em manutenção com os reajustes percentuais de 10,96% referente a dezembro/98, 0,91%, referente a dezembro/2003 e 27,23% relativo a janeiro de 2004. É que as referidas alterações percentuais, que apenas ampliaram as faixas de incidência das diversas alíquotas relativas às contribuições pagas pelos segurados em razão da fixação de seus salários-de-contribuição, não propiciariam aumento arrecadatório aproveitado pelo INSS com a mesma proporção da mencionada ampliação das faixas." (AC 2006.38.09.001568-2/MG, Rel. Juíza Federal Kátia Balbino de Carvalho Ferreira (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.133 de 10/07/2008). 4. Apelação a que se nega provimento." (Apelação Cível nº 200538010062049, relator Juiz Federal Cleberon José Rocha (Conv.), publicado no e-DJF1 de 26.06.2013, página 123)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido."

(Apelação/Reexame necessário nº 00508474020124039999, relator Juiz Convocado David Diniz, publicado no e-DJF3 Judicial de 20.05.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - A sentença do Juízo a quo respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. A alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não

se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Preliminar rejeitada. - Agravo legal não provido."

(Apelação Cível 00076021520114036183, relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, publicada no e-DJF3 Judicial de 16.01.2013)

Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000085-59.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000085-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : FLORIZA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000855920124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestação do MPF.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se que a parte autora efetuou contribuições à Previdência Social, em períodos descontínuos, da competência de novembro/86 a dezembro/90 (fls. 118).

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial e sua complementação, de 02.07.12, atestaram que a parte autora é portadora de esquizofrenia há trinta anos, ou seja, desde 1982 (fls. 505-508, 522-523).

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que desde 1982 a parte autora está incapacitada para o labor.

Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à filiação da demandante à Previdência Social, em novembro/86.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*

*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*

*6. Apelação não provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*

*I - (...)*

*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*

*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e*



determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005997-37.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005997-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : ALECIO COLOGNESI  
ADVOGADO : SP240138 JULIANA MARIA DA SILVA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00059973720124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/125.666.156.0), com DIB em 14/8/2002, para determinar o recálculo da renda mensal inicial com o cômputo, nos salários-de-contribuição, dos valores reconhecidos pela Justiça Trabalhista.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Contestação (fls. 58/61).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a proceder a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria com alteração dos salários-de-contribuição a partir da citação do INSS em 11.10.2012.

Diante da sucumbência recíproca deixou de arbitrar a verba honorária. Fixou os consectários legais e não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apelação do INSS, pugnando pela reforma do decisum.

Em suas razões recursais, a parte autora requer a condenação do INSS ao pagamento da verba honorária com o arbitramento em 20% sobre o valor da condenação. Impugna a fixação dos consectários.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

## 1 - INTRODUÇÃO

O art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756/98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, e autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É essa a hipótese dos autos.

A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo de seus proventos mediante a utilização dos valores efetivamente considerados a título de salários-de-contribuição por força do decidido em sede de reclamação trabalhista.

*In casu*, verifica-se que a Justiça Trabalhista - 2ª Vara do Trabalho de São José do Rio Preto (Proc. 0168800-51.1999.5.15.0044 RT) e acórdão do TRT - julgou procedente o pedido relativo ao reconhecimento do vínculo trabalhista em face do espólio de Osvaldo Cruz Monteiro (fl. 37/41 e 27). Não há notícia nos autos de que o INSS tenha sido parte no processo apreciado pela Justiça Trabalhista.

## 2 - LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA/COISA JULGADA

Dispõe o no artigo 472 do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiro."*

Portanto, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando nem beneficiando terceiros.

Consequentemente não atinge o INSS de vez que a autarquia não figurou em quaisquer dos pólos da lide trabalhista. Ademais, insta observar que - no plano do direito material - temos duas relações distintas: a relação trabalhista (obreiro x empregador) e a relação previdenciária (obreiro/segurado x INSS). A lógica jurídica impede que o decidido no processo que trate a relação trabalhista vincule, determine o conteúdo do tema previdenciário, que regulamenta o vínculo segurado e autarquia.

## 3 - SENTENÇA TRABALHISTA COMO ELEMENTO DE PROVA

A relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o capítulo VI (Das Provas) e não o capítulo VIII (Sentença e Coisa Julgada).

Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz.

Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a Autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental para majoração dos salários-de-contribuição e, por consequência, na revisão da renda mensal inicial. O que é juridicamente legítimo, a teor do art. 332 do Estatuto Processual:

*"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."*

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA.*

*SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido." (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)*

Em síntese é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

#### **4 - APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO**

No caso em tela, observo que a sentença trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes (fl. 37). Tem-se, desta feita, que a sua força probante não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional, que concluiu pela procedência do pedido, após a devida instrução probatória mediante depoimentos pessoais e os testemunhos.

Ademais, verifico que foram efetuados os recolhimentos ao INSS incidentes sobre as verbas de natureza salarial (fls. 43/44).

Nesse passo, atentando-se para os elementos que formaram a convicção do prolator da sentença na esfera trabalhista, acrescido ao fato da efetivação da contribuição à Previdência, não há como afastar o direito à majoração da renda mensal inicial do benefício.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009.)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...)." (TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*

*1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre*

*os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...)"*  
(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009).

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora para que o INSS recalcule a renda mensal inicial do benefício da demandante, a partir dos salários-de-contribuição nos termos do reconhecido pela Justiça Trabalhista.

## **5 - DOS CONSECTÁRIOS**

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária observo que a r. sentença julgou procedente a demanda. Assim, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

## **DISPOSITIVO**

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, e § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora e à remessa oficial para estabelecer os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008430-93.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008430-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO SILVA  
ADVOGADO : SP194452 SILVANA APARECIDA GREGÓRIO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00084309320124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança.

De acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Cumpram-se os artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

Verifica-se, portanto, tratar-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.

Nesse sentido o posicionamento do E. STJ:

**"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA- DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.**

*I - O quinquênio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da*

causa.

II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.

III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.

Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)

Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.

Destarte, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.

No mérito, o benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 43-57) afirma que a autora é portadora de Síndrome do Túnel do Carpo bilateral, tendinopatia dos músculos supra e infra espinhoso e depressão leve. Conclui o *expert* "Não haver a caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual".

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias referidas não levam a autora à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008072-12.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008072-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JANE DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP070097 ELVIRA RITA ROCHA GIAMMUSSO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00080721220124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 06/09/2012, por JANE DE CAMPOS, objetivando a concessão de auxílio-doença, **julgou parcialmente procedente o pedido**, para conceder aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (02/05/2001), determinando que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e corrigidas, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Suscita o Instituto apelante, em suas razões, preliminar de nulidade da sentença. No mérito, sustenta que a incapacidade da autora é parcial, não fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, assim, a reforma total do julgado. Alternativamente, discorda da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, aos critérios de juros de mora e correção monetária e ao valor dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

A preliminar do INSS, em que alega a ocorrência de julgamento "extra petita", se confunde com o mérito do pedido e com ele será apreciada.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata

cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

### **2. Requisito da incapacidade**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou ser a autora portadora de tendinopatia do tendão aquileu do tornozelo direito, associada a esporão calcâneo e doença degenerativa da coluna lombossacra e do joelho esquerdo, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 92/99:

***Exame médico pericial com a finalidade de auxiliar em ação previdenciária. Do visto e exposto, concluo: De acordo com os dados obtidos na perícia médica, a pericianda inicialmente apresentou quadro clínico e ultrassonográfico compatível com uma tendinopatia do tendão aquileu do tornozelo direito, associada à esporão calcâneo, tratados de forma conservadora sem resultado e posteriormente com realização de cirurgia corretiva.***

***Evoluiu com doença degenerativa do segmento lombossacro da coluna vertebral e especialmente do joelho esquerdo, possivelmente em função de sobrecarga compensatória, quando passou a evitar o apoio com carga para o membro inferior direito.***

***Os exames complementares da coluna lombossacra e especialmente do joelho esquerdo demonstram múltiplas alterações degenerativas, que justificam o quadro doloroso crônico referido pela pericianda.***

***Para as moléstias da coluna vertebral e do joelho esquerdo está indicado o tratamento conservador através de reabilitação fisioterápica e uso de medicação analgésica e anti-inflamatória, para alívio sintomático e ganho funcional.***

***No caso do joelho esquerdo, pode haver indicação futura de abordagem cirúrgica, para a colocação de prótese total.***

***Seria de grande valia a redução de peso por parte da autora, já que a obesidade constitui-se em um fator agravante significativo para a doença da coluna vertebral e dos membros inferiores.***

***Dessa forma, fica caracterizada uma incapacidade laborativa parcial e permanente, devendo a autora ser readaptada em função compatível, ainda que exercendo sua profissão de enfermeira, o que já havia sido proposto em seu último vínculo empregatício.***

Ocorre, no entanto, que a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como enfermeira, e conta, atualmente, com 58 (cinquenta e oito) anos de idade, o que dificulta a sua readaptação para o exercício de outra atividade laborativa.

Assim, há que se considerar que a parte autora está total e permanentemente incapacitada para o exercício da atividade laboral, até porque, a teor do artigo 436 do Código de Processo Civil, "***não está o Juiz adstrito ao laudo pericial podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos***".

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas***



**tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.**

*(AgRg no AREsp nº 318.761/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 05/06/2013)*

**Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1338869/DF, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 29/11/2012).**

*(AgRg no AREsp nº 36.281/MS, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 01/03/2013)*

**A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.**

*(AgRg no AREsp nº 81.329/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 01/03/2012)*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. - Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.**

*(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

**Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. - 2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível. - 3 Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida. - 4 A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, já estava ele acometido da doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.**

*(AC nº 0006564-49.2004.4.03.6106, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Leide Polo, DJF3 10/09/2008)*

**Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91. - II. Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor.**

*(AC nº 0012371-21.2002.4.03.6106, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 04/06/2008)*

### **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (meses), exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, tanto que o próprio Instituto-réu lhe concedeu o auxílio-doença, sob nº 505.929.986-0, no período de 07/03/2006 a 23/08/2007, como se vê do documento de fl. 72 (extrato de pesquisa junto ao CNIS).

### **4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa, a procedência da ação é de rigor.

Ainda que o referido benefício não tenha sido requerido na inicial, pode ser concedido, por ser o benefício que melhor se ajusta a situação da parte autora, que preencheu, como se viu, todos os requisitos legais exigidos para a sua obtenção.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**O STJ tem entendimento consolidado de que, em matéria previdenciária, deve-se flexibilizar a análise do pedido contido na petição inicial, não entendendo como julgamento extra ou ultra petita a concessão de benefício diverso do requerido na inicial, desde que o autor preencha os requisitos legais do benefício deferido.**

*(AgRg no REsp nº 1.305.049/RJ, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 08/05/2012)*

**Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos**

**legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença. Precedentes.**

(REsp nº 293.659/SC, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, DJ 19/03/2001, pág. 138)

**Cuidando-se de matéria previdenciária, o pleito contido na peça inaugural deve ser analisado com certa flexibilidade. "In casu", postulada na inicial a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, incensurável a decisão judicial que reconhece o preenchimento dos requisitos e concede ao autor o benefício assistencial de prestação continuada.**

(REsp nº 847.587/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 01/12/2008)

Relativamente ao termo inicial do benefício, é fixado à data da cessação do auxílio-doença NB 505.929.986-0 (23/08/2007, fl. 72), até porque o conjunto probatório dos autos está a demonstrar que, nessa época, a parte autora ainda era portadora da doença incapacitante, razão pela qual é de se concluir que foi indevida a cessação do benefício.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).

Quanto aos honorários advocatícios, merece reparo a sentença recorrida.

Nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil:

**§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:**

**a) o grau de zelo do profissional;**

**b) o lugar de prestação do serviço;**

**c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.**

**§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior.**

Portanto, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não estará adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

**Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.**

(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, pois em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Note-se que, nos termos da Súmula nº 111, **"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"**, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Diante do exposto, **REJEITO a preliminar de nulidade da sentença** e, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS e à remessa oficial**, para fixar o termo inicial do benefício à data da indevida cessação do auxílio-doença NB 505.929.986-0 (23/08/2007, fl. 72), para consignar que os juros de mora e a correção monetária deverão observar os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, e para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Mantenho, quanto ao mais, a decisão de Primeiro Grau  
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001730-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001730-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : GILZA FELIX BARBOSA  
ADVOGADO : SP312358 GLAUCIA MARIA CORADINI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00082-3 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário - maternidade à trabalhadora rural.

O pedido foi julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apela a autora, alegando que preencheu de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (fls. 73/104).

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

#### Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Verifico que o juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, com base exclusivamente na prova documental trazida aos autos.

O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida pela parte autora, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

Observe-se que o dispositivo do artigo 330, I, do CPC autoriza o magistrado a julgar a lide quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória.

Todavia, a solução para o litígio dependia da oitiva de testemunhas, no sentido de se verificar se a autora trabalhou no meio rural durante todo o período produtivo laboral, inclusive durante o período de gestação.

Assim, restou caracterizada a negativa de prestação jurisdicional, por ter sido retirada da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório em audiência de instrução, sendo esta essencial para o julgamento da demanda.

Tratando-se de benefício de salário - maternidade devido à trabalhadora rural, a constatação do início de prova material conjugada com a oitiva de testemunhas é indispensável à comprovação do labor da parte autora.

Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.**

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...) omissis

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...) omissis

11. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

**"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . TRABALHADORA RURAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. - A ausência de produção de prova testemunhal, necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula. - Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para seu regular processamento"**

(AC 00105365620024039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 DATA: 24/06/2008 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**"PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO - MATERNIDADE . JULGAMENTO DA LIDE SEM A NECESSÁRIA PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA DECRETADA DE OFÍCIO .**

1 - Tratando-se de benefício de salário - maternidade devido à trabalhadora rural, a realização de oitiva de testemunhas é indispensável à comprovação do labor rural da parte autora.

2 - O julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa .

3 - Sentença monocrática anulada de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito. Prejudicada a apelação interposta."

(AC 768865, TRF 3ª Região, Nona Turma, Relator Nelson Bernardes, v.u., DJU data 05.11.2004, p. 454)"

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO - MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO .**

1. (Omissis).
2. (Omissis).
4. O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa .
5. Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.
6. Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados." (AC 490112, TRF 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Ramza Tartuce, v.u., DJU data 01.04.2003, p. 354)"

Destarte, a ausência de produção de prova indispensável ao julgamento da causa acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando-se necessária a anulação da r. sentença, a fim de serem colhidos os depoimentos das testemunhas.

Ante o exposto, **ANULO DE OFÍCIO** a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem a fim de que sejam intimadas as testemunhas e realizada a audiência de instrução, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005870-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005870-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ALICE DE OLIVEIRA ALVES  
ADVOGADO : SP311763 RICARDO DA SILVA SERRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00157-4 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a petição inicial com fundamento no art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil e, por consequência, julgou extinta a ação, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

Pelo despacho de folha 56 foi determinada a intimação do subscritor das razões de apelação para que regularizasse o recurso mediante a oposição de sua assinatura, entretanto o prazo decorreu *in albis* (fl. 58).

Nova oportunidade foi dada ao advogado e desta vez o mesmo foi intimado pessoalmente (fl. 64-verso) e mais uma vez quedou-se inerte (fl. 69).

Tendo em vista a certidão de fl. 69 não conheço da apelação de fls. 49/50, por tratar-se de petição **apócrifa** .

Isto posto, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006602-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006602-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANA PAULA DO AMARAL  
ADVOGADO : SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00008-9 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

No presente caso, a Certidão de Nascimento de fl. 08, comprova o nascimento da filha da autora em 07.11.2007, e noticia o Sr. Valmir Moreno do Amaral como genitor.

Todavia, a prova oral mostrou-se sem credibilidade, uma vez que a testemunhas, ouvida à fl. 57, afirmou conhecer a autora, contudo não demonstrou conhecimento se a autora reside com o genitor da criança.

De outra parte, o extrato do CNIS revela um único vínculo da autora em data posterior ao nascimento da criança (fl. 26).

Conclui-se, portanto, que a demandante não tem direito ao salário-maternidade, pois o conjunto probatório deve conter início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, o que não ocorreu *in casu*, consoante as razões acima expendidas.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.  
Publiquem-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008635-67.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.008635-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULA GONCALVES CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ILDA RODRIGUES DE QUEIROZ  
ADVOGADO : MS010954 EVERTON HEISS TAFFAREL  
No. ORIG. : 09.00.02459-5 2 Vr MARACAJU/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 78/82 (proferida em 27/04/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data de indeferimento do requerimento administrativo (05/08/2009) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data de apresentação do laudo pericial (16/08/2011).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/18.

A fls. 36, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 01/01/1984 a 30/05/1985. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 03/2009 a 06/2009.

A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 65 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora é portadora de diabetes, hipertensão arterial, discoartrose lombar e artrite reumatoide. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor. Informa que a incapacidade teve início há "*mais ou menos dois anos*" (perícia realizada em 20/03/2011).

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Entretanto, o conjunto probatório revela o surgimento das enfermidades incapacitantes, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.



Nesse sentido, da leitura do laudo judicial, observa-se que o perito informa que a incapacidade teve início no ano de 2009.

Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, em 03/2009, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso da autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010407-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010407-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VERA ALICE ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP195212 JOAO RODRIGO SANTANA GOMES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00044-2 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença em favor da parte

autora.

A autarquia apresentou agravo de instrumento em face da decisão que concedeu a tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por esta E. Corte (fls. 171).

A r. sentença de fls. 109/112 (proferida em 06/09/2012), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (09/02/2011).

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a majoração da verba honorária.

A autarquia, por sua vez, sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Requer, subsidiariamente, autorização para proceder aos descontos das prestações referentes aos períodos em que a parte autora efetuou contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/15.

A fls. 33, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições à Previdência Social, em nome da parte autora, de 07/2006 a 03/2011.

A parte autora, empresária, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de gonartrose acentuada em joelho direito, patologia que a impede de realizar atividades que exijam permanecer em posição ortostática, caminhar por longas distâncias ou períodos e realizar esforços físicos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda em 21/03/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Neste caso, a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora e dou parcial provimento ao recurso da autarquia para autorizar os descontos das prestações referentes aos períodos em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 09/02/2011 (data do indeferimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012985-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012985-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA IELMA ALMEIDA DIAS  
ADVOGADO : SP075015 LAUREANGELA MARIA B ANDRADE FRANCISCO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00025-9 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 96/98 (proferida em 12/12/2012), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da citação (23/03/2012 - fls. 30v). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo, bem como seja o auxílio-doença calculado na forma da lei.

A Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/28.

A fls. 20/21, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 01/02/2004 a 10/12/2004. Consta, ainda, o recebimento de auxílios-doença, em períodos descontínuos, de 27/08/2004 a 13/09/2007, assim como o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 08/2011 a 10/2011 e em 12/2011.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 44 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de quadro depressivo com distúrbios emocionais, afetivos e comportamentais. Apresenta, também, espondiloartrose, discopatia degenerativa com limitação da movimentação do tronco. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 12/2011 e ajuizou a demanda em 08/03/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou provimento ao recurso da parte autora, para alterar o termo inicial e determinar a forma de cálculo do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01/02/2012 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015922-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015922-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDMARA BERNARDES  
ADVOGADO : SP152324 ELAINE CRISTINA DA SILVA GASPERE  
No. ORIG. : 12.00.00039-5 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado acrescido dos consectários que especifica.

O INSS, em razões recursais, pleiteou a reforma integral da sentença, senão, ao menos, a modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições

previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

No presente caso, a Certidão de Nascimento de fl. 11, a qual comprova o nascimento do filho da parte autora em 23.12.2011, bem como constitui início razoável de prova material de sua própria atividade rural, porquanto qualifica a requerente como "lavradora".

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 42/43).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, na forma acima explicitada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018904-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018904-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROSAMARIA PIERONI DE MORAIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS  
No. ORIG. : 11.00.00145-3 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 23-46).

Deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 48).

Citação em 18.01.12 (fl. 48).

Estudo sócio-econômico (fls. 81-82).

Laudo médico (fls. 93-96).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 115-117).

A r. sentença, prolatada em 30.11.12, julgou **procedente** o pedido e determinou ao réu o pagamento do benefício, desde a data propositura da ação. Dispensado o reexame necessário (fls. 121-122).

Apelação do INSS. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado (fls. 126-127).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 140).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 133-137 e fls. 144-148).



## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS, contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial, elaborado em 06.08.12, que a parte autora informou padecer de hipertensão arterial e sofrer de dores de cabeça, asseverando o perito, no entanto, que o exame físico da autora não revelou anormalidades incapacitantes, não tendo ficado caracterizada incapacidade laboral para as atividades habituais da requerente (fls. 93-96).

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora o requisito legal da incapacidade, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018923-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018923-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : URBANO LEONEL DE MENEZES  
ADVOGADO : SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES  
No. ORIG. : 11.00.00097-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 17)

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 47/55).

A sentença, prolatada em 07.11.2012, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez desde o ajuizamento da ação. (fls. 68/71)

O INSS interpôs apelação. Pugnou pela reforma da sentença sustentando que o perito judicial concluiu que a doença e a incapacidade e a incapacidade laboral ocorreram há 60 anos, quando o autor tinha 1 ano de idade.

Assim, dada a ausência de provas, afirma não poder se falar em evolução da doença, mas sim em incapacidade preexistente. Pugna, outrossim, pela redução da verba honorária fixada na sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, reporto-me as corretas ponderações firmadas pelo D. Juízo *a quo*.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 05.04.2012, afirma que a parte autora é portadora de

seqüelas de poliomielite, com atrofia muscular, que acarretam dificuldades para o exercício de suas atividades laborais. (fls. 47/55)

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, embora o perito tenha dito que o autor está acometido de incapacidade parcial e definitiva, deixou claro que a poliomielite, de que foi vítima o autor com 1 (um) ano de idade, agravou suas condições de saúde no decorrer dos anos, impossibilitando-o de exercer suas corriqueiras atividades laborais, inexistindo a possibilidade de reabilitação.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora conta hoje com 63 (sessenta e três) anos de idade. Obviamente, os problemas inerentes à avançada idade do autor, somadas as seqüelas da grave doença que o acometeu quando ainda bebê, levam à impossibilidade de desenvolver seu trabalho habitual.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.*

*2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.*

*3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*

*2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.*

*4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).*

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Quanto à verba honorária, deve ser alterado seu percentual para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas no tocante à verba honorária. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019035-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019035-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE LAZARO FERRANTI  
ADVOGADO : SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 10.00.00148-0 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez. Sucessivamente, requer o auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 22)

Laudo médico pericial (fls. 84/87).

A sentença, proferida às fls. 97/102, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, devida a partir da data da citação. Determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. Afirmou que não tendo sido constatada a incapacidade laboral total, não há permissivo legal para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, outrossim, a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, reporto-me as corretas diretrizes fixadas pelo magistrado de 1º grau.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 28.11.2011, afirma que a parte autora é portadora de osteoartrose de coluna lombo-sacra e também do joelho e, por isso, não pode exercer atividades que tenha que fazer flexo extensão repetidamente da coluna lombar e joelhos, exercer funções consideradas pesadas onde tenha necessidade de carregar mercadorias ou materiais pesados de forma contínua durante o turno de trabalho. (fls. 86/87). Está incapacitado, segundo o perito judicial, de forma parcial e permanente para o labor.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora, conforme se denota dos registros em sua CTPS (fls. 12/18) sempre exerceu o mister rural, à exceção do período entre 02/05/2008 a 28/11/2008, em que trabalhou como ajudante de pedreiro, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.*

*2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.*

*3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.
4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").
5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida como fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020580-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020580-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DOS ANJOS  
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO  
No. ORIG. : 12.00.00067-9 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora a partir da citação, com incidência de atualização monetária e juros. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas. Afastado o reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto e pleiteia a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte



requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando

afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora implementou o requisito etário em 09.12.2011, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.*

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. *Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.*

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. *Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*

2. *Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*

3. *Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

4. *A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*

5. *As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*

6. *Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

7. *Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*

8. *O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*

9. *Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*

10. *Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

No mais, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- CTPS de Osmar Chagas de Sousa, que aponta como seu companheiro, com vínculos de natureza rural em

períodos intervalados entre 16.03.1981 e 01.03.2011 (fls. 17/21);

- certidão de nascimento de João Carlos Chagas de Sousa, ocorrido em 28.06.1994, filho da autora com Osmar Chagas de Souza.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, os documentos apresentados constituem início de prova material do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 63/65), confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantida a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024820-83.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.024820-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ROSANGELA ROCHA FRANCO MORAES  
ADVOGADO : MS012732 JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DANTON DE OLIVEIRA GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00052-2 2 Vr MIRANDA/MS

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Rosangela Rocha Franco Moraes contra a r. sentença do MM. Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Miranda/MS, prolatada às fls. 90/92, que, nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação, a autora alega que na época do nascimento de seu filho ainda ostentava a qualidade de segurada, em razão do período de graça.

Pugna pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o apelo, sem contra-razões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.

No caso dos autos, a autora Rosangela Rocha Franco Moraes comprovou, mediante a apresentação de cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, que trabalhou sob registro no período de 01/12/04 a 21/06/06.

Nos termos do artigo 15, II, da Lei n.º 8.213/91, *"mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade*

*remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração."*

Consoante a Certidão de Nascimento de Victor Hugo Franco Leite, o parto ocorreu no dia 09/06/07, ou seja, dentro do período de graça (artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91), o que significa dizer que o deferimento do benefício do salário-maternidade é medida que se impõe.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a Colenda 7ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. 1- O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. 2- No caso em concreto, da análise da CTPS da autora (fl. 08/09), em conjunto com a Certidão de Nascimento de seu filho (fl. 11), extrai-se que ela encontrava-se no chamado período de graça à época do parto, pois teve vínculo laboral encerrado em 13 de julho de 2006, tendo o nascimento ocorrido em 26 de março de 2007, portanto ostentava ainda sua qualidade de segurada. 3- Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região - Agravo Legal na Apelação Cível nº 0000558-06.2012.4.03.9999 - Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis - 7ª Turma - j. 21/10/13 - v.u. - e-DJF3 30/10/13)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora para conceder-lhe o salário-maternidade desde a data do parto até 120 (cento e vinte) dias da sua ocorrência, nos moldes do artigo 71, da Lei nº 8.213/91. A correção monetária e os juros de mora deverão observar as disposições do Novo Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 267/13, do Conselho da Justiça Federal). Condene o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado na alíquota de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, respeitados os limites da Súmula nº 111, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, restando a autarquia previdenciária isenta do pagamento das custas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032537-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032537-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANDREZA RIBEIRO CORREIA CORDEIRO  
ADVOGADO : SP196405 ALINE CRISTINA SILVA LANDIM  
CODINOME : ANDREZA RIBEIRO CORREIA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00046-7 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.  
Assistência judiciária gratuita.  
Agravo retido (fls. 85-88).  
A sentença julgou improcedente o pedido.  
Apelação da parte autora.  
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora, em agravo retido, pleiteia a realização de novo laudo médico pericial.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança.

De acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Cumprido destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

Verifica-se, portanto, tratar-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

***"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA- DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.***

*I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*

*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o

exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.

Destarte, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.

No mérito, o benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 77-82) afirma que a autora é portadora de escoliose, fusão congênita de L1-L2 e encurtamento do membro inferior esquerdo. Conclui o perito "*Não existe doença incapacitante*".

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias referidas não levam a autora à incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal



2013.03.99.032902-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP196007 FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP  
No. ORIG. : 10.00.00090-1 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, com pagamento desde o indeferimento do requerimento administrativo (03.02.2010).

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 21)

Laudo médico pericial. (fls. 67/69)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar e pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (fl. 20), nos termos do artigo 43 da Lei 8.213/91.

O INSS interpôs apelação impugnando a fixação da DIB e os critérios fixados na decisão quanto ao cômputo da correção monetária e juros de mora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me as corretas diretrizes fixadas pelo magistrado de 1º grau.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de cervicobraquialgia, lombociatalgia, escoliose torácica à direita e lombar à esquerda, hiperlordose, ângulo de Tales diminuído à esquerda e instabilidade postural de provável etiologia cervicogênica. Apresenta, também, anteriorização da cabeça com desvio à direita. É portadora de Hipertensão Arterial, estando incapacitada total e definitivamente para o labor (fls. 67).

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença.

No tocante à data do início do benefício, deve ser fixada a data do laudo pericial, porquanto nesse momento foi aferida a incapacidade da autora, a despeito da impossibilidade de fixação exata do início do mal de que padece. Assim, por não ter o perito dados para aferir com exatidão o início da patologia da apelante, mostra-se desarrazoada a pretensão da apelante de que o benefício seja devido desde a data do indeferimento administrativo.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*

(...)

*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*

(...)

*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

(...)

*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*

(...)

*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*

*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*

(...)

*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*

*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*

(...)

*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

*AGRAVO. AUXILIO-DOENÇA. NÃO OCORRÊNCIA DE INCAPACIDADE. DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*O termo inicial deve ser fixado na data do laudo pericial, tendo em vista que não foi apontado o início da incapacidade do autor.*

*Não merece, ainda, guarida o pedido de indenização por danos morais, pois a parte autora não logrou êxito em demonstrar o nexo causal entre a existência do dano e a existência de conduta lesiva do INSS. O fato de a Autarquia se valer da alta programada, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.*

*Agravo improvido. (TRF3 - AC 00468452720124039999 - Sétima Turma - Relator Desembargador Federal Roberto Haddad - publ. e-DJF3 Judicial 1 de 13/09/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. Pretende modificação do termo inicial do benefício.*

*O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (30/06/2011), uma vez que o jurisperito afirma que não é possível apontar a data de início da incapacidade e os documentos médicos trazidos aos autos informam apenas a presença da patologia em 17/11/2009 e 01/04/2010.*

*É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*Não merece reparos a decisão recorrida.*

*A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*Agravo não provido. (TRF3 - AC 003941100220124039999 - Relatora Juíza Convocada Raquel Perrini - publ. e-DJF3 Judicial 1 de 28/06/2013)*

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS** para fixar a data de início do benefício em 25/02/2012, ou seja, a data do laudo pericial (fls. 66/69).

Correção monetária, honorários advocatícios e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035129-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035129-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: EDAIANE FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Edaiane Ferreira dos Santos contra a r. sentença da MMª. Juíza de Direito da 2ª Vara da Comarca de Garça/SP, prolatada às fls. 16/18, que nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem apreciação de mérito, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo.

Em suas razões de apelação, a autora alega que a exigência de comprovação de prévio requerimento na esfera administrativa é medida inconstitucional.

Pugna pelo provimento do apelo.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação do interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inciso XXXV.

Não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega a abranger tal nuance.

E no caso específico de reconhecimento de vínculo empregatício na área rural para concessão de salário-maternidade, pela documentação acostada a estes autos, que normalmente é a mesma atrelada ao pedido formulado junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, resta claro, pelo histórico de decisões da autarquia previdenciária, que o requerimento seria indeferido.

Desta feita, não se evidencia a necessidade de prévio requerimento administrativo para demonstração de interesse processual para propositura da presente ação.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ATIVIDADE RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE DE AGIR PRESUMIDO. 1. A Segunda Turma desta Corte firmou o entendimento de que o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada. Precedente específico: REsp 1310042/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012. 2. No caso concreto, o acórdão recorrido verificou estar-se diante de notória resistência da autarquia à concessão do benefício previdenciário (salário-maternidade de bóia-fria, fundamento não impugnado pelo INSS), a revelar presente o interesse de agir do segurado. 3. Agravo regimental não provido." (STJ - AgReg no REsp 1331259 - Relator Ministro Castro Meira - 2ª Turma - j. 19/03/13 - v.u. - DJe 25/03/13)

Nesse sentido também é o entendimento desta Egrégia Corte, conforme se verificam dos seguintes precedentes: Agravo Legal na Apelação Cível nº 00160466420134039999, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, j. 09/09/13, v.u., e-DJF3 18/09/13; Agravo Legal na Apelação Cível nº 00380806720124039999, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, 8ª Turma, j. 28/01/13, v.u., e-DJF3 08/02/13.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, desconstituo a r. sentença de fls. 16/18 e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para que o feito tenha regular processamento.

Cumpram-se as formalidades legais.

P.I.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CELINA MANCINI DE FREITAS  
ADVOGADO : SP217366 PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00193-1 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal

como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tentou afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 11.02.2009 (fls. 15), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 11.11.1976 (fl. 16), em que consta a qualificação de seu cônjuge como motorista;
- cópia da certidão de casamento de seus pais, realizado no dia 10.09.1949, em que seu genitor está qualificado como lavrador (fl. 21).

Não bastasse a ausência de qualquer documento que qualifique a autora ou seu marido como trabalhadores rurais, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 45/52 demonstram que ambos efetuaram recolhimentos como contribuintes individuais em atividade de natureza urbana, a promovente em 2005 e entre 2006 e 2009, e o cônjuge entre 1985 e 1993 e entre 2008 e 2009, o que inviabiliza o reconhecimento do exercício de labor rural.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

No mais, entendo que na hipótese concreta não é possível admitir a qualificação do genitor da autora como início de prova material, pois esta contraiu núpcias aos 22 anos, o que afasta o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha, pois a hipótese contempla apenas a mulher solteira que permaneça morando com os pais.

Dessa forma, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**



Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036026-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036026-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO ALEIXO DE QUEIROZ e outros  
: CLAUDINEI ALEIXO DE QUEIROZ  
: MAURO ALEIXO DE QUEIROZ  
: ADINAEI DE QUEIROZ  
: AMAURI ANTONIO DE QUEIROZ  
: ADRIANO SIMAO DE QUEIROZ  
: ADALGISA RAQUEL QUEIROZ  
: LOIDE VERONICA DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP277153 AMANDA OLIVEIRA DOMINGUES  
SUCEDIDO : BENEDITA CONCEICAO DE QUEIROZ falecido  
No. ORIG. : 09.00.04917-3 2 Vt CAPAO BONITO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Deferida a antecipação da tutela (fl. 80).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Foi concedida a tutela antecipada. (fls. 87-90).

O INSS interpôs apelação, pugnou pela reforma do julgado. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a modificação do termo inicial do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de casamento em que seu marido está qualificado como lavrador (fl. 08) e cópia da CTPS de fls. 10-11, em que constam anotações de vínculos rurais (fls. 10-11).

As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que a parte autora sempre exerceu labor rural, deixando a atividade campesina em virtude de problemas de saúde (fl. 84).

A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.

A lei 8213/91 em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143 desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. A manutenção da qualidade de segurado e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora era portadora de coréia e diagnóstico clínico de Parkinson, estando incapacitada para o trabalho de forma total e definitiva para o labor (fls. 44-50).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez para a autora.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado a partir da data de elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral, até a data do óbito, (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036658-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036658-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA TELMA BILAC SANTOS  
ADVOGADO : SP116621 EDEMIR DE JESUS SANTOS  
No. ORIG. : 10.00.00146-5 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 11-17).

Assistência Judiciária concedida (fl. 22).

Citação do réu, em 17.02.11 (fl. 22 v.).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 59-61).

Estudo sócio-econômico (fls. 72-76).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 82-84).

A r. sentença, prolatada em 26.03.13, julgou **procedente** o pedido, e condenou o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, retroativo à data da citação, devendo as parcelas vencidas ser acrescidas de juros moratórios, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo Lei nº 11.960/09. Condenada a autarquia federal, também, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito, excluídas as prestações vencidas a partir da data da sentença (Súmula 111 do C. STJ) (fls. 90-91).

Apelação do INSS. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer seja o termo inicial do benefício fixado na data da protocolização do laudo médico pericial, e a verba honorária reduzida a 5% (cinco por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença meritória (fls. 94-102).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal (fls. 105-107).

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, restou devidamente comprovada, por meio do laudo médico pericial elaborado em 27.09.11 (fls. 59-61), a incapacidade de "parcial e permanente" da parte autora devido por ser "portadora de lesão neurológica, neurocisticercose (...)."

Por certo que, embora tenha sido reconhecida a incapacidade como sendo de forma *parcial e definitiva*, a conclusão pericial conjugada com os fatores relacionados às condições pessoais da parte autora - possui vários problemas de saúde, baixa instrução e modesta qualificação profissional, desempenhando derradeira atividade profissional de "doméstica" (fl. 13), leva a crer que a mesma não possui condições de exercer o ofício habitual, comprometendo, inclusive, sua reinserção no mercado de trabalho, em atividades outras. E não se olvide a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, que impõe a revisão, a cada dois anos, das condições ensejadoras da concessão do beneplácito, o que permitirá, caso readquirida a capacidade laboral e/ou a autosuficiência econômica, a cassação do benefício.

Por sua vez, o estudo social, elaborado em 31.08.12 revela que o núcleo familiar era composto somente pela parte autora, e seu companheiro, com 58 anos de idade (fls. 72-76).

A parte autora residia em imóvel rural, sendo a casa cedida pelo patrão do companheiro da autora; os móveis que guarneciam a residência também pertenciam ao patrão retromencionado, com exceção da geladeira e da televisão. A renda familiar resumia-se ao ganho proveniente do trabalho informal (sem registro em carteira de trabalho) realizado pelo companheiro da autora, no valor de R\$ 15,00 ao dia, e **aproximadamente R\$ 350,00 por mês**.

A despesa mensal fixa declarada correspondia a gastos com alimentação (R\$ 150,00), e gás (42,00 no bimestre) e **totalizava R\$ 192,00 por mês**. Não havia gastos com água e energia elétrica.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que a família vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

O termo inicial do benefício deve ser mantido como estabelecido na r. sentença - na data da citação, 17.02.11 (fl. 22 v.) - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); na forma da redação dada ao artigo 1º-F da

Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Referentemente à verba honorária, também deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia deverão ser deduzidos na fase de execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037963-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037963-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE ANTONIO LOPES  
ADVOGADO : SP243963 LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00044-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 13).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para

sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 23.01.13, atestou que o autor é portador de cervicalgia, porém está apto ao trabalho (fls. 44/50).

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a cervicalgia não leva o autor à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco de auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040594-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040594-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : DALVA FERNANDES  
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00052-3 1 Vr GUARIBA/SP

## DECISÃO

Ação em que se objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, ante a ocorrência de cerceamento de defesa, em razão da não realização da perícia médica. No mérito, pugna pela integral da sentença.

Sem contrarrazões.

Decido.

Pretende a autora a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em razão de se encontrar incapacitada ao exercício de atividade laborativa e, assim, de prover seu sustento.

Dispõe o artigo 42 da Lei 8.213/1991, *verbis*:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá de verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe confere direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Consoante se depreende do dispositivo *supra*, os pressupostos legais necessários à concessão do benefício são: qualidade de segurado, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o número mínimo de contribuições previsto no artigo 25 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido sem determinar a realização de prova pericial, sob o fundamento de que ocorrera a prescrição, visto que o último vínculo de trabalho da autora data de 1980.

A ausência da prova técnica, no caso em análise, acarreta a total impossibilidade de aferir a principal condição para deferimento do benefício, qual seja, a existência da incapacidade.

Daí concluir-se que, no presente feito, a realização da perícia médica era indispensável ao julgamento.

Assim, a falta de concessão de oportunidade para a realização da prova pericial requerida por ambas as partes implica cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. INVALIDEZ NÃO INSTRUÍDA. NULIDADE*

*1. Considerando que o art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91 estabelecem como requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, cumulativamente, a comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, doença ou lesão posterior ao ingresso como segurado (ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão), carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais) e condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador inválido, mesmo se inexistisse requerimento das partes, deveria o magistrado determinar, de ofício, a produção dessas provas, por força do que dispõe o art. 130 do CPC, pois a ele compete zelar pela instrução da*



causa, especialmente tratando-se de benefício previdenciário requerido por parte hipossuficiente.

2. Ainda que produzida prova pertinente à carência e a condição de segurado, não foi objeto de dilação probatória a invalidez e o momento do surgimento da doença ou lesão alegada pela parte-requerente, aspecto sobre o qual não se pode presumir a veracidade aos fatos alegados na inicial pois o INSS contesta expressamente a existência de comprovação nos autos acerca desses requisitos.

**3. O indeferimento da produção regular de provas vitais para a decisão do processo, devidamente pugnadas pelas partes, implica em cerceamento de direito de defesa, com violação ao devido processo legal, além do que a prematura conclusão do feito, sem a adequada produção das provas legalmente exigidas, põe fim ao processo quando o mesmo ainda não está devidamente instruído, inviabilizando a análise do mérito por esta Corte.**

4. Reformado o despacho que indevidamente negou a produção da prova pericial, deve o feito ser anulado desde então, razão pela qual os autos devem retornar ao juízo de origem visando a produção de provas pertinentes à incapacidade da parte-requerente, com ulterior processamento regular do feito.

5. Agravo retido da parte-requerente ao qual se dá provimento, prejudicada a apelação por ela interposta." (AC nº 1999.03.99.094362-2/SP, 2ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Carlos Francisco, d. 30/09/2002, v.u., DJU 06/12/2002, p. 494) (grifei).

De fato, a requerente acostou CTPS da qual se infere que suas atividades laborativas cessaram em novembro de 1980 (fls. 21-23).

Não se pode, contudo, considerar prejudicada a realização de prova pericial e proceder ao julgamento do feito sem que os elementos de prova acostados sejam analisados por profissional da área da saúde com competência para avaliar a existência de incapacidade para o trabalho, não possuindo, o juiz, a formação técnica necessária para aferi-la.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a preliminar e anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a realização de perícia médica. Julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

I.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040608-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040608-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SEBASTIAO ANTONIO DA SILVA FILHO  
ADVOGADO : SP133019 ALESSANDER DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00012-7 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se que a parte autora trabalhou registrada nos períodos descontínuos de 19.12.79 a 20.12.00 (fl. 45).

Efetuiu, também, recolhimentos à Previdência Social, da competência de outubro de 2001 a dezembro de 2001 e em fevereiro de 2011 a outubro de 2011 e recebeu auxílio-doença de 23.12.11 a 30.07.12 (fl. 45).

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

O laudo médico judicial atestou que o demandante apresenta espondilolistese grau II L5-S1, com hérnia discal neste nível, com estenose foraminal importante e discopatia degenerativa L3-L4 e L4-L5. No entanto, o perito afirmou que a incapacidade do autor teve início em 2008 a 2009 (fls. 27-33).

No entanto, verifico que o autor ficou aproximadamente 9 (nove) anos sem efetuar qualquer recolhimento à Previdência Social, voltando a fazê-lo em fevereiro de 2011, quando já sofria dos males incapacitantes.

Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação do demandante à Previdência Social.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*

*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*

*6. Apelação não provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A*

**CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.**

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043042-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043042-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOAO MOREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00230-5 2 Vt CARAPICUIBA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre os salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04.

Sustenta o autor que a aplicação de tais percentuais visa a preservação do valor real do benefício, nos termos do artigo 201, § 4º da Constituição Federal, bem como nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º da Lei nº 8212/91.

A sentença de fls. 114/115 julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil; sem condenação em custas processuais; honorários advocatícios da autarquia arbitrados em R\$ 1.000,00 e cobrados conforme a Lei 1060/50.

Em suas razões o autor pleiteia pelo prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

No mérito pleiteia pela reforma da sentença sob o argumento de que possui direito ao reajuste do benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), em cumprimento ao disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

No tocante ao prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais, cumpre salientar que o Juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas.

No mérito, não merece acolhida a insurgência do apelante.

Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste.

O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92.

Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes disciplinados da seguinte forma:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do índice, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.

A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).

Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI.

Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Anote-se que a aplicação dos índices fixados em lei não ofende os princípios constitucionais da preservação do valor real e da irredutibilidade dos benefícios.

Neste mesmo sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.** 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos

benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201102590209, relator Ministro Og Fernandes, publicado no DJE de 12.03.2012)

Destarte, os artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91 se destinam especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de critério de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando. O reajuste dos benefícios em manutenção é regulado pela Lei 8213/91 (Plano de Benefício da Previdência Social). Não há previsão legal para a vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício. Assim sendo, não são aplicáveis os índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), para fins de reajustamento de benefícios. Confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTO PELOS MESMOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO. LEI 8.213/91 E ALTERAÇÕES SUBSEQUENTES. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. 1. A Constituição Federal, no artigo 201, § 4º, deixou para a legislação ordinária a fixação de critérios de reajuste dos benefícios previdenciários (STF, RE 219.880/RN), que seguiram os seguintes índices oficiais: O INPC estabelecido pela Lei n.º 8.213/91 foi sucedido pelo IRSM, a partir da edição da Lei n.º 8.542.92, pelo IPC-r, em julho de 1994 (Lei n.º 8.880/94), retornando em julho de 1995 (Medida Provisória n.º 1.053/95), para ser afastado com a retroatividade de aplicação do IGP-DI, aos doze meses anteriores a maio de 1996, expresso na Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98. A partir daí, sucessivos índices foram definidos pela legislação superveniente. 2. Não se aplicam aos benefícios os percentuais de reajuste deferidos aos salários de contribuição, por falta de previsão legal. Precedentes: STF: AI 590177 AgR, Relator Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 06/03/2007; RE 376846, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 24/09/2003, DJ 02-04-2004; STJ: Resp 182.788/RS; Ministro Gilson Dipp; DJU 24/05/99; TRF1: AC 2006.38.04.001455-0/MG, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.164 de 18/08/2008; AC 2006.38.10.004614-0/MG, Rel. Desembargador Federal Francisco de Assis Betti, Segunda Turma, e-DJF1 p.180 de 03/07/2008. 3. "A alteração das faixas de salário-de-contribuição para fins de arrecadação previdenciária, como consequência do que dispuseram as Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003, e das subseqüentes Portarias MPAS 4.883/98 e 12/2004, não autoriza o aumento dos benefícios em manutenção com os reajustes percentuais de 10,96% referente a dezembro/98, 0,91%, referente a dezembro/2003 e 27,23% relativo a janeiro de 2004. É que as referidas alterações percentuais, que apenas ampliaram as faixas de incidência das diversas alíquotas relativas às contribuições pagas pelos segurados em razão da fixação de seus salários-de-contribuição, não propiciariam aumento arrecadatório aproveitado pelo INSS com a mesma proporção da mencionada ampliação das faixas." (AC 2006.38.09.001568-2/MG, Rel. Juíza Federal Kátia Balbino de Carvalho Ferreira (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.133 de 10/07/2008). 4. Apelação a que se nega provimento." (Apelação Cível n.º 200538010062049, relator Juiz Federal Cleberson José Rocha (Conv.), publicado no e-DJF1 de 26.06.2013, página 123)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido." (Apelação/Reexame necessário n.º 00508474020124039999, relator Juiz Convocado David Diniz, publicado no e-DJF3 Judicial de 20.05.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA

PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - A sentença do Juízo a quo respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. A alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Preliminar rejeitada. - Agravo legal não provido."

(Apelação Cível 00076021520114036183, relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, publicada no e-DJF3 Judicial de 16.01.2013)

Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044260-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044260-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ADRIELCIA DE ARAUJO SILVA  
ADVOGADO : SP245840 JOÃO ALEXANDRE FERREIRA CHAVES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00121-1 1 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Justiça gratuita.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei nº 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a

redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*

*(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)*

Analisando o caso dos autos, observo que o último contrato de trabalho da parte autora perdurou no período de 21.09.2007 a 10.10.2007 (fl. 14). Nos termos do art. 15, inciso II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 10.10.2009. Tendo seu filho nascido em 09.01.2009 (fl. 12), não havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social.

Quanto aos critérios a serem adotados pelo INSS no cálculo do benefício, constata-se que o legislador ao modificar o artigo 71 da lei nº 8.213/91 deixou uma lacuna, pois não previu a forma de cálculo do salário-de-benefício para a hipótese de segurada desempregada. À falta de norma regulamentadora, cabe ao intérprete da lei suprir a lacuna, o que passo a fazer.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Reconheço a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, c/c art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/06, e art. 1.211 do CPC).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer*



*outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar parcialmente procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a implantar em favor da parte autora o benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal parcelar. No cálculo do salário-maternidade aplicar-se-á a regra prevista no artigo 73, inciso III, da mesma lei. Honorários advocatícios, custas e despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044266-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044266-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS PASSOS ALMEIDA  
ADVOGADO : SP268617 FABIOLLA TAVARES DANIEL FERREIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00018-8 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei nº 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."* (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

No presente caso, a autora apresentou cópia da Certidão de Nascimento de fl. 18, aos 11.09.11, apontando como genitor o Sr. Thaissa Lorrane Almeida da Silva.

No que tange à comprovação do labor rural, a cópia da CTPS da autora, informa vínculo empregatício rural, no período de 22.05.2006 a 20.07.2006 (fl. 15-16).

Ademais, o extrato do CNIS de fl. 39 informa vínculos rurais por parte do genitor da criança no período descontínuo de fevereiro de 1997 a julho de 2010.

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em

audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 51-52).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto e com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002980-65.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002980-2/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2491/5239

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA ALICE DE ALMEIDA E SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029806520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

Cuida-se de Agravo Legal interposto pela autora em face da decisão monocrática que negou seguimento ao apelo da parte autora.

Inconformada, requer a reforma do r. decisório.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 22 de outubro de 2013 (fl. 72/73-verso), tendo sido intimada a recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 06.11.2013 (fl. 74), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o *dies a quo* do prazo recursal foi aos 07.11.2013 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos que o *dies ad quem* seria 11.11.2013, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 75, o qual data de 13.11.2013.

Diante do exposto, deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000563-67.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000563-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ADRIANA CRISTINA ALVES  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005636720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 55).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, em cujas razões alega cerceamento de defesa ante o indeferimento de realização de novo laudo pericial. No mérito, pleiteia a reforma da sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora, em breve síntese, pleiteia a realização de novo laudo médico pericial.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito de sua confiança, especialista na área de psiquiatria (fls. 73/76).

De acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Cumpram-se os artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

Verifica-se, portanto, tratar-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a atestar as condições de saúde da demandante.

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA- DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*I - O quinquênio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*

*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 02.08.13, atestou que a autora, atualmente com 31 (trinta e um) anos, é portadora de transtorno fóbico ansioso não especificado e episódio depressivo leve, estando, no entanto, apta ao seu trabalho de auxiliar de enfermagem (fls. 73/76).

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que o transtorno ansioso e a leve depressão não levam a autora à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, tampouco de auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005592-27.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005592-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : JOSE CELESTRINO GONZAGA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055922720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre os salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04.

Sustenta a autora que a aplicação de tais percentuais visa a preservação do valor real do benefício, nos termos do artigo 201, § 4º da Constituição Federal, bem como nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º da Lei nº 8212/91.

A sentença de fls. 73/76 julgou improcedente o pedido formulado na inicial, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em razão da concessão da gratuidade de justiça.

Em suas razões a parte autora aduz preliminarmente:

- a) inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil;
- b) prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

No mérito pleiteia pela reforma da sentença sob o argumento de que possui direito ao reajuste do benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), em cumprimento ao disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Devidamente citada nos termos do artigo 285-A, § 2º do CPC, a autarquia previdenciária se manifestou às fls. 103/109.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Preliminarmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da ação, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

Com efeito, a regra introduzida pela Lei 11277/06, em seu artigo 285-A, tornou possível ao Julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no Juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir a sentença de plano, reproduzindo-se o teor daquelas anteriormente prolatadas. O mecanismo insculpido no referido dispositivo legal prestigia os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

Ademais a decisão de improcedência total do direito material invocado na inicial autorizou a aplicação do artigo 285-A do CPC, possibilitando o julgamento antecipado da lide.

No tocante ao prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais, cumpre salientar que o Juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas.

No mérito, não merece acolhida a insurgência do apelante.

Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste.

O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92.

Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes

disciplinados da seguinte forma:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do faz, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.

A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).

Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI.

Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Anote-se que a aplicação dos índices fixados em lei não ofende os princípios constitucionais da preservação do valor real e da irredutibilidade dos benefícios.

Neste mesmo sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201102590209, relator Ministro Og Fernandes, publicado no DJE de 12.03.2012)

Destarte, os artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91 se destinam especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de critério de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando. O reajuste dos benefícios em manutenção é regulado pela Lei 8213/91 (Plano de Benefício da Previdência Social).

Não há previsão legal para a vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício.

Assim sendo, não são aplicáveis os índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), para fins de reajustamento de benefícios.

Confiram-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTO PELOS MESMOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO. LEI 8.213/91 E ALTERAÇÕES SUBSEQUENTES. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. 1. A Constituição Federal, no artigo 201, § 4º, deixou para a legislação ordinária a fixação de critérios de reajuste dos benefícios previdenciários (STF, RE



219.880/RN), que seguiram os seguintes índices oficiais: O INPC estabelecido pela Lei nº. 8.213/91 foi sucedido pelo IRSM, a partir da edição da Lei nº. 8.542.92, pelo IPC-r, em julho de 1994 (Lei nº. 8.880/94), retornando em julho de 1995 (Medida Provisória nº. 1.053/95), para ser afastado com a retroatividade de aplicação do IGP-DI, aos doze meses anteriores a maio de 1996, expresso na Medida Provisória nº. 1.415/96, reeditada e convertida na Lei nº. 9.711/98. A partir daí, sucessivos índices foram definidos pela legislação superveniente. 2. Não se aplicam aos benefícios os percentuais de reajuste deferidos aos salários de contribuição, por falta de previsão legal. Precedentes: STF: AI 590177 AgR, Relator Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 06/03/2007; RE 376846, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 24/09/2003, DJ 02-04-2004; STJ: Resp 182.788/RS; Ministro Gilson Dipp; DJU 24/05/99; TRF1: AC 2006.38.04.001455-0/MG, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.164 de 18/08/2008; AC 2006.38.10.004614-0/MG, Rel. Desembargador Federal Francisco de Assis Betti, Segunda Turma, e-DJF1 p.180 de 03/07/2008. 3. "A alteração das faixas de salário-de-contribuição para fins de arrecadação previdenciária, como consequência do que dispuseram as Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, e das subseqüentes Portarias MPAS 4.883/98 e 12/2004, não autoriza o aumento dos benefícios em manutenção com os reajustes percentuais de 10,96% referente a dezembro/98, 0,91%, referente a dezembro/2003 e 27,23% relativo a janeiro de 2004. É que as referidas alterações percentuais, que apenas ampliaram as faixas de incidência das diversas alíquotas relativas às contribuições pagas pelos segurados em razão da fixação de seus salários-de-contribuição, não propiciariam aumento arrecadatório aproveitado pelo INSS com a mesma proporção da mencionada ampliação das faixas." (AC 2006.38.09.001568-2/MG, Rel. Juíza Federal Kátia Balbino de Carvalho Ferreira (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.133 de 10/07/2008). 4. Apelação a que se nega provimento." (Apelação Cível nº 200538010062049, relator Juiz Federal Cleber José Rocha (Conv.), publicado no e-DJF1 de 26.06.2013, página 123)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido."

(Apelação/Reexame necessário nº 00508474020124039999, relator Juiz Convocado David Diniz, publicado no e-DJF3 Judicial de 20.05.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - A sentença do Juízo a quo respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. A alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Preliminar rejeitada. - Agravo legal não provido."

(Apelação Cível 00076021520114036183, relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, publicada no e-DJF3 Judicial de 16.01.2013)

Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006865-41.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006865-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : APARECIDA DE LOURDES JOSE  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDRE E S ZACARI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068654120134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre os salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04.

Sustenta a autora que a aplicação de tais percentuais visa a preservação do valor real do benefício, nos termos do artigo 201, § 4º da Constituição Federal, bem como nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º da Lei nº 8212/91.

A sentença de fls. 105/108 julgou improcedentes os pedidos constantes na inicial; custas e honorários advocatícios indevidos em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em suas razões a autora aduz preliminarmente:

- a) inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil;
- b) prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

No mérito pleiteia pela reforma da sentença sob o argumento de que possui direito ao reajuste do benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), em cumprimento ao disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Devidamente citado nos termos do artigo 285-A, § 2º do CPC, a autarquia previdenciária deixou de apresentar manifestação no prazo legal.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Preliminarmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da ação, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

Com efeito, a regra introduzida pela Lei 11277/06, em seu artigo 285-A, tornou possível ao Julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no Juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir a sentença de plano, reproduzindo-se o teor daquelas anteriormente prolatadas.

O mecanismo insculpido no referido dispositivo legal prestigia os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

Ademais a decisão de improcedência total do direito material invocado na inicial autorizou a aplicação do artigo 285-A do CPC, possibilitando o julgamento antecipado da lide.

No tocante ao prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais, cumpre salientar que o Juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas.

No mérito, não merece acolhida a insurgência da apelante.

Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste.

O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92.

Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes disciplinados da seguinte forma:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do faz, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.

A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).

Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI.

Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Anote-se que a aplicação dos índices fixados em lei não ofende os princípios constitucionais da preservação do valor real e da irredutibilidade dos benefícios.

Neste mesmo sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201102590209, relator Ministro Og Fernandes, publicado no DJE de 12.03.2012)

Destarte, os artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91 se destinam especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de critério de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando. O reajuste dos benefícios em manutenção é regulado pela Lei 8213/91 (Plano de Benefício da Previdência Social).

Não há previsão legal para a vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício.

Assim sendo, não são aplicáveis os índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), para fins de reajustamento de benefícios.

Confiram-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTO PELOS MESMOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO. LEI 8.213/91 E ALTERAÇÕES SUBSEQUENTES. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. 1. A Constituição Federal, no artigo 201, § 4º, deixou para a legislação ordinária a fixação de critérios de reajuste dos benefícios previdenciários (STF, RE 219.880/RN), que seguiram os seguintes índices oficiais: O INPC estabelecido pela Lei nº. 8.213/91 foi sucedido pelo IRSM, a partir da edição da Lei nº. 8.542.92, pelo IPC-r, em julho de 1994 (Lei nº. 8.880/94), retornando em julho de 1995 (Medida Provisória nº. 1.053/95), para ser afastado com a retroatividade de aplicação do IGP-DI, aos doze meses anteriores a maio de 1996, expresso na Medida Provisória nº. 1.415/96, reeditada e convertida na Lei nº. 9.711/98. A partir daí, sucessivos índices foram definidos pela legislação superveniente. 2. Não se aplicam aos benefícios os percentuais de reajuste deferidos aos salários de contribuição, por falta de previsão legal. Precedentes: STF: AI 590177 AgR, Relator Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 06/03/2007; RE 376846, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 24/09/2003, DJ 02-04-2004; STJ: Resp 182.788/RS; Ministro Gilson Dipp; DJU 24/05/99; TRF1: AC 2006.38.04.001455-0/MG, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.164 de 18/08/2008; AC 2006.38.10.004614-0/MG, Rel. Desembargador Federal Francisco de Assis Betti, Segunda Turma, e-DJF1 p.180 de 03/07/2008. 3. "A alteração das faixas de salário-de-contribuição para fins de arrecadação previdenciária, como consequência do que dispuseram as Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, e das subseqüentes Portarias MPAS 4.883/98 e 12/2004, não autoriza o aumento dos benefícios em manutenção com os reajustes percentuais de 10,96% referente a dezembro/98, 0,91%, referente a dezembro/2003 e 27,23% relativo a janeiro de 2004. É que as referidas alterações percentuais, que apenas ampliaram as faixas de incidência das diversas alíquotas relativas às contribuições pagas pelos segurados em razão da fixação de seus salários-de-contribuição, não propiciariam aumento arrecadatório aproveitado pelo INSS com a mesma proporção da mencionada ampliação das faixas." (AC 2006.38.09.001568-2/MG, Rel. Juíza Federal Kátia Balbino de Carvalho Ferreira (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.133 de 10/07/2008). 4. Apelação a que se nega provimento." (Apelação Cível nº 200538010062049, relator Juiz Federal Cleberson José Rocha (Conv.), publicado no e-DJF1 de 26.06.2013, página 123)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido."

(Apelação/Reexame necessário nº 00508474020124039999, relator Juiz Convocado David Diniz, publicado no e-DJF3 Judicial de 20.05.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - A sentença do Juízo a quo respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. A alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Preliminar rejeitada. - Agravo legal não provido."

(Apelação Cível 00076021520114036183, relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, publicada no e-DJF3

Judicial de 16.01.2013)

Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006871-48.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006871-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : WASHINGTON ROBERTO GARCIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068714820134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre os salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04.

Sustenta o autor que a aplicação de tais percentuais visa a preservação do valor real do benefício, nos termos do artigo 201, § 4º da Constituição Federal, bem como nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º da Lei nº 8212/91.

A sentença de fls. 51/55 julgou improcedente o pedido formulado na inicial, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em razão da concessão da gratuidade de justiça.

Em suas razões o autor aduz preliminarmente:

- a) inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil;
- b) prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

No mérito pleiteia pela reforma da sentença sob o argumento de que possui direito ao reajuste do benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), em cumprimento ao disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Devidamente citada nos termos do artigo 285-A, § 2º do CPC, a autarquia previdenciária se manifestou às fls. 82/91.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Preliminarmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da ação, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

Com efeito, a regra introduzida pela Lei 11277/06, em seu artigo 285-A, tornou possível ao Julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no Juízo houver decisões de total improcedência em

outros casos idênticos, proferir a sentença de plano, reproduzindo-se o teor daquelas anteriormente prolatadas. O mecanismo insculpido no referido dispositivo legal prestigia os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal. Ademais a decisão de improcedência total do direito material invocado na inicial autorizou a aplicação do artigo 285-A do CPC, possibilitando o julgamento antecipado da lide. No tocante ao prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais, cumpre salientar que o Juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas. No mérito, não merece acolhida a insurgência do apelante. Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei. A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste. O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92. Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes disciplinados da seguinte forma:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do faz, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.

A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).

Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI.

Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Anote-se que a aplicação dos índices fixados em lei não ofende os princípios constitucionais da preservação do valor real e da irredutibilidade dos benefícios.

Neste mesmo sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme

jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201102590209, relator Ministro Og Fernandes, publicado no DJE de 12.03.2012)

Destarte, os artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91 se destinam especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de critério de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando. O reajuste dos benefícios em manutenção é regulado pela Lei 8213/91 (Plano de Benefício da Previdência Social). Não há previsão legal para a vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício. Assim sendo, não são aplicáveis os índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), para fins de reajustamento de benefícios. Confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTO PELOS MESMOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO. LEI 8.213/91 E ALTERAÇÕES SUBSEQUENTES. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. 1. A Constituição Federal, no artigo 201, § 4º, deixou para a legislação ordinária a fixação de critérios de reajuste dos benefícios previdenciários (STF, RE 219.880/RN), que seguiram os seguintes índices oficiais: O INPC estabelecido pela Lei nº. 8.213/91 foi sucedido pelo IRSM, a partir da edição da Lei nº. 8.542.92, pelo IPC-r, em julho de 1994 (Lei nº. 8.880/94), retornando em julho de 1995 (Medida Provisória nº. 1.053/95), para ser afastado com a retroatividade de aplicação do IGP-DI, aos doze meses anteriores a maio de 1996, expresso na Medida Provisória nº. 1.415/96, reeditada e convertida na Lei nº. 9.711/98. A partir daí, sucessivos índices foram definidos pela legislação superveniente. 2. Não se aplicam aos benefícios os percentuais de reajuste deferidos aos salários de contribuição, por falta de previsão legal. Precedentes: STF: AI 590177 AgR, Relator Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 06/03/2007; RE 376846, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 24/09/2003, DJ 02-04-2004; STJ: Resp 182.788/RS; Ministro Gilson Dipp; DJU 24/05/99; TRF1: AC 2006.38.04.001455-0/MG, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.164 de 18/08/2008; AC 2006.38.10.004614-0/MG, Rel. Desembargador Federal Francisco de Assis Betti, Segunda Turma, e-DJF1 p.180 de 03/07/2008. 3. "A alteração das faixas de salário-de-contribuição para fins de arrecadação previdenciária, como consequência do que dispuseram as Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, e das subseqüentes Portarias MPAS 4.883/98 e 12/2004, não autoriza o aumento dos benefícios em manutenção com os reajustes percentuais de 10,96% referente a dezembro/98, 0,91%, referente a dezembro/2003 e 27,23% relativo a janeiro de 2004. É que as referidas alterações percentuais, que apenas ampliaram as faixas de incidência das diversas alíquotas relativas às contribuições pagas pelos segurados em razão da fixação de seus salários-de-contribuição, não propiciariam aumento arrecadatório aproveitado pelo INSS com a mesma proporção da mencionada ampliação das faixas." (AC 2006.38.09.001568-2/MG, Rel. Juíza Federal Kátia Balbino de Carvalho Ferreira (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.133 de 10/07/2008). 4. Apelação a que se nega provimento." (Apelação Cível nº 200538010062049, relator Juiz Federal Cleber José Rocha (Conv.), publicado no e-DJF1 de 26.06.2013, página 123)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido."

(Apelação/Reexame necessário nº 00508474020124039999, relator Juiz Convocado David Diniz, publicado no e-DJF3 Judicial de 20.05.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - A sentença do Juízo a quo respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. A alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de

reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Preliminar rejeitada. - Agravo legal não provido."

(Apelação Cível 00076021520114036183, relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, publicada no e-DJF3 Judicial de 16.01.2013)

Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006879-25.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006879-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JOSE BISPO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068792520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre os salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04.

Sustenta o autor que a aplicação de tais percentuais visa a preservação do valor real do benefício, nos termos do artigo 201, § 4º da Constituição Federal, bem como nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º da Lei nº 8212/91.

A sentença de fls. 70/74 julgou improcedente o pedido formulado na inicial, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em razão da concessão da gratuidade de justiça.

Em suas razões o autor aduz preliminarmente:

- a) inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil;
- b) prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

No mérito pleiteia pela reforma da sentença sob o argumento de que possui direito ao reajuste do benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), em cumprimento ao disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Devidamente citada nos termos do artigo 285-A, § 2º do CPC, a autarquia previdenciária se manifestou às fls. 103/109.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.



É o relatório.

## **DECIDO**

Preliminarmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da ação, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

Com efeito, a regra introduzida pela Lei 11277/06, em seu artigo 285-A, tornou possível ao Julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no Juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir a sentença de plano, reproduzindo-se o teor daquelas anteriormente prolatadas.

O mecanismo insculpido no referido dispositivo legal prestigia os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

Ademais a decisão de improcedência total do direito material invocado na inicial autorizou a aplicação do artigo 285-A do CPC, possibilitando o julgamento antecipado da lide.

No tocante ao prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais, cumpre salientar que o Juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas.

No mérito, não merece acolhida a insurgência do apelante.

Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste.

O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92.

Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes disciplinados da seguinte forma:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do faz, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.

A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).

Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI.

Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Anote-se que a aplicação dos índices fixados em lei não ofende os princípios constitucionais da preservação do valor real e da irredutibilidade dos benefícios.

Neste mesmo sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.** 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização,

para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201102590209, relator Ministro Og Fernandes, publicado no DJE de 12.03.2012)

Destarte, os artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91 se destinam especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de critério de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando. O reajuste dos benefícios em manutenção é regulado pela Lei 8213/91 (Plano de Benefício da Previdência Social). Não há previsão legal para a vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício. Assim sendo, não são aplicáveis os índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), para fins de reajustamento de benefícios. Confiram-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTO PELOS MESMOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO. LEI 8.213/91 E ALTERAÇÕES SUBSEQUENTES. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. 1. A Constituição Federal, no artigo 201, § 4º, deixou para a legislação ordinária a fixação de critérios de reajuste dos benefícios previdenciários (STF, RE 219.880/RN), que seguiram os seguintes índices oficiais: O INPC estabelecido pela Lei n.º 8.213/91 foi sucedido pelo IRSM, a partir da edição da Lei n.º 8.542.92, pelo IPC-r, em julho de 1994 (Lei n.º 8.880/94), retornando em julho de 1995 (Medida Provisória n.º 1.053/95), para ser afastado com a retroatividade de aplicação do IGP-DI, aos doze meses anteriores a maio de 1996, expresso na Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98. A partir daí, sucessivos índices foram definidos pela legislação superveniente. 2. Não se aplicam aos benefícios os percentuais de reajuste deferidos aos salários de contribuição, por falta de previsão legal. Precedentes: STF: AI 590177 AgR, Relator Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 06/03/2007; RE 376846, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 24/09/2003, DJ 02-04-2004; STJ: Resp 182.788/RS; Ministro Gilson Dipp; DJU 24/05/99; TRF1: AC 2006.38.04.001455-0/MG, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.164 de 18/08/2008; AC 2006.38.10.004614-0/MG, Rel. Desembargador Federal Francisco de Assis Betti, Segunda Turma, e-DJF1 p.180 de 03/07/2008. 3. "A alteração das faixas de salário-de-contribuição para fins de arrecadação previdenciária, como consequência do que dispuseram as Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003, e das subseqüentes Portarias MPAS 4.883/98 e 12/2004, não autoriza o aumento dos benefícios em manutenção com os reajustes percentuais de 10,96% referente a dezembro/98, 0,91%, referente a dezembro/2003 e 27,23% relativo a janeiro de 2004. É que as referidas alterações percentuais, que apenas ampliaram as faixas de incidência das diversas alíquotas relativas às contribuições pagas pelos segurados em razão da fixação de seus salários-de-contribuição, não propiciariam aumento arrecadatório aproveitado pelo INSS com a mesma proporção da mencionada ampliação das faixas." (AC 2006.38.09.001568-2/MG, Rel. Juíza Federal Kátia Balbino de Carvalho Ferreira (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.133 de 10/07/2008). 4. Apelação a que se nega provimento." (Apelação Cível n.º 200538010062049, relator Juiz Federal Cleberson José Rocha (Conv.), publicado no e-DJF1 de 26.06.2013, página 123)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido."

(Apelação/Reexame necessário n.º 00508474020124039999, relator Juiz Convocado David Diniz, publicado no e-DJF3 Judicial de 20.05.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO

PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - A sentença do Juízo a quo respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. A alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Preliminar rejeitada. - Agravo legal não provido."

(Apelação Cível 00076021520114036183, relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, publicada no e-DJF3 Judicial de 16.01.2013)

Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007937-63.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007937-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : AURORA HAYAMA HORII  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079376320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre os salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04.

Sustenta a autora que a aplicação de tais percentuais visa a preservação do valor real do benefício, nos termos do artigo 201, § 4º da Constituição Federal, bem como nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º da Lei nº 8212/91.

A sentença de fls. 48/52 julgou improcedente o pedido formulado na inicial, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em razão da concessão da gratuidade de justiça.

Em suas razões a parte autora aduz preliminarmente:

- a) inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil;
- b) cerceamento de defesa;

c) prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

No mérito pleiteia pela reforma da sentença sob o argumento de que possui direito ao reajuste do benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), em cumprimento ao disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários. Devidamente citada nos termos do artigo 285-A, § 2º do CPC, a autarquia previdenciária se manifestou às fls. 72/100.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

Preliminarmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da ação, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, bem como o cerceamento de defesa.

Com efeito, a regra introduzida pela Lei 11277/06, em seu artigo 285-A, tornou possível ao Julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no Juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir a sentença de plano, reproduzindo-se o teor daquelas anteriormente prolatadas. O mecanismo insculpido no referido dispositivo legal prestigia os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

Verifico que a matéria versada nos autos é exclusivamente de direito, mostrando-se desnecessária a dilação probatória, vez que as provas juntadas aos autos são suficientes para o convencimento do Julgador e o deslinde da causa.

Ademais a decisão de improcedência total do direito material invocado na inicial autorizou a aplicação do artigo 285-A do CPC, possibilitando o julgamento antecipado da lide.

No tocante ao prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais, cumpre salientar que o Juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas.

No mérito, não merece acolhida a insurgência da apelante.

Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste.

O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92.

Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes disciplinados da seguinte forma:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do faz, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.

A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).

Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI.

Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em

2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Anote-se que a aplicação dos índices fixados em lei não ofende os princípios constitucionais da preservação do valor real e da irredutibilidade dos benefícios.

Neste mesmo sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201102590209, relator Ministro Og Fernandes, publicado no DJE de 12.03.2012)

Destarte, os artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91 se destinam especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de critério de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando. O reajuste dos benefícios em manutenção é regulado pela Lei 8213/91 (Plano de Benefício da Previdência Social). Não há previsão legal para a vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício. Assim sendo, não são aplicáveis os índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), para fins de reajustamento de benefícios. Confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTO PELOS MESMOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO. LEI 8.213/91 E ALTERAÇÕES SUBSEQUENTES. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. 1. A Constituição Federal, no artigo 201, § 4º, deixou para a legislação ordinária a fixação de critérios de reajuste dos benefícios previdenciários (STF, RE 219.880/RN), que seguiram os seguintes índices oficiais: O INPC estabelecido pela Lei n.º 8.213/91 foi sucedido pelo IRSM, a partir da edição da Lei n.º 8.542.92, pelo IPC-r, em julho de 1994 (Lei n.º 8.880/94), retornando em julho de 1995 (Medida Provisória n.º 1.053/95), para ser afastado com a retroatividade de aplicação do IGP-DI, aos doze meses anteriores a maio de 1996, expresso na Medida Provisória n.º 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n.º 9.711/98. A partir daí, sucessivos índices foram definidos pela legislação superveniente. 2. Não se aplicam aos benefícios os percentuais de reajuste deferidos aos salários de contribuição, por falta de previsão legal. Precedentes: STF: AI 590177 AgR, Relator Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 06/03/2007; RE 376846, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 24/09/2003, DJ 02-04-2004; STJ: Resp 182.788/RS; Ministro Gilson Dipp; DJU 24/05/99; TRF1: AC 2006.38.04.001455-0/MG, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.164 de 18/08/2008; AC 2006.38.10.004614-0/MG, Rel. Desembargador Federal Francisco de Assis Betti, Segunda Turma, e-DJF1 p.180 de 03/07/2008. 3. "A alteração das faixas de salário-de-contribuição para fins de arrecadação previdenciária, como consequência do que dispuseram as Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, e das subseqüentes Portarias MPAS 4.883/98 e 12/2004, não autoriza o aumento dos benefícios em manutenção com os reajustes percentuais de 10,96% referente a dezembro/98, 0,91%, referente a dezembro/2003 e 27,23% relativo a janeiro de 2004. É que as referidas alterações percentuais, que apenas ampliaram as faixas de incidência das diversas alíquotas relativas às contribuições pagas pelos segurados em razão da fixação de seus salários-de-contribuição, não propiciariam aumento arrecadatário aproveitado pelo INSS com a mesma proporção da mencionada ampliação das faixas." (AC 2006.38.09.001568-2/MG, Rel. Juíza Federal Kátia Balbino de Carvalho Ferreira (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.133 de 10/07/2008). 4. Apelação a que se nega provimento." (Apelação Cível nº 200538010062049, relator Juiz Federal Cleberon José Rocha (Conv.), publicado no e-DJF1 de 26.06.2013, página 123)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%,

voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido."

(Apelação/Reexame necessário nº 00508474020124039999, relator Juiz Convocado David Diniz, publicado no e-DJF3 Judicial de 20.05.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - A sentença do Juízo a quo respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. A alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Preliminar rejeitada. - Agravo legal não provido."

(Apelação Cível 00076021520114036183, relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, publicada no e-DJF3 Judicial de 16.01.2013)

Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009612-61.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009612-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MANOEL ALVES DE MATOS NETO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00096126120134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre os salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04.

Sustenta o autor que a aplicação de tais percentuais visa a preservação do valor real do benefício, nos termos do artigo 201, § 4º da Constituição Federal, bem como nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º da Lei nº 8212/91.

A sentença de fls. 44/47 julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, deixando de condenar o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em razão da concessão da gratuidade de justiça.

Em suas razões a parte autora aduz preliminarmente:

- a) inaplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil;
- b) prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

No mérito pleiteia pela reforma da sentença sob o argumento de que possui direito ao reajuste do benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), em cumprimento ao disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Devidamente citada nos termos do artigo 285-A, § 2º do CPC, a autarquia previdenciária se manifestou às fls. 76/88.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

Preliminarmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da ação, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

Com efeito, a regra introduzida pela Lei 11277/06, em seu artigo 285-A, tornou possível ao Julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no Juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir a sentença de plano, reproduzindo-se o teor daquelas anteriormente prolatadas. O mecanismo insculpido no referido dispositivo legal prestigia os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja qualquer violação ao devido processo legal.

Ademais a decisão de improcedência total do direito material invocado na inicial autorizou a aplicação do artigo 285-A do CPC, possibilitando o julgamento antecipado da lide.

No tocante ao prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais, cumpre salientar que o Juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas.

No mérito, não merece acolhida a insurgência do apelante.

Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste.

O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92.

Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes disciplinados da seguinte forma:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do faz, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.

A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).

Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI. Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante. Anote-se que a aplicação dos índices fixados em lei não ofende os princípios constitucionais da preservação do valor real e da irredutibilidade dos benefícios. Neste mesmo sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201102590209, relator Ministro Og Fernandes, publicado no DJE de 12.03.2012)

Destarte, os artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91 se destinam especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de critério de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando. O reajuste dos benefícios em manutenção é regulado pela Lei 8213/91 (Plano de Benefício da Previdência Social). Não há previsão legal para a vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício. Assim sendo, não são aplicáveis os índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), para fins de reajustamento de benefícios. Confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTO PELOS MESMOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO. LEI 8.213/91 E ALTERAÇÕES SUBSEQUENTES. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. 1. A Constituição Federal, no artigo 201, § 4º, deixou para a legislação ordinária a fixação de critérios de reajuste dos benefícios previdenciários (STF, RE 219.880/RN), que seguiram os seguintes índices oficiais: O INPC estabelecido pela Lei nº. 8.213/91 foi sucedido pelo IRSM, a partir da edição da Lei nº. 8.542.92, pelo IPC-r, em julho de 1994 (Lei nº. 8.880/94), retornando em julho de 1995 (Medida Provisória nº. 1.053/95), para ser afastado com a retroatividade de aplicação do IGP-DI, aos doze meses anteriores a maio de 1996, expresso na Medida Provisória nº. 1.415/96, reeditada e convertida na Lei nº. 9.711/98. A partir daí, sucessivos índices foram definidos pela legislação superveniente. 2. Não se aplicam aos benefícios os percentuais de reajuste deferidos aos salários de contribuição, por falta de previsão legal. Precedentes: STF: AI 590177 AgR, Relator Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 06/03/2007; RE 376846, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 24/09/2003, DJ 02-04-2004; STJ: Resp 182.788/RS; Ministro Gilson Dipp; DJU 24/05/99; TRF1: AC 2006.38.04.001455-0/MG, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.164 de 18/08/2008; AC 2006.38.10.004614-0/MG, Rel. Desembargador Federal Francisco de Assis Betti, Segunda Turma, e-DJF1 p.180 de 03/07/2008. 3. "A alteração das faixas de salário-de-contribuição para fins de arrecadação previdenciária, como consequência do que dispuseram as Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, e das subseqüentes Portarias MPAS 4.883/98 e 12/2004, não autoriza o aumento dos benefícios em manutenção com os reajustes percentuais de 10,96% referente a dezembro/98, 0,91%, referente a dezembro/2003 e 27,23% relativo a janeiro de 2004. É que as referidas alterações percentuais, que apenas ampliaram as faixas de incidência das diversas alíquotas relativas às contribuições pagas pelos segurados em razão da fixação de seus salários-de-contribuição, não propiciariam aumento arrecadatário aproveitado pelo INSS com a mesma proporção da mencionada ampliação das faixas." (AC 2006.38.09.001568-2/MG, Rel. Juíza Federal Kátia Balbino de Carvalho Ferreira (conv), Segunda Turma, e-DJF1



p.133 de 10/07/2008). 4. Apelação a que se nega provimento."

(Apelação Cível nº 200538010062049, relator Juiz Federal Cleberson José Rocha (Conv.), publicado no e-DJF1 de 26.06.2013, página 123)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido."

(Apelação/Reexame necessário nº 00508474020124039999, relator Juiz Convocado David Diniz, publicado no e-DJF3 Judicial de 20.05.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - A sentença do Juízo a quo respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. A alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Preliminar rejeitada. - Agravo legal não provido."

(Apelação Cível 00076021520114036183, relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, publicada no e-DJF3 Judicial de 16.01.2013)

Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000276-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000276-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2513/5239

AGRAVANTE : ANTONIO JACOMINI  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 30007866420138260607 1 Vr TABAPUA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Jacomini contra a decisão reproduzida a fls. 26/30, da lavra da MM.<sup>a</sup> Juíza de Direito da Vara Distrital de Tabapuã que, nos autos de ação previdenciária, declinou de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Catanduva, cuja competência abrange o domicílio da autora.

Aduz o agravante, em síntese, que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão ao agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada. Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nesse sentido, consolidada a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta C. Corte, que ora colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. CRIAÇÃO DE VARA FEDERAL EM COMARCA VIZINHA. IMPOSSIBILIDADE DE DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES. CONFLITO NÃO-CONHECIDO.*

*1. A criação de Vara Federal em comarca vizinha não acaba com a competência federal delegada à Justiça Estadual. Entendimento firmado por esta Corte Superior.*

*2. Não se forma o conflito de competência apenas com a irrisignação do magistrado em cumprir decisão de Tribunal que reconhece a competência do suscitante.*

*3. Conflito de competência não-conhecido."*

*(STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 66322Processo: 200601537390 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/02/2007 Documento: STJ000738256 DJ DATA:26/03/2007 PÁGINA:201 - Relator(a) MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA)*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO DE AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA RELATIVA. FACULDADE DE ESCOLHA DO JUÍZO PELO BENEFICIÁRIO.*

*1. Sendo a ação de revisão de benefício previdenciário de competência relativa, é facultado ao segurado a escolha entre propor a ação na comarca estadual que exerça competência federal delegada ou na vara federal especializada.*

*2. Conflito que se conhece para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Araçatuba - Seção Judiciária de São Paulo, onde a ação foi proposta."*

*(STJ - CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 43188Processo: 200400569930 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 24/05/2006 Documento: STJ000699059 DJ DATA:02/08/2006 PÁGINA:225 - Relator(a) PAULO MEDINA)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.*

*- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), quanto a Justiça Federal.*

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).

- Recurso provido."

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio. Destarte, atentando para o fato de que a localidade onde é domiciliado o autor, ora agravante, não é sede de Vara da Justiça Federal, tem-se de rigor que remanesce a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar a demanda de natureza previdenciária, ante a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para que o feito tenha seu regular processamento perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Tabapuã/SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00099 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0000497-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000497-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : ANTONIO FERNANDO MAGON  
ADVOGADO : SP223364 EMERSON FRANCISCO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00027759120134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

DECIDO.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Em análise perfunctória, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.

Compulsando os autos verifico que a parte autora colacionou os autos dois exames de sangue datados de 03.12.2013 (fl. 37) e 23.8.2013 (fl. 38) que não atestam a incapacidade do autor, apenas refletem a glicemia do mesmo e que este possui diabetes. Trasladou, ainda, um relatório médico (fl. 39), datado de 25.12.2012 (data essa muito anterior a alta médica administrativa - fl. 36) que atesta os males que acometem o recorrente, porém é silente acerca da incapacidade para o labor. Tem-se, portanto, que é imprescindível para a análise da situação fática a realização da perícia médica judicial.

Ademais, conforme explicitado pelo juiz *a quo* o direito ao benefício exige dilação probatória, tal como o exame pericial a ser realizado por expert imparcial, nomeado pelo Juízo, respeitados o contraditório e a ampla defesa.

Consigno, ainda, que o magistrado *a quo* agiu com base no poder geral de cautela que lhe conferido tendo determinado a realização da perícia medica judicial.

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00100 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000031-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000031-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA : ALBERTINA DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP124939 JOSMARA SECOMANDI GOULART  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TREMEMBE SP  
No. ORIG. : 00016301820128260634 2 Vr TREMEMBE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (06.10.2011) e a data da sentença (06.06.2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27015/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008511-49.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.008511-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ALBERTO SOUZA

ADVOGADO : SP054260 JOAO DEPOLITO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212158 FERNANDA MONTEIRO DE CASTRO T DE SIQUEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação cível interposta pela parte segurada, em face da r. sentença que julgou extinta a execução oriunda de ação de revisão de benefício (fls. 331).

Sustenta a parte recorrente a reforma da r. decisão, sob o argumento de que deve ser aplicado o IGP-DI na atualização dos "créditos atrasados" (fls. 335-340)

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

## DIGRESSÕES

Aprovados os cálculos inicialmente apresentados (fls. 271), requisitadas as quantias devidas (fls. 273), depositadas tempestivamente (fls. 280-281) e levantado o montante devido (fls. 295-296), a parte exequente calculou valores complementares (fls. 309), os quais restaram rejeitados, com fulcro em informação da Contadoria Judicial de primeira instância (fls. 320), de modo que, satisfeita a obrigação, julgou-se extinta a execução (fls. 331).

## DA FORMA DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

De início há de se deixar consignado o método correcional do débito apurado em sede de Precatório.

Era entendimento sufragado pela E. Oitava Turma desta E. Corte a aplicação dos indexadores estabelecidos na Resolução nº 561/07 do CJF (Provimento COGE 64/05) até a inclusão do precatório no orçamento, e, a partir daí, do IPCA-E até a data do pagamento, afastados os demais indexadores.

O julgamento de Recurso Repetitivo pela Terceira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, entretanto, alterou o posicionamento deste Órgão Fracionário, *in verbis*

***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.***

*1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.*

*2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em*

moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (STJ Resp nº 1.102.484 (2008/0260476-0), 3ª Seção, Rel.Min. Arnaldo Esteves Lima, m.v., DJUe 20.05.09).

Destarte, dado o entendimento que norteava a incidência dos índices devidos por ocasião da atualização dos débitos pagos via precatório, quais sejam, a UFIR e o IPCA-E, não merece reforma a r. sentença.

## DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001919-76.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001919-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : WALTER ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ180133 HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019197620034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada, visando à reforma de sentença que julgou extinta a execução ante o depósito do montante pago mediante RPV, em sede de ação de benefício previdenciário (fls. 305).

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que se estabeleçam os percentuais de juros de mora e de correção monetária nos termos do que estabelece a Resolução 561 do CJF (fls. 308-312).

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Note-se que, a partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros

aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJE 02.09.2011).

Veja-se, também, o seguinte aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos juros de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. 11.960/2009. 2. Os juros moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afóra os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento.". (AGA 201000349675, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).*

Malgrado o julgamento das ADIs nº 4357-DF e 4425-DF (acórdãos pendentes de publicação) pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no qual ficou declarada a inconstitucionalidade dos critérios de atualização monetária e juros de mora versados no art. 5º da Lei nº 11.960/2009, há de se prestigiar a aplicação imediata desse diploma legal, razão pela qual entendo que os cálculos devem coadunar-se ao entendimento sufragado pela jurisprudência, *in verbis*:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

*(STJ, EDResp nº 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, v.u., DJUe 26.10.2012).*

Confira-se ainda o seguinte julgado da Terceira Seção desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.*

*(...)*

*5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.*

*6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de 'modulação de seus efeitos', ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN's, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.*

*7 - Juros moratórios fixados no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo*



CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação conferida pela Lei nº 11.960/09).

8- Preliminar de inépcia da inicial suscitada acolhida. Pedidos da ação rescisória e da ação subjacente procedentes. Tutela específica concedida." (AR 2006.03.00.040546-2, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 3ª Seção, m.v., DJU 15.07.2013).(g.n.).

No mesmo sentido, a r. decisão proferida pela eminente Des. Federal Therezinha Cazerta, AI nº 2013.03.00.011490-3, julg. 05.12.2013.

Destarte, corretos os valores apurados e depositados, de modo que não merece reforma a r. sentença de extinção. PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026229-12.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.026229-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NEUSA APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI  
No. ORIG. : 00.00.00006-3 1 Vr BATATAIS/SP

Decisão

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou extintos, sem resolução do mérito, embargos à execução oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 31-32).

O *decisum* da r. sentença: "(...) julgo extinto o processo de embargos à execução, nos termos do artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil, ante à desistência da ação. Arcará o embargante com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, ora fixados em 10% sobre o valor da condenação (...)" (fls. 32).

A parte recorrente pugna pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que seja mantido o cálculo apresentado pela parte segurada originalmente, sem a possibilidade de novo início da execução. Pugna pela isenção do pagamento da verba de sucumbência, dada a extinção da ação sem resolução do mérito (fls. 36-39).

A parte embargada, em seu recurso adesivo, pugna pela improcedência do pedido, com a adoção dos cálculos da Contadoria Judicial de primeira instância (fls. 42-45).

Decisão proferida pelo Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado João Consolim que, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou § 1º, do CPC, negou seguimento ao recurso adesivo da parte embargada e deu parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir a verba honorária para R\$200,00 (fls. 60-61).

O INSS interpôs agravo legal, no qual pede seja reconsiderada a decisão monocrática.

Caso não haja retratação, que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento (fls. 63-64v).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

## DIGRESSÕES

O INSS está pleitear, no agravo legal, em verdade, que os valores apurados limitem-se ao inicialmente calculado pela parte segurada (fls. 63-64v.).

## DA EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO

De início, tenho que descabe falar-se em desistência da ação após a apresentação da defesa, sem o consentimento do réu, de modo que é aplicável a regra insculpida no artigo 267, parágrafo 4º do CPC:

"Art. 267 (...)

§ 4º Depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação.

Em verdade, desnecessário, *in casu*, extinguir-se a ação visando à retificação de valores em sede de execução, se nos autos dos próprios embargos do devedor há espaço para o debate no que respeita à apuração da quantia devida, nos moldes do que estabelece o artigo 741 e incisos do CPC.

No caso específico, verificou-se a ocorrência de erro material nos valores inicialmente apresentados pela parte credora, referente à renda mensal inicial, dado que a autarquia, ao implantar o benefício, estabeleceu-a em montante superior.

Vejam-se os esclarecimentos do Sr. Contador Judicial de primeira instância sobre o tema:

"(...) a R.M.I. apurada pelo INSS (fls. 12-Emb) = R\$ 635,60 é SUPERIOR à apurada pelo autor (fls. 118-princ) = R\$ 360,38, sendo que para tanto o INSS utilizou os salários de contribuição de fls. 48-princ, estando referida R.M.I. correta (...) (fls. 16).

Necessário esclarecer que, a fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:

"Art. 475-B (...)

§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

A propósito, os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.**

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.**

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

*V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.*

*(...)*

*2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).*

De outro vórtice, diversamente do que entendeu o Instituto, o fato da concessão do benefício em sede administrativa não prejudica, de modo algum, o trâmite dos embargos do devedor, de vez que a obrigação ora tratada limita-se ao pagamento do montante atrasado, acrescido dos consectários legais, diversa da obrigação de fazer, que correspondeu à implantação do beneplácito propriamente dita.

## DO ERRO MATERIAL

É patente a ocorrência de erro material, a acometer os valores inicialmente trazidos aos autos pela parte segurada (fls. 118-120), como afirmou o Sr. Contador Judicial de primeira instância.

Como é cediço, há equívocos que não se submetem à imutabilidade da coisa julgada ou da preclusão. Consistem elas em erro material, passíveis de cognoscibilidade a qualquer momento.

Nesse sentido: TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 169983, proc 2002.03.00.052789-6, Rel. Des. Fed.

Marianina Galante, 8ª T., v.u., DJU 07.12.05, p. 425; TRF 3ª Reg., AC 310367 proc. nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART. 463, I, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*I - O erro material, em razão das graves conseqüências jurídicas que pode acarretar, comporta alegação e saneamento em qualquer tempo e grau de jurisdição, jamais sendo acobertado pela coisa julgada.*

*II - Demonstrado nos autos a flagrante ocorrência de erro material nos cálculos apresentados, inexorável o entendimento, em nome do princípio da moralidade pública, da determinação de sua correção, sem que daí decorra prejuízo à coisa julgada.*

*III - Inexiste conflito decorrente da contraposição da garantia de segurança jurídica, consubstanciada na supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XXXVI da C.F.), aos princípios que regem a administração pública (artigo 37, caput, da C.F.), notadamente o princípio da moralidade.*

*IV - Constatado o equívoco na apuração da RMI do benefício após a revisão determinada, impõe-se o refazimento integral da conta de liquidação, pelo fato de ter o erro material gerado reflexos em todas as diferenças apuradas, aplicando-se a equivalência salarial somente no período de vigência do artigo 58 do ADCT (abril de 1989 a dezembro de 1991).*

*(...)*

*(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 88034, proc 1999.03.00.036834-3, Rel Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., v.u., DJU 24.11.05, p. 448).(g.n.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. ADMISSIBILIDADE DE SUA CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO.*

*I - O INSS agrava de instrumento em face da decisão que entendeu inoportuna a impugnação à requisição de precatório, haja vista que as matérias propostas pela Autarquia visavam rescindir decisão de mérito transitada em julgado.*

*(...)*

*III - A conta de liquidação foi elaborada com base na equivalência salarial, quem e além do período de incidência do art. 58 do ADCT.*

*IV - O erro material incidente sobre o cálculo do montante devido, é corrigível a qualquer tempo, ex officio, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência.*

*(...)*

*VII - Agravo parcialmente provido."*

(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 169983, proc 2002.03.00.052789-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª T., v.u., DJU 07.12.05, p. 425). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À PROMULGAÇÃO DA CARTA MAGNA. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTS. 467, 468, 473, 474 e 485, TODOS DO CPC. OFENSA À AUTORIDADE DA COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - Da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado à fl. 78, verifica-se que este explicitou as razões pelas quais a r. decisão exequenda incorreu em erro material, ao determinar a correção monetária do 36 últimos salários-de-contribuição e a vinculação do menor valor-teto a 50% do teto das contribuições, porquanto não se atentou que os benefícios em comento tiveram seu início antes da promulgação da Carta Magna, sendo inaplicável o disposto no art. 202, caput, em sua redação original.

II - O E. STF, ao se pronunciar pela não auto-aplicabilidade do art. 202, caput, da Constituição da República, entendeu ser necessária a promulgação de lei integrativa, que somente veio ocorrer com a edição da Lei n. 8.213/91, restando configurada a inconstitucionalidade de sua incidência para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, que é o caso dos autos.

III - Ante a hipótese de inconstitucionalidade ora apontada, impedindo a formação da coisa julgada, e considerando ainda que o erro material não se convalida com o transcurso do tempo, estando sujeito à correção em qualquer momento e grau de jurisdição, incabível cogitar-se em violação à coisa julgada, mantendo-se íntegros os dispostos nos arts. 467, 468, 473, 474 e 485, todos do CPC, e o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.

(...)

V - Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Reg., AC 310367 proc nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481). (g.n.)

Nesse ensejo, merece reforma a r. sentença, para que sejam acolhidas as informações da Contadoria Judicial de primeiro grau, por sua vez respaldadas pelos documentos anexados às fls. 12 e 14.

Esclareça-se não haver empeco ao acolhimento de cálculo cujo resultado supere o inicialmente pleiteado, restando afastada eventual alegação de maus-tratos à adstrição.

Para além, nada impede o acolhimento dos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, dada a sua adequação ao decisório prolatado na ação de conhecimento e ao montante utilizado pelo INSS a título de RMI (retificado o erro material), de modo que a execução há de prosseguir nos termos estabelecidos nos cálculos de fls. 26, restando, pois, parcialmente procedentes os embargos do devedor.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO.

1. O juiz pode determinar a remessa à Contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeatur à sentença de cognição transitada em julgado.

2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequenda. Precedentes.

3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200200338698, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., DJU 19.12.05, p. 480).

## DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Tendo em vista que o erro material teve origem nos cálculos da parte segurada, não se há falar em condenação do INSS ao pagamento das verbas sucumbenciais, até porquê verificado o caráter de acertamento de valores dos presentes embargos à execução.

## DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC, RECONSIDERO A DECISÃO RECORRIDA, PARA NEGAR SEGUIMENTO AO APELO DO INSS E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO, A FIM DE REFORMAR EM PARTE A R. SENTENÇA, CONSIDERADOS OS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. SEM CONDENAÇÃO ÀS VERBAS SUCUMBENCIAIS, PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004977-58.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.004977-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE020141 DANIELLE CABRAL DE LUCENA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO DAS CHAGAS SOUSA  
ADVOGADO : SP118621 JOSE DINIZ NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 02/12/2005.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 24/10/1978 a 10/11/1987, 01/04/1988 a 08/04/1990, 06/09/1996 e 24/03/1997 a 16/05/2005, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data da citação, em 02/12/2005. Correção monetária nos termos da lei. Juros de mora de 6% ao ano, até 10.01/2003, e depois fixados em 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Deferida a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovado o labor nocente e que o tempo de serviço é insuficiente para o deferimento do benefício pleiteado.

Recebidos e processados os recursos subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não

exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 24/10/1978 a 10/11/1987, 01/04/1988 a 08/04/1990, 06/09/1996 e 24/03/1997 a 16/05/2005, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 24/10/1978 a 10/11/1987 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 16) e laudo técnico de fls. 17/19.

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- 01/04/1988 a 08/04/1990 e 02/07/1990 a 06/09/1996 - agente agressivo: ruído, acima de 92,0 dB (A), e calor, de 30,35° C, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 48) e laudo técnico (fls. 49);

- 17/03/2000 a 16/05/2005 - agente agressivo ruído, de 91,0 a 102,0 dB (A), de modo habitual e permanente, conforme PPP de fls. 34/35.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que

poderia apenas resguarda-se de um mal maior.  
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.  
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

I - (...)

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Ressalte-se que o interregno de 24/03/1997 a 16/03/2000 não restou comprovado como nocivo, uma vez que o nível de ruído constatado, de 79,0 dB (A), esteve abaixo do que se considerava nocente à época pela legislação previdenciária.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do ajuizamento da demanda, em 16/05/2005, 35 anos 08 meses e 01 dia de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 02/12/2005, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em R\$ 500,00 (quinhentos reais), à míngua de insurgência da parte autora.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para afastar a especialidade do interregno de 24/03/1997 a 16/03/2000, fixar os critérios de cálculo de juros de mora e de correção monetária na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos 08 meses e 01 dia de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 02/12/2005 (data da citação), reconhecida a especialidade nos interregnos de 24/10/1978 a 10/11/1987, 04/04/1988 a 06/09/1996 e 17/03/2000 a 16/05/2005.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001081-53.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.001081-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO BOSCO PEREIRA  
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 01/03/2006.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço trabalhado no campo de 01/10/1963 a 31/12/1973 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, em 19/05/2003. Correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir do vencimento de cada prestação. Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovado o labor rural, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim e a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias.

A parte autora recorreu adesivamente pela majoração da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos demais períodos de trabalho incontestes, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de casamento, realizado em 1981, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 17);
- recibo de quitação de imposto sindical, de 1967, emitido pela Federação dos Trabalhadores na Agricultura do Estado de São Paulo (fls. 18);
- título eleitoral, emitido em 1965, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 19);
- certidão de nascimento de filhos de 1970, 1971 e 1973, apontando a sua profissão de lavrador (fls. 20/22);
- declaração do Presidente de Sindicato de Trabalhadores Rurais, com o termo de homologação do órgão responsável, para os períodos de 01/10/1971 a 31/12/1971 e 01/01/1973 a 31/12/1973 (fls. 23 e 31);
- declaração da esposa do suposto ex-empregador, extemporânea aos fatos que pretende comprovar (fls. 24);
- registros de imóveis rurais em nome de terceiros (fls. 25/30).

Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas às fls. 92/95, que declararam o labor campesino da parte autora pelo período pleiteado nos autos.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos trazidos ao feito, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser



contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1965 a 31/12/1973.

Esclareça-se que foi reconhecido o labor rurícola a partir de 01/01/1965, eis que o documento mais antigo que comprova o labor campesino é o título eleitoral, apontando a sua profissão de lavrador (fls. 19). O termo final foi assim demarcado em função do pedido e do conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1965, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, resta examinar se o requerente preencheu as exigências à sua aposentadoria.

Foram feitos os cálculos, somando a atividade rurícola reconhecida, aos lapsos temporais incontroversos, tendo como certo que, até a data do requerimento administrativo, totalizou *37 anos, 09 meses e 16 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 19/05/2003, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1965 a 31/12/1973, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, totalizando 37 anos, 09 meses e 16 dias de serviço, fazendo jus à aposentadoria integral, e fixar as verbas sucumbenciais.

Mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o autor o total de 37 anos, 09 meses e 16 dias e DIB em 19/05/2003 (data do requerimento administrativo), considerando o labor rural de 01/01/1965 a 31/12/1973.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005597-54.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.005597-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ORESTINO ZEFERINO DA SILVA  
ADVOGADO : MS009103 ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2529/5239

ADVOGADO : DANIELLE CHIAMULERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 23/10/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de 13/06/1986 a 02/04/1990, determinando a revisão do benefício de aposentadoria deferido administrativamente, desde a data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que comprovou o labor no interregno de 01/06/1991 a 30/11/1991, pediu o reconhecimento da especialidade do labor como vigia, e a modificação dos critérios de fixação das verbas sucumbenciais.

Recebidos e processados os recursos, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade urbana comum e em atividade especial, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Quanto ao labor urbano referente aos períodos de 13/06/1986 a 02/04/1990 e 01/06/1991 a 30/11/1991 que, embora constantes na CTPS (fls. 22/30), não foram computados pelo ente autárquico na contagem do tempo de serviço.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule os vínculos empregatícios de 13/06/1986 a 02/04/1990 e 01/06/1991 a 30/11/1991, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço. Por outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de labor como vigia, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. Ocorre, contudo, que o demandante não trouxe aos autos qualquer documento que comprove a especialidade do

labor e, no caso do vigia, o uso de arma de fogo para caracterização da nocividade.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício questionado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.**

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.*

*IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.*

*V - (...)*

*VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

*(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*

Assim, o requerente faz jus apenas ao reconhecimento do labor urbano, nos interregnos de 13/06/1986 a 02/04/1990 e 01/06/1991 a 30/11/1991, e à revisão do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor urbano no interregno de 01/06/1991 a 30/11/1991, modificar o termo inicial da revisão para a data do requerimento administrativo, em 11/06/2003, e condenar o INSS ao pagamento da verba honorária, e **dou parcial provimento ao reexame necessário**, para fixar as verbas sucumbenciais nos termos acima

O benefício a ser revisado é de aposentadoria por idade, desde 11/06/2003 (data do requerimento administrativo), considerado o labor nos interregnos de 13/06/1986 a 02/04/1990 e 01/06/1991 a 30/11/1991.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002736-37.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002736-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2531/5239

APELADO : JOSE DOMINGOS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP197543 TEREZA TARTALIONI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 23/05/2006.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 18/03/1970 a 03/07/1981, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 18/11/2005, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovado o labor nocente e que o tempo de serviço é insuficiente para o deferimento do benefício pleiteado.

Recebidos e processados os recursos subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 18/03/1970 a 03/07/1981, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 18/03/1970 a 03/07/1981 - agente agressivo: ruído, de 82,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulários (fls. 75/79) e laudo técnico (fls. 148/158);

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do ajuizamento da demanda, em 18/11/2005, 36 anos, 04 meses e 02 dias de trabalho fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 18/11/2005, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 36 anos, 04 meses e 02 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 18/11/2005 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade no interregno de 18/03/1970 a 03/07/1981.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003658-05.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.003658-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO BATISTA CELESTINO  
ADVOGADO : MS008103 ERICA RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS  
No. ORIG. : 00036580520074036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 24/08/2007, por JOÃO BATISTA CELESTINO, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença,  **julgou procedente o pedido**, para conceder o auxílio-doença desde 19/06/2007 (requerimento administrativo) e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir de 28/06/2011 (data da juntada do laudo), determinando que as parcelas vencidas, a partir de julho de 2009, deverão ser acrescidas de juros de mora e corrigidas, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111, do Egrégio STJ).

Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que a incapacidade do autor é parcial e permanente, não fazendo ele jus à concessão da aposentadoria por invalidez. Alternativamente, discorda da data fixada como termo inicial do auxílio-doença, sustentando que o perito oficial reconheceu que a incapacidade existe apenas desde a realização do laudo (09/05/2011).

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível

que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

### **2. Requisito da incapacidade**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou ser o autor portador de lombalgia e doença degenerativa da coluna vertebral lombar com espondilolistese grau I, associada a acentuada estenose do canal vertebral lombar, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 80/84:

***A doença é antiga, mas inicialmente não era incapacitante.***

***A incapacidade neste caso ocorre com o agravamento da doença.***

***A doença existe pelo menos desde 26/12/2005 conforme exame de radiografia.***

***A incapacidade pode ser verificada a partir da atual avaliação clínica, apesar da existência de doença antiga.***

***Inclusive, o autor permanece exercendo atividade apesar da dificuldade.***

***A incapacidade é permanente para o exercício da atividade de pedreiro.***

Ocorre, no entanto, que a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, como pedreiro, e conta, atualmente, com 63 (sessenta e três) anos de idade, não tendo ela condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Assim, há que se considerar que a parte autora está total e permanentemente incapacitada para o exercício da atividade laboral, até porque, a teor do artigo 436 do Código de Processo Civil, ***"não está o Juiz adstrito ao laudo pericial podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos"***.

E do fato de a parte autora continuar trabalhando não se deduz que esteja válida para o trabalho, visto que a sua incapacidade total e permanente para a atividade laborativa restou comprovada através de prova técnica e também porque, não recebendo qualquer benefício, é natural que buscasse meios de garantir a sua sobrevivência, mesmo que isso viesse a prejudicar ainda mais a sua saúde já debilitada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***

*(AgRg no AREsp nº 318.761/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 05/06/2013)*

***Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1338869/DF, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 29/11/2012).***

*(AgRg no AREsp nº 36.281/MS, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 01/03/2013)*

***A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao***

*laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.*

*(AgRg no AREsp nº 81.329/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 01/03/2012)*

No mesmo sentido são os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. - Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.*

*(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

*Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. - 2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível. - 3 Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida. - 4 A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, já estava ele acometido da doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.*

*(AC nº 0006564-49.2004.4.03.6106, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Leide Polo, DJF3 10/09/2008)*

*Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91. - II. Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor.*

*(AC nº 0012371-21.2002.4.03.6106, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 04/06/2008)*

### **3. Requisito da condição de segurado e do cumprimento da carência**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de fls. 16/18 (carteira de trabalho anotada).

### **4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa, a procedência da ação é de rigor.

Relativamente ao termo inicial do auxílio-doença, deve ser fixado, em regra, à data do requerimento administrativo ou da indevida cessação do auxílio-doença. E, na ausência de prévia postulação administrativa ou de concessão anterior do auxílio-doença, o termo "a quo" do benefício deve ser a data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Quanto ao laudo pericial, deve servir como motivação para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes (art. 131, CPC), não sendo o único parâmetro para a fixação do termo inicial do benefício.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.*

*(EDcl no REsp nº 1.349.703/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 10/05/2013)*

*Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial nortearia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.*

*(AgRg no AREsp nº 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012)*

NO CASO DOS AUTOS, restando comprovada a prévia postulação administrativa, deve o termo inicial do benefício ser fixado à data do pedido administrativo (18/06/2007, fl. 19), até porque se depreende dos autos que foi indevido o seu indeferimento.



Não obstante o perito oficial afirmar que "*a incapacidade pode ser verificada a partir da atual avaliação clínica*" (fl. 81), reconhece que "*a doença é antiga*" e "*existe pelo menos desde 26/12/2005, conforme exame de radiografia*" (fl. 81).

O próprio INSS, em 16/04/2005, reconheceu a incapacidade do autor para a sua atividade habitual, tendo lhe concedido auxílio-doença NB 514.059.475-3, cessado em 18/02/2006, como se vê de fl. 126 (extrato de pesquisa junto ao CNIS).

É de considerar, ainda, que o autor requereu o benefício na esfera administrativa em 18/06/2007 (fl. 19) e ajuizou a presente ação em 24/08/2007 (fl. 02), alegando estar incapacitado para o exercício da sua atividade laboral em razão de problemas na coluna, o que foi relatado por seus médicos em 27/05/2007 (fl. 23), 04/06/2007 (fls. 28/29) e 11/06/2007 (fl. 22), e confirmados pelo perito judicial (fls. 80/84).

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial**, para consignar que os juros de mora e a correção monetária deverão observar os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013. Mantenho, quanto ao mais, a decisão de Primeiro Grau.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intím-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007941-41.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.007941-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO CESAR DE CAMPOS ROCHA  
ADVOGADO : SP186046 DANIELA ALTINO LIMA e outro  
No. ORIG. : 00079414120074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 09/10/2007.

A fls. 66/69, foi deferido parcialmente o pedido de tutela, para determinar à Autarquia que averbe como especial,

os períodos laborados pelo autor, nas empresas FAZANARO de 25/01/1973 a 02/02/1977 e de 01/03/1977 a 02/12/1980; LINK STEEL de 01/03/1982 a 25/06/1983; HIMA de 01/04/1984 a 28/09/1984; FAZANARO de 01/10/1984 a 29/11/1989; NIQUELAÇÃO SÃO JUDAS de 01/02/1990 a 17/01/1991 e, por consequência, refaça os cálculos de tempo de serviço os cálculos de tempo de serviço, observando-se que a conversão em tempo comum tem como limite a data de 28/05/1998.

A sentença julgou procedente em parte o pedido para que o INSS considere como especial o período laborado pela parte autora, nas empresas FAZANARO de 25/01/1973 a 24/02/1977 e de 01/03/1977 a 02/12/1980; LINK STEEL de 01/03/1982 a 25/06/1983; HIMA de 01/04/1984 a 28/09/1984; FAZANARO de 01/10/1984 a 29/11/1989; NIQUELAÇÃO SÃO JUDAS de 01/02/1990 a 17/01/1991, bem com que revise, refazendo os cálculos de tempo de serviço do benefício NB 129.913.547-9, convertendo o período especial acima reconhecido em tempo comum, somando-o ao período já considerado administrativamente, implantando o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, se preenchidos os demais requisitos legais. As diferenças eventualmente apuradas no cálculo do benefício pago mensalmente são devidas desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de 1% ao mês e corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução nº 561, de 02/07/2007, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculo na Justiça Federal.

Fixou a sucumbência recíproca. Isentou de custas.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, nos termos da legislação previdenciária vigente, não fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, a MM. Juíza a quo ao proferir a sentença condicionou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao preenchimento dos demais requisitos legais.

Deste modo, há nulidade parcial do decisum, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, de modo que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, justificar o deferimento do pedido.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 25/01/1973 a 24/02/1977, 01/03/1977 a 02/12/1980, 01/03/1982 a 25/06/1983, 01/04/1984 a 28/09/1984, 01/10/1984 a 29/11/1989 e 01/02/1990 a 17/01/1991, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

- 01/03/1982 a 25/06/1983 - torneiro mecânico - Nome da Link Steel Equipamentos Industriais Ltda. - Ramo de atividade que explora: Metalúrgica - Setor onde exercia a atividade de trabalho: Fábrica - agente agressivo: ruído de 85 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 33) e perfil profissiográfico previdenciário (fls. 38/39).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I,

do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto acima referido (80dB(A)), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dB(A). Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dB(A) e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dB(A)".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 01/02/1990 a 17/01/1991 - torneiro - Nome da Empresa: Niquelação e Cromação São Judas Tadeu Ltda - Ramo de atividade que explora: Serviços de galvanoplastia - Setor onde exercia a atividade de trabalho: Barracão - agentes agressivos: calor, ruído, poeira de ferro e gases emanados dos banhos de desengraxante cobreativo, cobre alcalino, níquel, cromo decorativo e duro e manipulação de produtos químicos como soda cáustica, sulfato de cobre, cianeto de sódio, cloreto de níquel, sulfato de níquel, ácido sulfúrico, ácido muriático, ácido crômico, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 36).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.9, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.11 e do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam as operações executadas com outros tóxicos inorgânicos e associação de agentes, os trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de outros metais, metalóide halogenos e seus eletrólitos tóxicos - ácidos, bases e sais, fabricação de flúor e ácido fluorídrico, cloro e ácido clorídrico, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Além do que, as atividades enquadram-se nos códigos 1.2.4 e 1.2.11, do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, e do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, pela exposição a hidrocarbonetos e outros tóxicos orgânicos derivados do carbono.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...).*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO.**

**EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

V - *Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.*

VI - *O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

VII - *O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

VIII - *Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

IX - *Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

X - *Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Quanto aos períodos de 25/01/1973 a 24/02/1977, 01/03/1977 a 02/12/1980 e 01/10/1984 a 29/11/1989, não é possível o enquadramento como especial da atividade exercida.

A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

*In casu*, tem-se que o autor juntou apenas os formulários DSS 8030 de fls. 31/32 e 35, informando que trabalhou na empresa Fazanaro Indústria e Comércio S/A, como aprendiz de torneiro e torneiro mecânico, e indicando, de modo genérico, a exposição aos agentes agressivos calor, ruído e poeira, no entanto, não foi carreado o laudo técnico, documento indispensável para a aferição da pressão sonora e da temperatura no ambiente de trabalho, não restando, assim, demonstrada a exposição aos agentes agressivos.

De se observar que as profissões do requerente, como aprendiz de torneiro e torneiro mecânico, não estão entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).

Por fim, cumpre esclarecer que, não cabe a análise do pedido de reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de 01/06/1992 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 16/04/1996 e 01/10/1996 a 20/01/2003, tendo em vista que a sentença monocrática deixou de enquadrar tais interstícios e não houve apelo da parte autora, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Foram refeitos os cálculos, somando-se a atividade especial convertida aos vínculos empregatícios constantes das CTPS de fls. 16/24, verifica-se que o requerente totalizou, até a Emenda Constitucional 20/98, data em que delimitou a contagem (fls. 03), apenas 22 anos, 07 meses e 11 dias de serviço, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a concessão da aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico e o recurso adesivo do autor.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que o ente Autárquico sucumbiu em parte mínima do pedido, no entanto, isenta a parte autora de custas e honorárias, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para declarar a nulidade parcial da sentença, no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos demais requisitos legais e reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade, nos períodos de 25/01/1973 a 24/02/1977, 01/03/1977 a 02/12/1980 e 01/10/1984 a 29/11/1989. Em razão da sucumbência mínima, fixo a honorária em 10% sobre o valor da causa, pelo autor, que fica isento, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008144-84.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008144-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVAIR RODOLFO FERNANDES  
ADVOGADO : SP226619 PRYSICILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00081448420084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 64/65, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 77/82 (proferida em 22/06/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 04/06/2009 (data do laudo pericial).

Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento das despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a sentença. Custas na forma da lei. Concedeu a tutela antecipada, para a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, bem como seja observada a prescrição quinquenal. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/31.

A Autarquia juntou, a fls. 42/44, cópia do procedimento administrativo, informando a concessão de auxílio-doença, de 14/02/2007 a 11/02/2008.

A parte autora, pedreiro/catador de lata e papelão, contando atualmente com 46 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*osteoartrose do quadril direito como sequela de fratura do colo fêmur direito*". Afirma que a enfermidade impede o exercício de atividades que exijam deambulação prolongada, agachamento, subir e descer escada e carga no esqueleto axial. Informa que a patologia impede o retorno à atividade que vinha desempenhando, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência

Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 11/02/2008 e ajuizou a demanda em 10/11/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).  
(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do laudo médico judicial, quando comprovada a incapacidade total e permanente, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com

DIB em 04/06/2009 (data do laudo médico pericial). Mantida a tutela antecipada. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010391-26.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.010391-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : SILAS NENE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP122588 CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00103912620084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 09/12/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, de 20/12/1975 a 30/12/1976, e condenar o INSS ao pagamento de verba honorária, arbitrada em 10% sobre o valor da causa.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento de todo o labor campesino pleiteado e o deferimento do benefício de aposentadoria.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, às fls. 15/23:

- certidão de casamento, celebrado em 1975, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (fls. 15);
- carteira do sindicato de trabalhadores rurais, de 1976, e guia de recolhimento de contribuição sindical, de 1988 (fls. 16/17);
- título eleitoral, de 1982, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (fls. 18);
- notas fiscais em nome da cônjuge do autor (fls. 19/20);
- documentos escolares de seus filhos (fls. 21/23).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 52/54. As três relatam conhecer o autor e que ele trabalhou nas lides do campo à época pleiteada, em regime de economia familiar.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação

administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Ressalte-se que os documentos escolares nada informam sobre o labor do demandante e, assim como as notas fiscais e o recibo de contribuição sindical, são extemporâneos em relação ao interregno de labor campesino vindicado.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1975 a 31/12/1976, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino é a certidão de casamento de fls. 15, do ano de 1975. O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório e o pedido do autor.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a atividade campesina, no interstício de 01/01/1975 a 31/12/1976, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, para fixar a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003227-04.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.003227-5/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2544/5239



RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RANULFO SILVA PASSOS  
ADVOGADO : SP192877 CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00032270420084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 111/113 (proferida em 14/10/2011), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial em 16/04/2009 (data da cessação administrativa). Concedeu a antecipação da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando que o autor não cumpriu os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/20.

A fls. 45 consta extrato do sistema Dataprev informando que o requerente percebeu auxílio-doença, de 13/02/2008 a 18/05/2008, como segurado especial/rural.

O autor, guarda civil municipal, contando atualmente com 53 anos, foi submetido à perícia médica (fls. 69/72 - 16/11/2009).

O laudo informa ser portador de pós-operatório tardio de correção de hérnia de disco, hérnia de disco L4-L5, espondiloartrose com estenose de canal raquiano L3-L4 e hipertensão arterial sistêmica. Afirma que a cura é difícil para o caso, tendo em vista que já ocorreu o tratamento cirúrgico e no momento o requerente apresenta lesões degenerativas de coluna praticamente irreversíveis. Assevera que a incapacidade teve início em 2006. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva, porém total para atividades que exijam qualquer esforço dos membros inferiores.

O INSS juntou a fls. 88, extrato do sistema Dataprev informando que o autor recebeu auxílio-doença, de 09/03/2006 a 16/04/2009, constando, ainda, que manteve vínculo empregatício para a Prefeitura de Rio das Pedras, de 12/05/1997 a 03/2010.

Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 09/03/2006 a 16/04/2009 e a demanda foi ajuizada em 15/04/2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades ortopédicas que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava, como guarda civil municipal. Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Observe-se que embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício após o ajuizamento da demanda, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, tendo em vista que o perito atesta o início da incapacidade em momento anterior.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Neste sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido a partir da cessação indevida, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que o requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial; bem como, à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da Autarquia, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 16/04/2009 (data da cessação administrativa), no valor a ser calculado com fulcro no art. 44, da Lei nº 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003641-63.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.003641-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : AIRTON MARCELINO  
ADVOGADO : SP034734 JOSE ALVES DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00036416320084036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fls. 90).

Laudo médico pericial (fls. 113/116).

A r. sentença, prolatada em 08.02.10, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (21.07.08), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial (fls. 135/136).

A parte autora apelou, alegando que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez. Requeru, ainda, a majoração da verba honorária a 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº

10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta da cópia da CTPS que o postulante possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 18.02.76, o último deles de 01.02.94 a 06.10.00, sendo certo que recebeu auxílio-doença de 20.02.04 a 13.12.04, 16.02.05 a 08.04.07 e de 23.07.07 a 26.03.08 (fls. 15/23 e doc. anexo).

Assim, tendo sido a ação ajuizada em 05.09.08, não há dúvidas quanto à manutenção da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

De acordo com o exame médico pericial, elaborado em 29.06.09, o autor é portador de epilepsia e seqüela de traumatismo crânio-encefálico (visão sub-normal do olho esquerdo), estando parcial e permanentemente inapto ao trabalho desde dezembro/2002. O perito asseverou que o demandante não pode exercer a função de maçariqueiro ou qualquer outra que exija o manuseio de máquinas ou materiais que possam feri-lo. No entanto, afirmou que o pleiteante pode ser reabilitado, uma vez que não apresenta prejuízo intelectual e não há restrição ao trabalho com carga física moderada (fls. 113/116).

Ressalte-se que o autor já trabalhou como guarda, vigia e caseiro.

Dessa forma, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não à aposentadoria por invalidez.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, o art. 101 da Lei 8.213/91 assegura à autarquia o direito de realizar perícias periódicas com o fito de averiguar a continuidade ou não da incapacidade.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004104-84.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004104-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2548/5239

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : LEONICE COSTA DA SILVA  
No. ORIG. : SP099135 REGINA CELIA DEZENA DA SILVA e outro  
: 00041048420084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fls. 58).

Laudo médico pericial (fls. 117/120).

A r. sentença, prolatada em 08.01.10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (01.09.08 - fl. 20), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Foi confirmada a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 147/148).

O INSS apelou, requerendo a reforma do termo inicial do benefício, a ser fixado na data de elaboração do laudo pericial, tendo em vista que o perito afirmou que a incapacidade da demandante teve início naquele dia.

A parte autora interpôs apelação, alegando que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta da cópia da CTPS que a postulante possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 19.05.07, o último deles de 01.06.05 a 30.04.06, sendo certo que recebeu auxílio-doença de 30.11.05 a 25.07.08 (fls. 18/19, 21 e 95).

Assim, tendo sido a ação ajuizada em 23.09.08, não há dúvidas quanto à manutenção da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, nos termos do art. 15, II, e art. 25, I, da Lei 8.213/91.

De acordo com o exame médico pericial, elaborado em 26.03.09, restou demonstrado que a parte autora é portadora de quadro depressivo, estando parcial e temporariamente inapta para a atividade de motorista durante o uso de medicamentos a ela prescritos. O perito afirmou que a demandante pode ser readaptada, fixou o início da doença em março/2007 e da incapacidade na data do laudo pericial (fls. 117/120).

Dessa forma, faz jus ao benefício de auxílio-doença e não à aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial, tendo em vista que o perito afirmou o início da incapacidade da demandante naquele dia.

Ressalte-se que, em perícia administrativa referente ao pedido feito em 01.09.08, não foi constatada a inaptidão da autora e que, como é sabido, existem tratamentos que controlam a sintomatologia da depressão, que pode apresentar fases de remissão ou agudização dos sintomas, não havendo provas de que antes da realização do laudo a postulante estivesse incapaz.

Quanto à verba honorária, mantenha-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, o art. 101 da Lei 8.213/91 assegura à autarquia o direito de realizar perícias periódicas com o fito de averiguar a continuidade ou não da incapacidade.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data de elaboração do laudo pericial. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003363-70.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003363-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA MENDONCA  
ADVOGADO : SP181276 SÔNIA MENDES DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00033637020084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

A ação foi inicialmente proposta no Juizado Especial Federal e, em função do reconhecimento da incompetência absoluta do juízo em razão do limite de alçada (fls. 87/89), os autos foram remetidos à Primeira Vara Previdenciária Federal de São Paulo.

A fls. 115/117, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 185/185 v (proferida em 08/03/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde 14/03/2007, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 29/11/2009, data apontada pelo perito judicial para a incapacidade permanente. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos

estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/86, destacando-se: consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 10/11/2006 a 14/03/2007. A parte autora, costureira, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciada é portadora de "*doença degenerativa das colunas cervical e lombossacral e dos joelhos, denominada osteoartrose, com início há seis anos e evolução progressiva*". Possui, também, "*sequela de fratura do úmero esquerdo proximal*". Em fevereiro de 2010, teve diagnóstico de adenocarcinoma de mama esquerda. Realizou cirurgia de mastectomia total e está em fase de tratamento, com quimio e radioterapia. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, pelo menos desde novembro de 2009, quando fraturou o úmero. Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 14/03/2007 e ajuizou a demanda em 14/12/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91. Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

- 1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
  - 2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
  - 3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)*
  - 4. Recurso provido. Sentença reformada.*
- (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Os termos iniciais dos benefícios devem ser mantidos conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
  - Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
  - O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
  - O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
- (...)*

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 14/03/2007 e DCB em 28/11/2009, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 29/11/2009 (data apontada no laudo), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006145-50.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006145-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO CAMELO MARTINS  
ADVOGADO : SP187326 CARLA ALMEIDA PEREIRA SOARES e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00061455020084036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir de fevereiro/2008.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 65).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 123/138).

A sentença, prolatada em 30.11.10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde 23.01.06, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação de tutela. Determinada a remessa oficial (fls. 150/151).

O INSS interpôs apelação, pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo



pericial ou a partir de 02.12.09, dia seguinte ao término do último vínculo empregatício do demandante. Requereu, ainda, a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurado e à carência, comprovou-se que o autor possui registro de vínculos empregatícios desde 27.03.74, sendo certo que recebeu auxílio-doença de 09.06.04 a 30.01.08 (fls. 21/35 e 82/84).

Assim, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 10.07.08, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, datado de 01.10.10, atestou que o autor sofre de osteoartrose de joelhos e lesão de manguito rotador em ombros, estando total e permanentemente inapto ao trabalho pelo menos desde 23.01.06 (fls. 123/138).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Quanto ao termo inicial do benefício, verifico que o demandante, na petição inicial, pleiteou sua fixação a partir de fevereiro/2008, sendo certo que o magistrado *a quo* determinou o pagamento da aposentadoria a contar de 23.01.06. Assim, restringindo a sentença aos limites do pedido, e considerando que as lesões atuais são as mesmas que ensejaram a concessão do benefício pela autarquia-ré, fixo o termo inicial em 01.02.08.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter trabalhado de 13.10.09 a 01.12.09, mesmo incapacitada para o labor, reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de totalmente incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATOS DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.**

1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.

2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.

3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.

4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.

5 - *Apelação a que se dá provimento*". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

Mantenho a verba honorária em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, restrinjo a sentença aos limites do pedido e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial do benefício em 01.02.08. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000717-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000717-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO DONADI  
ADVOGADO : SP200329 DANILO EDUARDO MELOTTI  
No. ORIG. : 08.00.00001-5 3 Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 11/03/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de labor rural de 01/01/1969 a 31/12/1969 e 01/01/1971 a 31/12/1975, determinando a revisão do benefício de aposentadoria deferido administrativamente, desde a data do requerimento administrativo. Verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

O reexame necessário foi tido por interposto.

O INSS apelou pela total improcedência do pedido, aduzindo que não restou comprovado o labor campesino.

Recebidos e processados os recursos, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do labor campesino, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados em carteira de trabalho, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial:

- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem a

homologação do órgão competente (fls. 21/22);

- certidão de inscrição do autor como produtor rural, junto a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo - SP, no período de 14/08/1968 a 07/02/1977 (fls. 24);

- certificado de dispensa de incorporação, de 1967, em que consta que residia em imóvel rural (fls. 26).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 86/87, que corroboraram a informação do labor rural no período pleiteado.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1969 a 31/12/1969 e 01/01/1971 a 31/12/1975, esclarecendo que marco inicial foi delimitado levando-se em conta o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1969, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assim, o requerente faz jus ao reconhecimento do labor campesino e à revisão do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido, conforme determinado pela r. sentença, na data do requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

O benefício a ser revisado é de aposentadoria por tempo de serviço, desde 28/12/2005 (data do requerimento administrativo), considerado o labor campesino nos interregnos de 01/01/1969 a 31/12/1969 e 01/01/1971 a 31/12/1975.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008189-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008189-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO CANDIDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP206229 DIRCEU MIRANDA JUNIOR  
No. ORIG. : 07.00.00107-2 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 26/10/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 20/05/1985 a 29/08/2006, determinando a revisão do benefício de aposentadoria deferido administrativamente, desde a data da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até o recálculo do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento

aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 20/05/1985 a 29/08/2006, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 20/05/1985 a 29/08/2006, em que, conforme PPP de fls. 29/31, o demandante exerceu atividades em galerias, fossas e tanques de esgoto.

O labor referido pode ser enquadrado no Decreto 53.831/64, assim disposto: "*Código 1.3.2 - GERMES INFECCIOSOS OU PARASITÁRIOS HUMANOS ANIMAIS - Serviços de Assistência Médica, Odontológica e Hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infecto-contagiantes*", bem como no Decreto 2.172/97, código 3.0.1, "*MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECCIOSOS VIVOS E SUAS TOXINAS*".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o*

*segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar o percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.

A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial mantido na data da citação, em 26/10/2007.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS**, para fixar a verba honorária e as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício a ser revisado é de aposentadoria por tempo de serviço, desde 27/10/2007 (data da citação), considerado especial o período de 20/05/1985 a 29/08/2006.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015431-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015431-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ARISTIDES PEDRO CORREIA  
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP205078 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00140-5 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação cível interposta pela parte embargada em face da r. sentença que julgou procedentes os

embargos à execução promovidos pelo INSS, oriundos de ação de concessão de aposentadoria por idade (fls. 44-46, , 49-55).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DIGRESSÕES

A aposentadoria por idade foi concedida judicialmente a partir de 04/2005, sendo que o INSS efetuou o pagamento do beneplácito de amparo social, em sede administrativa, desde 08/2004 a 03.2008 (fls. 12-15). A r. sentença determinou o desconto das mensalidades pagas em sede administrativa.

A parte segurada manifesta sua irrisignação recursal, pleiteando que não sejam abatidas na execução as mensalidades recebidas a título e amparo social.

Não lhe assiste razão.

DOS VALORES PAGOS EM SEDE ADMINISTRATIVA.

Como decorre do artigo 741, inciso VI, do CPC, a alegação de pagamento e/ou compensação é ínsita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.

Feita a prova da quantia paga em sede administrativa, faz jus a autarquia ao abatimento no montante calculado. Nesse sentido, veja-se:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.*

*(...)*

*- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.*

*(...)*

*- Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).*

De outra parte, a prova do montante pago em sede administrativa foi anexada pelo INSS, o que impede eventual enriquecimento ilícito da parte embargada, sendo certo que os benefícios em questão não são acumuláveis, consoante estabelece o parágrafo 4º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

As informações prestadas pelo INSS, oriundas do sistema de dados DATAPREV, são merecedoras de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*

*(...)*

*3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*

*4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do*

INSS, juntamente com peça subscrita por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).

## DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021202-72.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021202-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: RENE ROBERTO ATANASIO
ADVOGADO	: SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 08.00.00091-8 1 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 29/04/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor campesino no interregno de 04/03/1967 a 31/10/1975, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais). Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais.

O reexame necessário foi tido por interposto.



Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou demonstrada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo dos períodos trabalhados no campo, em regime de economia familiar, para somados aos períodos de labor urbano, justificar o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial:

- certidão de casamento do autor, de 1974, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 29);
- certidão de nascimento de filho, em que o autor declarou ser "lavrador" (fls. 30);
- documentos escolares, em que seu pai foi qualificado como "lavrador" (fls. 31/42).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 84/87. Elas relatam conhecer a autora no período em questão e que a requerente trabalhou em regime de economia familiar.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Ressalte-se que os documentos escolares não fazem referência ao labor rural do demandante, mas apenas de seu genitor.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1974 a 31/10/1975.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino, que é a certidão de casamento (fls. 29). O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório. Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo. Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1974 a 30/10/1975, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024400-20.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024400-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO APARECIDO TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00060-4 1 Vr PORTO FELIZ/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 29/07/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, fazendo *jus* à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de casamento, celebrado em 1969, no qual o demandante foi qualificado como "lavrador", às fls. 15;

- certificado de dispensa de incorporação, de 1968, às fls. 16.

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 60. As três relatam conhecer o autor há muito tempo e que o mesmo trabalhou como lavrador para outros empregadores.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o

testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1968 a 01/04/1969.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é o certificado de dispensa de incorporação, de 1968. O termo final foi assim fixado, considerando-se o vínculo empregatício de 02/04/1969 a 06/08/1970 (fls. 17/29).

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1968, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente, até a data do ajuizamento da demanda, em 25/06/2008, não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento de contribuições, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade campesina, no interstício de 01/01/1968 a 01/04/1969, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028462-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028462-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ROQUE JOSE BRACHT  
ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00039-2 1 Vt NUPORANGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 18/06/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, de 01/01/1973 a 31/12/1974, e condenar o INSS ao pagamento de verba honorária, arbitrada em 10% sobre o valor da causa.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento de todo o labor campesino pleiteado e o deferimento do benefício de aposentadoria.

Apelação da autarquia federal sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, às fls. 09/10:

- certidão de casamento, celebrado em 1973, em que o autor foi qualificado como "agricultor" (fls. 09);
- título eleitoral, de 1974, em que o autor foi qualificado como "agricultor" (fls. 10).

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 114/115. As duas relatam conhecer o autor e que ele trabalhou nas lides do campo à época pleiteada.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante

*documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. (...)

4. *"Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*

5. *Recurso improvido.*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1973 a 31/12/1974, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino é a certidão de casamento de fls. 09, do ano de 1973. O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório e o pedido do autor.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para fixar a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007912-17.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.007912-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANTONIO CARLOS SAJO  
ADVOGADO : SP022523 MARIA JOSE VALARELLI BUFFALO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079121720094036110 2 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 07/12/2009.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovado o labor urbano de 17/03/1975 a 31/03/1976, e a atividade especial, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora em atividade comum, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Quanto ao labor urbano referente ao período de 17/03/1975 a 31/03/1976 que, embora constante na CTPS (fls. 16), não foi computado pelo ente autárquico na contagem do tempo de serviço.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

No caso dos autos, embora conste o cargo como estagiário, verifica-se, na realidade, tratar-se de um vínculo empregatício comum, pois há remuneração, anotação em CTPS e, por outro lado, não se verifica qualquer caráter educativo. Ademais, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule o vínculo empregatício de **17/03/1975 a 31/03/1976**, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 18/09/1978 a 17/07/1981, 18/01/1982 a 28/07/1987 e 01/09/1987 a 21/09/1987, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 19/07/1993 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 83,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 33) e laudo técnico (fls. 34).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dB A), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Ressalte-se que os períodos de 01/04/1976 a 24/02/1992 e 06/03/1997 a 24/02/2002 não podem ser considerados como especiais, uma vez que no caso do primeiro período não foi apresentado o laudo técnico para comprovação do ruído e, no segundo, o nível de ruído - 83,0 dB (A) - esteve abaixo do que se considerava nocivo à época - 90,0 dB (A).

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente até a data do requerimento administrativo, em 02/12/2005, não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a atividade urbana comum de 17/03/1975 a 31/03/1976, e o interregno de especial, no interstício de 19/07/1993 a 05/03/1997. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006279-62.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.006279-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : EVELYN DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062796220094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 83/85, proferida em 10/08/2010, acolheu o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar da cessação na via administrativa. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.



A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/32.

A parte autora, cozinheira e trabalhadora braçal, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "síndrome do túnel do carpo severa bilateral", com "degeneração total do nervo mediano distal" à direita.

Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que a requerente apresenta incapacidade "total e definitiva a atividades que necessitem do uso das mãos", desde 05/06/2005.

Extrato do CNIS, de fls. 59, informa vínculos empregatícios de 07/10/1985 a 27/02/2003, de forma descontínua, bem como percepção de benefício de 25/05/2003 a 23/10/2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença de 25/05/2003 a 23/10/2008 e ajuizou a demanda em 20/05/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade "total e definitiva a atividades que necessitem do uso das mãos", desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades de caráter definitivo que impedem o retorno às suas funções habituais.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de

carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença, nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº. 8.213/91.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 23/10/2008 (data da cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000723-73.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000723-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SUELI FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP229166 PATRÍCIA HARA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00007237320094036114 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. O feito tramitou na 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP.

Conforme atestado pelo perito judicial em resposta aos quesitos "c" do Juízo e "b" do INSS, verifica-se que o benefício pleiteado é de natureza acidentária, decorrente de doença profissional.

Assim, dúvida não resta quanto à relação causal entre a inaptidão da demandante e o exercício de seu ofício.

A teor do art. 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.

Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula nº 15, vazada nos seguintes termos: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Vale ressaltar que o fato da causa versar sobre auxílio-doença não elide tal competência, considerando que o benefício, objeto da ação, mantém a natureza acidentária.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. STJ, que dirimiu a questão, nos seguintes termos:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE AÇÃO ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL, PRECEDENTES DO STF. LEI MAIS BENÉFICA. INCIDÊNCIA. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação que tem por objetivo a revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho (art. 109, inciso I, da Constituição da República). Precedentes do Supremo Tribunal Federal.*

(...)

*7. Embargos conhecidos, mas rejeitados."*

*(EREsp nº 297549/SC, 3ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 12/6/2002, DJ 19.12.2002, pág. 331)*

Não é outro o entendimento sedimentado no E. STF: RE nº 351528/SP, Rel. Min. Moreira Alves, v.u., j.

17/9/2002, DJ 31/10/2002, pág. 32; RE nº 204204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 17/11/1997, DJ 04/5/2001, pág. 35.

Isto posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, ante a incompetência absoluta da Justiça Federal para apreciar a presente ação, declarar nula a r. sentença e os demais atos decisórios, determinando a remessa dos autos ao Juízo Estadual competente.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002733-69.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.002733-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO AMARAL DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP282510 BRUNO DIAS CARVALHO PENA RIBEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21\*SSJ>SP  
No. ORIG. : 00027336920094036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, com a conseqüente condenação do réu no pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou procedente o pedido, determinando que o INSS proceda à revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora para computar o décimo terceiro no seu cálculo. Condenou o réu a pagar as diferenças vencidas que forem apuradas em execução, em decorrência do recálculo da renda mensal inicial da parte autora, respeitado o prazo prescricional de cinco anos, as quais deverão ser corrigidas monetariamente, de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Condenou, ainda, o réu em honorários advocatícios, os quais arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas, estas consideradas devidas desde a data do inadimplemento até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E.

STJ. Isentou de custas.

Inconformado, apela o INSS, alegando a decadência do direito à revisão do benefício, além da ausência de previsão legal para o cômputo do décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 31/01/1992** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **14/07/2009**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Em razão da inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.

Por esses motivos, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002734-54.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.002734-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL BARRETO LIMA  
ADVOGADO : SP266112 REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00027345420094036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora para computar o décimo terceiro no seu cálculo. Condenou o INSS a pagar as diferenças vencidas que forem apuradas em execução, em decorrência do recálculo da renda mensal inicial da parte autora, respeitado o prazo prescricional de cinco anos, as quais deverão ser corrigidas monetariamente, de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Condenou, ainda, o réu em honorários advocatícios, os quais arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas, estas consideradas devidas desde a data do inadimplemento até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. Isentou de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando a decadência do direito à revisão do benefício, além da ausência de previsão legal para o cômputo do décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de **decadência** tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 11/01/1994** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **14/07/2009**, pelo que forçoso é o reconhecimento da **decadência** do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Em razão da inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002849-75.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.002849-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HAILTON FERREIRA DE MATOS  
ADVOGADO : SP282510 BRUNO DIAS CARVALHO PENA RIBEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21\*SSJ>SP  
No. ORIG. : 00028497520094036121 2 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença julgou procedente o pedido, determinando que o INSS proceda à revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora para computar o décimo terceiro no seu cálculo. Condenou o réu a pagar as diferenças vencidas que forem apuradas em execução, em decorrência do recálculo da renda mensal inicial da parte autora, respeitado o prazo prescricional de cinco anos, as quais deverão ser corrigidas monetariamente, de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Condenou, ainda, o réu em honorários advocatícios, os quais arbitrou em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas, estas consideradas devidas desde a data do inadimplemento até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. Isentou de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando a decadência do direito à revisão do benefício, além da ausência de previsão legal para o cômputo do décimo terceiro salário no cálculo do salário-de-benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

**O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

### ***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de **decadência** tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 02/03/1993** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **20/07/2009**, pelo que forçoso é o reconhecimento da **decadência** do direito à revisão da Renda

Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto. Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Em razão da inversão do resultado da demanda, prejudicado o exame dos demais pontos do apelo.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006803-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006803-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG072689 MARCO ALINDO TAVARES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA ROSA  
ADVOGADO : SP229442 EVERTON GEREMIAS MANCANO  
No. ORIG. : 08.00.00053-8 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 82, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

O INSS interpôs agravo de instrumento contra decisão que concedeu a tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 164).

A r. sentença de fls. 186/188 (proferida em 03/07/2009), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo. Determinou que o benefício deverá ser calculado considerando contribuições de 01/07/2004 a 07/07/2006, na condição de cozinheira, tal como determinado pela Justiça do Trabalho. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações já vencidas.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Afirma que houve perda da qualidade de segurada, já que a última contribuição ocorreu em dezembro de 2004, a cessação do auxílio-doença deu-se em 02/07/2005 e a ação foi ajuizada apenas em 26/03/2008. Aduz que, apesar do acordo trabalhista noticiado, não houve o devido recolhimento previdenciário. Sustenta, ainda, a ausência de incapacidade laborativa. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A Autarquia informou, a fls. 217, que não é possível fazer proposta de acordo e requereu o regular andamento do feito.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo



diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/78, destacando-se:

- CTPS da requerente, indicando nascimento em 17/01/1952 e constando vínculos empregatícios, descontínuos, desde 14/05/1981, sendo o último de 01/07/2004 a 07/07/2006, como auxiliar de cozinha;
- consultas ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 09/01/2005 a 15/02/2005 e de 11/04/2005 a 02/07/2005;
- cópia de sentença homologatória de acordo trabalhista, através do qual foi reconhecido vínculo empregatício, no período de 01/07/2004 a 07/07/2006;
- atestados e exames médicos.

A fls. 115, há pesquisa ao sistema Dataprev, informando os vínculos em nome da parte autora, de 01/05/1986 a 08/10/1986, de 01/10/1987 a 22/09/1989 e a partir de 01/07/2004 com última remuneração em 12/2004. Consta, ainda, a concessão dos benefícios supracitados.

A parte autora submeteu-se à perícia médica judicial (29/01/2009).

O laudo atesta que a periciada é "*portadora de aneurisma de aorta abdominal e torácica, além de hipertensão arterial*". Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, em decorrência da gravidade da patologia, faixa etária da pericianda e função alegada, mesmo após eventual intervenção cirúrgica.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 02/07/2005 e ajuizou a demanda em 26/03/2008.

Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora sofre das enfermidades ora incapacitantes há alguns anos.

Observe-se que, as doenças que afligem a requerente são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Acrescente-se que o laudo judicial faz referência a exames médicos que já diagnosticavam as doenças incapacitantes à época da cessação do auxílio-doença (fls. 181).

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

*Agravo não provido.*

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. *Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*  
(...)

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (02/07/2005), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

(...)

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela, em razão do impedimento de cumulação, e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia apenas para fixar o termo inicial na data seguinte à cessação administrativa e alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 03/07/2005 (data seguinte à cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010243-08.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.010243-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA MARTINS  
ADVOGADO : MS010943 BIANCA DELLA PACE BRAGA  
No. ORIG. : 07.00.01931-5 1 Vr BELA VISTA/MS

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **08/11/2007**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Documentos (fls. 07/28).

Justiça gratuita (fl. 33).

Depoimentos testemunhais (fls. 64/65).

A sentença prolatada em **27/08/2009** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na data do requerimento administrativo, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados.

Condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária em percentual de 15% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Isentou-se a autarquia das custas. Concedida a tutela antecipada. Remessa oficial não-determinada (fls. 67/69).

O INSS apelou (fls. 72/76), pela reforma integral da r. sentença, à falta de comprovação, nos autos, dos requisitos necessários à concessão da benesse.

Contrarrazões, pela parte autora (fls. 81/83).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Despacho proferido pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Newton de Lucca, à fl. 85, intimando a autora para se manifestar acerca de eventual ocorrência de coisa julgada com relação ao feito de nº 2004.03.99.020365-0; sobrevém, em seguida, manifestação da demandante (fls. 93/94), defendendo a inexistência de coisa julgada, sob argumento de demonstração de fatos novos no presente feito.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A r. sentença julgou procedente o pedido inaugural, concedendo à autora aposentadoria por idade à rurícola.

Por meio da pesquisa realizada pelo Gabinete do Excelentíssimo Desembargador Federal Newton de Lucca, junto ao sistema informatizado deste Tribunal (SIAPRO), juntada às fls. 86/88, verificou-se que a parte autora já havia ajuizado demanda idêntica à presente - mesmas partes, mesmo pedido (mediato e imediato) e mesma causa de pedir (próxima e remota) - perante o mesmo Juízo de Direito da Comarca de Bela Vista/MS, com a primeira ação ajuizada no **ano de 2003** (nº 0300000580) e a segunda, a presente, no **ano de 2007** (nº 0700019315). A sentença proferida em Primeiro Grau, no tocante àquele primeiro processo, revelara-se **desfavorável** à parte autora; já a sentença proferida neste último mostrou-se **favorável** ao pleito inicial, sendo que ambas as demandas foram posteriormente remetidas a esta Corte, sendo distribuídas sob os nºs **2004.03.99.020365-0** e **2010.03.99.010243-1**, respectivamente.

Com relação ao feito de nº **2004.03.99.020365-0**, de Relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, sobreveio acórdão unânime da Décima Turma deste Tribunal, em **15/08/2006**, negando provimento à apelação interposta pela autora, mantendo integralmente a sentença que julgara improcedente o pedido, transitando em julgado aludido *decisum* em **19/10/2006**.

Verifica-se, pois, que em ambas as ações - a presente, e a referida no parágrafo retro - a autora objetivava a

concessão de benefício de "aposentadoria por idade", sob a mesma alegação, qual seja, ter desempenhado atividades laborativas no meio rural durante toda a vida.

Quanto aos argumentos postos pela autora, sobre a hipótese de estarem sendo apresentados fatos novos, relativos ao transcurso de anos em atividade rural já no "Projeto de Assentamento Santa Marina", vale aqui ressaltar que não se permite supor tratar-se de atividade rural em continuação, até porque na primeira demanda não se reconheceu qualquer período laborativo rural da autora.

Deste modo, restou caracterizada a identidade de partes, pedido e causa de pedir entre as duas ações.

Neste ponto, anoto ser vedado à parte autora requerer ao Poder Judiciário que se manifeste novamente sobre questão já examinada. Não obstante a jurisdição ser una e indivisível, não comporta apreciações superpostas a respeito de questões já decididas.

Manifesta, pois, na espécie, a ocorrência de coisa julgada material, nos exatos termos do art. 467 do CPC.

E considerando que o Juízo *a quo* julgara novo pedido de "aposentadoria por idade" da autora, deve, pois, ser anulada a r. sentença, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, devendo, ainda, ser aplicado o artigo 515, §3º do *Codex* Processual, para fins de, julgando a causa no estado em que se encontra, extinguir-se o processo, sem julgamento do mérito, tal como previsto pelo art. 267, inciso V, §3º, do CPC.

Ante o exposto, enfrentadas todas as questões pertinentes à matéria em debate, reconhecendo a existência de ofensa à coisa julgada, **ANULO EX OFFICIO** a r. sentença e, aplicando o artigo 515, §3º do CPC, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, à luz do artigo 267, V, §3º, também do CPC, restando **PREJUDICADO** o exame da apelação interposta pelo INSS.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014741-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014741-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ADELAIDE DA CONCEICAO PINTO  
ADVOGADO : SP071389 JOSE CARLOS MACHADO SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00047-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural, ajuizado em 30/04/2008.

A r. sentença, de fls. 120/123 (proferida em 04/08/2009), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a juntada aos autos do laudo pericial. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula nº. 111, do STJ.

Concedeu a tutela antecipada para a concessão do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário. Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora requer a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Pede, ainda, a majoração da verba honorária, bem como a concessão do abono natalino e do acréscimo

de 25%, previsto no artigo 45, da Lei nº. 8.213/91.

A Autarquia, arguindo, preliminarmente, a falta de interesse de agir em função da ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta, em síntese, que a requerente não faz jus ao benefício. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não se exige o esgotamento das vias administrativas para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula nº. 9 desta Egrégia Corte. Observe-se que o Instituto Previdenciário contestou a ação, manifestando-se contrário à concessão dos benefícios pretendidos, de forma que nada faz crer que, uma vez formulado o pedido administrativo, a parte autora obteria sucesso em seu pleito. Rejeito, pois, a preliminar arguida.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/26, dos quais destaco:

- carteira de identidade da autora, indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- certidão de casamento, realizado em 23/06/1962, atestando a profissão de lavrador do marido da requerente;
- certidões de nascimento de filhos, em 02/07/1965, 15/09/1966, 03/05/1968 e 25/08/1971, qualificando o pai como lavrador;
- CTPS, sem anotações de vínculos;
- certificado de dispensa de incorporação, do Ministério do Exército, de 11/02/1980, qualificando o marido da requerente como lavrador;
- atestados médicos.

Foram ouvidas duas testemunhas (25/03/2009), a fls. 101/102, que declararam conhecer a autora há muitos anos e confirmaram que sempre trabalhou no campo. O segundo depoente informa que laborou com a requerente e que ela cessou as atividades há 02 anos, em virtude das enfermidades.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 72 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "depressão grave com mau prognóstico e com uso diário de vários medicamentos...". Afirma que não há condições para o trabalho. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor desde fevereiro de 2007.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à mulher, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*

Como visto, a requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal, confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia das qual a autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Assim, neste caso, a requerente comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para o trabalho, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da propositura da demanda, conforme pedido inicial (fls. 08) e tendo em vista que o jurisperito atesta a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

Quanto ao acréscimo de 25% à aposentadoria por invalidez, previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, sua concessão resultaria em decisão *extra petita*, eis que não consta tal pedido da petição inicial.

Esclareça-se que, desnecessário constar na decisão ordem para pagamento do abono anual, eis que se cuida de determinação decorrente de lei, nos termos do artigo 40, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida pela autarquia e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora apenas para fixar o termo inicial na data da propositura da ação. Com fulcro no mesmo dispositivo legal, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 30/04/2008 (data do ajuizamento da ação). Mantida a tutela antecipada. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005147-60.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005147-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANTONIO LUIZ DE SENA  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051476020104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença de fls. 103/105 (proferida em 19/04/2012) julgou improcedente a demanda, por considerar que a parte autora não comprovou estar incapacitada para o trabalho.

Inconformada, apela a parte requerente, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa em face da decisão que indeferiu pedido para realização de perícia médica por especialista em oftalmologia. No mérito, sustenta, em síntese, estar incapacitada para o labor, fazendo jus aos benefícios pleiteados.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/43.

O autor, operador de escavadeira, contando, atualmente, com 60 anos de idade, foi submetido à perícia médica. Declara o *expert*, que a parte autora é portadora de glaucoma de ângulo aberto e diabetes mellitus. Conclui pela aptidão para o trabalho.

Neste caso, o perito foi claro ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa.

Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.

II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.

III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade da requerente para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da requerente.

Observe-se que, o expert respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Assim, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

I. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.



2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Segue que, por essas razões, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010911-21.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010911-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : APARICIO PEREIRA DE ASSIS  
ADVOGADO : SP249048 LÉLIO EDUARDO GUIMARAES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00109112120104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, além do pagamento das parcelas referentes aos períodos de 17.01.06 a 04.05.06, 13.12.06 a 11.02.07, 01.06.07 a 11.02.08, 01.05.08 a 01.10.08, 01.08.09 a 13.09.09 e 01.04.10 a 28.06.10.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 71v).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 146/148).

A sentença, prolatada em 30.09.11 e parcialmente reformada em sede de embargos de declaração, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a converter o auxílio-doença do autor em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo (28.09.10). Reconhecida a sucumbência recíproca, determinou-se a compensação dos honorários advocatícios. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 188/191 e 211/212).

O INSS interpôs apelação, requerendo a suspensão da tutela antecipada, ante sua irreversibilidade. No mérito, pleiteou a reforma do julgado, sob os fundamentos de que o demandante não comprovou sua incapacidade, a qualidade de segurado e o cumprimento da carência exigida à concessão do benefício.

A parte autora apelou, alegando que faz jus às parcelas de auxílio-doença referentes aos períodos de 17.01.06 a 04.05.06, 13.12.06 a 11.02.07, 01.06.07 a 11.02.08, 01.05.08 a 01.10.08, 01.08.09 a 13.09.09 e 01.04.10 a 28.06.10, bem como a honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarificação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento de carência, colhe-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja cópia ora se anexa, que o autor fez recolhimentos à Previdência Social de janeiro/1985 a junho/1987, agosto/1987 a outubro/1987, dezembro/1987 a março/1989, maio/1989 a março/1999 e de abril/1999 a abril/2004, sendo certo que recebeu auxílio-doença por períodos descontínuos entre 16.05.05 e 27.09.10.

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

Quanto à alegada invalidez, consta do laudo pericial, elaborado em 28.09.10, que o autor é portador de transtorno depressivo moderado, desde 2002, sequela de traumatismo intracraniano, atrofia cerebral, cortical e sub-cortical, estando total e permanentemente inapto ao trabalho. O perito fixou o termo inicial da incapacidade definitiva do requerente em 26.07.08, data do acidente no qual sofreu o traumatismo crânio-encefálico (fls. 146/148).

No entanto, segundo a consulta de recolhimentos do CNIS, após junho/1998, o demandante ficou aproximadamente 7 (sete) anos sem efetuar qualquer contribuição à Previdência Social, voltando a fazê-lo em 10.05.05, como facultativo (desempregado), oportunidade em que fez recolhimentos referentes às competências de maio/2004 a abril/2005 (doc. anexo).

Verifica-se, ainda, que o autor passou a receber auxílio-doença na esfera administrativa em 16.05.05, ou seja, apenas 6 (seis) dias após recuperar sua qualidade de segurado.

Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade total e temporária para o trabalho, reconhecida inclusive administrativamente, instalou-se em data anterior à nova filiação do demandante à Previdência Social, em maio/2005.

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*

*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*

*6. Apelação não provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).*

*(g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*

*I - (...)*

*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*

*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*

*IV - (...)*

*V - (...)*

*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*

*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*VIII - (...)*

*IX - Recurso do INSS provido.*

*X - Sentença reformada."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*

*II - (...).*

*III - Apelação do réu provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

No caso, muito embora tenha sido comprovado o agravamento no estado de saúde do autor, que sofreu traumatismo crânio-encefálico em 26.07.08, data em que sua incapacidade passou a ser permanente, tal fato não tem o condão de afastar a conclusão de que a inaptidão do demandante é preexistente à sua nova filiação à Previdência Social, pois ele voltou a contribuir quando já sofria de depressão e se encontrava total e temporariamente incapaz.

Ressalte-se que, segundo o art. 27, II, da Lei 8.213, no caso de segurado facultativo, como é o pleiteante, não

serão consideradas para cômputo do período de carência as contribuições recolhidas com atraso referente a competências anteriores.

*In casu*, os recolhimentos de julho/1998 a abril/2004, sobre um salário mínimo, foram todos pagos com atraso, em 5 oportunidades: 29.07.05, 30.09.05, 30.11.06, 27.09.07, 16.10.07 e 30.04.08, sendo certo que, ao recuperar a qualidade de segurado seis dias antes de pleitear a concessão de auxílio-doença, o demandante recolheu com base em salário-de-contribuição muito maior, qual seja, R\$ 2.080,00 (dois mil e oitenta reais), provavelmente objetivando uma renda mensal inicial de seu benefício em valor mais elevado.

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Revogo a tutela antecipada. Prejudicado o apelo da parte autora. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003492-29.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003492-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLAUDIO GARCIA  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
No. ORIG. : 00034922920104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação administrativa deste último (09.09.09).

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 59).

Tutela antecipada (fl. 60v).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 102/110).

A sentença, prolatada em 07.12.11, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a cessação administrativa (09.09.09 - fl. 62), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 106/112).

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado, sob o argumento de que o demandante não era segurado da Previdência Social à época em que ficou incapaz ao trabalho.

A parte autora apresentou recurso adesivo, alegando que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez. Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarificação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento de carência, colhe-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que o autor possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 19.08.87, o último deles de 01.02.99 a 02.01.00, sendo certo que fez recolhimentos à Previdência Social, como facultativo (desempregado), de agosto a novembro/2002, tendo recebido auxílio-doença de 06.08.03 a 09.09.09 (fls. 79/80 e 82).

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 15.06.11, atestou que o demandante é portador de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), estando total e permanentemente inapto ao trabalho desde 22.06.02, quando foi internado no Hospital das Clínicas (fls. 102/110).

No entanto, verifico que o autor manteve vínculo empregatício até 02.01.00, perdeu a qualidade de segurado e voltou a filiar-se à Previdência Social em agosto/2002, quando já estava incapaz ao trabalho, tendo recolhido exatamente 4 (quatro) contribuições antes de pleitear a concessão de auxílio-doença na esfera administrativa.

Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação do demandante à Previdência Social, em agosto/2002.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*

*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*

*6. Apelação não provida".*

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).  
(g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Revogo a tutela antecipada. Prejudicado o recurso adesivo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005143-96.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005143-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : FLORISDETE DE OLIVEIRA ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP256133 PRISCILA BOTELHO OLIVEIRA MARQUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARÍLIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00051439620104036111 1 Vr MARÍLIA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 85/89 (proferida em 20/08/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 28/08/2009 (data da cessação administrativa). Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/24, destacando-se: CTPS, informando os vínculos empregatícios, em nome da requerente, de 01/02/2002 a 30/07/2002, de 02/01/2003 a 29/01/2003 e de 11/04/2007 a 28/02/2009, todos como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, informando a concessão de auxílio-doença até 28/08/2009; documentos médicos.

A fls. 35/40, há pesquisa ao Sistema Dataprev, informando os recolhimentos, em nome da autora, de 03/2002 a 07/2002, em 01/2003 e de 05/2007 a 12/2008. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 28/05/2009 a 28/08/2009.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 66 anos, submeteu-se a perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciada é portadora de osteoartrose da coluna vertebral associada à discopatia difusa da coluna lombossacral, artrose de tornozelo esquerdo, tendinopatia de ombro, hipertensão arterial, diabetes e hipercolesterolemia. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 28/08/2009 e ajuizou a demanda em 05/10/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II e §4º, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº. 8.213/91. Observe-se que, a requerente exerceu atividade laborativa de 2007 a 2009, sendo impossível a fixação da data de início da incapacidade no ano de 2002. Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho. Além do que, o próprio INSS concedeu auxílio-doença à parte autora, fixando o início da incapacidade em data posterior ao seu retorno ao RGPS no ano de 2007.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de apelo para sua alteração. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 28/08/2009 (data da cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002788-13.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002788-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GERALDO NUNES  
ADVOGADO : SP185408 WILLIAN ROBERTO VIANA MARTINEZ e outro  
No. ORIG. : 00027881320104036112 5 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa.

Documentos.

Tutela antecipada (fl. 72)

Assistência judiciária gratuita (fl. 73v).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 94/98).

A sentença, prolatada em 30.09.11, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença (01.03.10 - fl. 47), com juros de



mora e correção monetária. O magistrado *a quo* determinou que o INSS não poderá cancelar administrativamente o benefício concedido. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 134/137).

O INSS interpôs apelação, requerendo a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial, bem como o reconhecimento da possibilidade de revisão administrativa do benefício, nos termos do art. 71 da Lei 8.212/91 e art. 47 da Lei 8.213/91.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Tendo em vista que o INSS se insurgiu apenas quanto ao termo inicial do benefício e ao impedimento de revisão administrativa da aposentadoria por invalidez concedida ao demandante, e não sendo o caso de reexame necessário do julgado, dou o mérito por incontroverso.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Quanto à possibilidade de revisão administrativa do benefício, assiste razão à autarquia.

Isso porque o art. 101 da Lei de Benefícios dispõe expressamente que, *in verbis*:

*"O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."* (grifei)

Assim, o benefício em tela somente será devido se e enquanto persistir a incapacidade do autor ao trabalho.

Ressalte-se que o art. 47 da Lei 8.213/91 dispõe, inclusive, sobre o procedimento a ser observado caso o aposentado por invalidez recupere sua aptidão laboral, sendo certo que, ainda que o benefício seja concedido judicialmente, o segurado deve submeter-se às regras mencionadas.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE.*

- *A agravada ajuizou ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A sentença julgou o pedido parcialmente procedente para conceder o benefício de auxílio-doença.*

- *Nada obstante a coisa julgada, a autora obteve, judicialmente, a concessão de benefício de duração temporária, cuja avaliação para fixação de data de cessação ou manutenção, fica a cargo do INSS.*

- *Inexiste ilegalidade no fato de a autarquia submeter a agravada à perícia médica, a teor do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91:*

- *O reconhecimento na via judicial, mediante sentença transitada em julgado, do direito ao recebimento de auxílio-doença, bem como das respectivas parcelas vencidas, não garante à parte autora a percepção permanentemente do benefício e a salvo de avaliação médica do INSS.*

- *Agravo de instrumento a que se dá provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0038490-91.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 04/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:09/06/2009 PÁGINA: 529)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO JUDICIALMENTE E CANCELADO ADMINISTRATIVAMENTE APÓS PERÍCIA PERIÓDICA - DETERMINAÇÃO DE REIMPLANTAÇÃO PELO JUÍZO "A QUO" - REFORMA DA DECISÃO.*

1.[Tab]A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença aos segurados que forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada.

2.[Tab]Agravado que ingressou com ação para o restabelecimento de auxílio-doença que lhe foi concedido. Tal decisão transitou em julgado e, desde então, o INSS efetuava regularmente os respectivos pagamentos. Após, ao ser submetido à perícia médica pelo Instituto, verificou-se a superveniência da capacidade laboral e cancelou-se o benefício. Peticionou o agravado, nos autos da execução, tendo o Juízo "a quo" determinado a imediata

reimplantação.

3.[Tab]Ante a natureza transitória do auxílio-doença, bem como da aposentadoria por invalidez, torna-se indevido o benefício a partir da constatação da cessação da incapacidade laboral do segurado, o que ocorreu no caso presente, em que foi constatada a cessação da inaptidão total e temporária do agravado para o trabalho, não restando ao agravante outra providência, senão sustar o pagamento do benefício, que se tornou indevido (art. 77 e 78, Decreto nº 3.048/99 e art. 101, Lei nº 8.213/91).

4.[Tab]Agravo a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0063214-38.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 05/09/2005, DJU DATA:13/10/2005)

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reconhecer a possibilidade de revisão administrativa da aposentadoria por invalidez concedida. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003645-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003645-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE AUGUSTINHO LEMES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP145830 RITA DE CASSIA SANT'ANA  
No. ORIG. : 09.00.00007-2 1 Vr SANTA BRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 133/135 (proferida em 22/09/2010), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (20/08/2008 - fls. 46). Concedeu a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada, bem como observada a prescrição quinquenal. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/18.

A fls. 46, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 15/08/2008 a 20/08/2008.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 53 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora é portadora de síndrome do impacto com ruptura do manguito rotador à esquerda. Conclui pela existência de incapacidade laborativa para atividades que exijam esforços físicos de qualquer intensidade, inclusive com carga sobre o membro superior esquerdo.

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, constam diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo os últimos de 17/01/2005 a 04/11/2005 e de 12/12/2007 a 07/07/2009.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 02/03/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para certas atividades, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a

presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, no presente caso, deve ser mantida tal como fixada pela sentença, já que não houve impugnação pela parte interessada e em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 21/08/2008 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004639-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004639-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA HELENA DOS SANTOS LAGES incapaz  
ADVOGADO : SP220562 IOVANI BRANDÃO TINI JUNIOR  
REPRESENTANTE : SALOMAO DE FATIMA LAGES

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 99/100v (proferida em 03/08/2010), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia judicial (23/10/2009).

Inconformada, apela a autarquia, requerendo a redução da verba honorária e a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que tange à correção monetária e aos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 116/117v, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso e requereu a alteração do termo inicial para a data da cessação do auxílio-doença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, a parte se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, uma vez que não houve impugnação pela parte interessada. Observe-se, apenas, que a perícia foi realizada em 22/10/2009 (fls. 68).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia para alterar a correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 22/10/2009 (data da perícia judicial). Mantenho a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009816-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009816-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZENILDA CONCEICAO DA ROCHA  
ADVOGADO : SP141366 ZAILTON PEREIRA PESCAROLI

## DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

A parte autora propôs a presente ação objetivando expressamente o restabelecimento de auxílio-doença acidentário.

Alega que "no transcorrer do desenvolvimento de sua atividade laborativa, a requerente, dentro de sua jornada de trabalho, especificamente no dia 06/02/2007, quedou-se vitimada por fortes dores, nos lados direito e esquerdo das mãos, braços, ombros, pescoço, cabeça, o que culminou no seu afastamento do trabalho para tratamento médico" (fls. 3).

Juntou, a fls. 13, a comunicação de acidente do trabalho (CAT), emitida em 04/04/2007. O benefício foi concedido, inicialmente, na modalidade acidentária (fls. 21).

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 132/134), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 148).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

### **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.**

*Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.*

*(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*

### **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".**

*1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).*

*2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).*

*3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.*

*(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)*

### **AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.**

*1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*

### **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.**

*1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.*

2. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017281-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017281-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ARNALDO BARBOSA  
ADVOGADO : SP018351 DONATO LOVECCHIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125429 MONICA BARONTI MONTEIRO BORGES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00109-6 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão do salário-de-benefício e da RMI da aposentadoria do autor, utilizando, como menor valor teto e maior valor teto, os valores reajustados pelo INPC em substituição aos índices governamentais, desde 11/1979, com a conseqüente revisão da renda em manutenção do benefício.

A r. sentença (fls. 57/62), julgou improcedente o pedido, julgando o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC. Despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da causa, cuja execução fica sobrestada na forma da Lei nº 1060/50.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os argumentos lançados na inicial, visando o recálculo da renda mensal inicial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova*

redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em 13/12/1985 (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em 10/06/2008, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, reconheço, de ofício, a ocorrência da decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025074-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025074-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR038140 ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SUELI APARECIDA GERIN SCAVASSA e outros  
: MARIA CRISTINA GERIN BENVENUTI  
: LUIS CARLOS GERIN  
: MARIA INES GERIN GIACOMELI  
: JOSE ROBERTO GERIN  
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI  
SUCEDIDO : IZAURA ANTONIA MODA GERIN falecido  
: GIORDANO GERIN falecido



PARTE RE' : MARCILIO DA SILVA falecido  
No. ORIG. : 89.00.00098-5 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO  
DECISÃO  
Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, visando à reforma de sentença que julgou parcialmente procedentes embargos à execução oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 24-26). Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que a verba honorária seja compensada à medida da sucumbência na ação de conhecimento, bem como para que reconheçam-se os efeitos da prescrição quinquenal e da incidência do art. 5º da lei nº 11.960 no que tange aos juros e à correção monetária das diferenças (fls. 36-38).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

#### DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Cumpra mencionar, de início, que o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas em atraso encontra fundamento nos arts. 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, c/c art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/06.

Note-se que o Juízo prolator da r. sentença na ação de cognição já consignara que "(...) a preliminar de prescrição quinquenal das parcelas merece acolhida, pois já é pacífico o entendimento de que a ação revisional de benefícios não prescreve e sim apenas as prestações não reclamadas e que antecedem o período de cinco anos da propositura da ação (...)" (fls. 72 do apenso); destarte, não é de se dar guarida à alegação autárquica.

#### DOS JUROS DE MORA

A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJE 02.09.2011).

Veja-se, também, o seguinte aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos juros de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. 11.960/2009. 2. Os juros moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afóra os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (AGA 201000349675, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).**

Malgrado o julgamento das ADIs nº 4357-DF e 4425-DF (acórdãos pendentes de publicação) pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no qual ficou declarada a inconstitucionalidade dos critérios de atualização monetária e juros de mora versados no art. 5º da Lei nº 11.960/2009, há de se prestigiar a aplicação imediata desse diploma legal, razão pela qual entendo que os cálculos devem coadunar-se ao entendimento sufragado pela jurisprudência, *in verbis*:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

*(STJ, EDResp nº 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, v.u., DJUe 26.10.2012).*

Confira-se ainda o seguinte julgado da Terceira Seção desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.*

*(...)*

*5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.*

*6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de 'modulação de seus efeitos', ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN's, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.*

*7 - Juros moratórios fixados no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação conferida pela Lei nº 11.960/09).*

*8- Preliminar de inépcia da inicial suscitada acolhida. Pedidos da ação rescisória e da ação subjacente procedentes. Tutela específica concedida." (AR 2006.03.00.040546-2, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 3ª Seção, m.v., DJU 15.07.2013).(g.n.).*

No mesmo sentido, a r. decisão proferida pela eminente Des. Federal Therezinha Cazerta, AI nº 2013.03.00.011490-3, julg. 05.12.2013.  
DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A autarquia pugna pela fixação dos honorários proporcionais à sucumbência verificada na ação de conhecimento. Nota-se, todavia, que o Juízo *a quo* logrou fazê-lo adequadamente, ao estabelecê-los à base de 10% (dez por cento), considerando a inaplicabilidade da Lei nº 6.423/77 ao benefício de um dos segurados demandantes, de modo que não merece reforma o *decisum* nesse tópico.

DO DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PARCIAL PPROVIMENTO AO RECURSO, APENAS PARA O FIM DE DETERMINAR A APLICAÇÃO DO ARTIGO 5º DA LEI Nº 11.960/2009 QUANTO AOS JUROS E À CORREÇÃO MONETÁRIA.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042929-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042929-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : APARECIDA DO CARMO FERMINO incapaz  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
REPRESENTANTE : ANTONIO MARCONDES DOS SANTOS VEIGA  
No. ORIG. : 98.00.00006-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO  
Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, visando à reforma de sentença que julgou parcialmente procedentes embargos à execução oriundos de ação de concessão de benefício assistencial (fls. 33-35).

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que se estabeleçam os percentuais de juros de mora e de correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (fls. 42-48).

Opinou o Ministério Público Federal pelo provimento do apelo (fls. 72-75v.)

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Como bem observado nas razões recursais, quanto aos juros moratórios, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros à base de 1% (um por cento ao mês).

Note-se que, a partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJE 02.09.2011).

Veja-se, também, o seguinte aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS**

*ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos juros de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. 11.960/2009. 2. Os juros moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afóra os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (AGA 201000349675, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).*

Malgrado o julgamento das ADIs nº 4357-DF e 4425-DF (acórdãos pendentes de publicação) pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no qual ficou declarada a inconstitucionalidade dos critérios de atualização monetária e juros de mora versados no art. 5º da Lei nº 11.960/2009, há de se prestigiar a aplicação imediata desse diploma legal, razão pela qual entendo que os cálculos devem coadunar-se ao entendimento sufragado pela jurisprudência, *in verbis*:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

*(STJ, EDResp nº 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, v.u., DJUe 26.10.2012).*

Confira-se ainda o seguinte julgado da Terceira Seção desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.*

*(...)*

*5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.*

*6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de 'modulação de seus efeitos', ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN's, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.*

*7 - Juros moratórios fixados no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação conferida pela Lei nº 11.960/09).*

*8- Preliminar de inépcia da inicial suscitada acolhida. Pedidos da ação rescisória e da ação subjacente procedentes. Tutela específica concedida." (AR 2006.03.00.040546-2, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 3ª Seção, m.v., DJU 15.07.2013).(g.n.).*

No mesmo sentido, a r. decisão proferida pela eminente Des. Federal Therezinha Cazerta, AI nº 2013.03.00.011490-3, julg. 05.12.2013.

Destarte, entendendo caracterizadas as incorreções nos cálculos, merece reforma o decisório hostilizado. PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PPROVIMENTO AO RECURSO. SEM CONDENAÇÃO DA PARTE EMBARGADA ÀS VERBAS SUCUMBENCIAIS, POR SE TRATAR DE BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043273-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043273-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA APARECIDA FREITAS GONCALVES  
ADVOGADO : SP251236 ANTONIO CARLOS GALHARDO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00121-3 1 Vr BILAC/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 79/82 (proferida em 25/04/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data da perícia médica (20/09/2010). Verba honorária fixada em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Concedeu a antecipação da tutela. Inconformadas, apelam as partes.

A autora requer a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo (08/09/2008) e a fixação da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a sentença.

O INSS sustenta que a parte autora não cumpriu os requisitos para concessão do benefício pleiteado, uma vez que a enfermidade é preexistente à sua filiação ao RGPS. Requer a fixação do termo inicial na data do laudo pericial. É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/20, destacando-se, extrato do sistema Dataprev indicando que a autora efetuou recolhimentos, de 07/2002 a 09/2002 e de 06/2007 a 02/2008 e decisão administrativa indeferindo pedido de auxílio-doença apresentado em 08/09/2008, por considerar a requerente apta para o trabalho.

O assistente técnico do INSS em laudo realizado em 20/09/2010 (fls. 48/57), afirmou ser a autora portadora de acromegalia, com diagnóstico em novembro de 2000, tendo sido submetida a tratamento cirúrgico em 20/01/2009. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho em decorrência do acometimento secundário acromegálico, desde janeiro de 2009.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

Informa o *expert*, ser a autora portadora doença cerebral tumoral compressiva que lhe causou deformidades ósseas e perda da sensibilidade das mãos e da acuidade visual. Afirma que o diagnóstico definitivo ocorreu em 2008. Conclui pela incapacidade total e definitiva para o trabalho.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Efetuoou recolhimentos até 02/2008 e ajuizou a demanda em 27/11/2009.

O assistente técnico do INSS, por sua vez, por sua vez, atestou a incapacidade para o trabalho desde janeiro de 2009, época em que ainda ostentava a qualidade de segurada.

Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

- Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.

Quanto à questão da preexistência, saliente-se que, o assistente técnico da Autarquia afirmou expressamente que a incapacidade da autora teve início em janeiro de 2009. Além do que, a requerente teve indeferido seu pedido de auxílio-doença apresentado em 08/09/2008, porque perícia realizada pelo INSS, naquela época, não revelou incapacidade para o trabalho ou para sua atividade habitual. Dessa forma, não restou comprovado que a incapacidade da autora é preexistente à sua filiação ao RGPS.

Vale ressaltar que o início de doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em janeiro de 2009, data em que o perito autárquico comprovou o início da incapacidade.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO***

**DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença ou em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia e dou parcial provimento ao recurso da autora apenas para fixar o termo inicial em 01/01/2009 (data de início da incapacidade), mantendo a tutela anteriormente deferida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 01/01/2009 (data do início da incapacidade).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048286-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048286-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP015811 EDISON DE ANTONIO ALCINDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSEFINA AUGUSTA PEREIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP237695 SILVIA CHRISTINA SAES ALCINDO GITTI  
: SP015811 EDISON DE ANTONIO ALCINDO  
CODINOME : JOSEFINA MARCELINA PEREIRA (= ou > de 65 anos)  
No. ORIG. : 10.00.00112-8 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, visando à reforma de sentença que julgou improcedentes embargos à execução oriundos de ação de benefício previdenciário (fls. 42-44).

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que se estabeleçam os percentuais de juros de mora e de correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (fls. 49-54).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Como bem observado nas razões recursais, quanto aos juros moratórios, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros à base de 1% (um por cento ao mês). Note-se que, a partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJE 02.09.2011).

Veja-se, também, o seguinte aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos juros de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. 11.960/2009. 2. Os juros moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afora os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (AGA 201000349675, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).*

Malgrado o julgamento das ADIs nº 4357-DF e 4425-DF (acórdãos pendentes de publicação) pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no qual ficou declarada a inconstitucionalidade dos critérios de atualização monetária e juros de mora versados no art. 5º da Lei nº 11.960/2009, há de se prestigiar a aplicação imediata desse diploma legal, razão pela qual entendo que os cálculos devem coadunar-se ao entendimento sufragado pela jurisprudência, *in verbis*:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

*(STJ, EDResp nº 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, v.u., DJUe 26.10.2012).*

Confira-se ainda o seguinte julgado da Terceira Seção desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL.*



*APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.*

(...)

*5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.*

*6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de 'modulação de seus efeitos', ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN's, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.*

*7 - Juros moratórios fixados no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação conferida pela Lei nº 11.960/09).*

*8- Preliminar de inépcia da inicial suscitada acolhida. Pedidos da ação rescisória e da ação subjacente procedentes. Tutela específica concedida." (AR 2006.03.00.040546-2, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 3ª Seção, m.v., DJU 15.07.2013).(g.n.).*

No mesmo sentido, a r. decisão proferida pela eminente Des. Federal Therezinha Cazerta, AI nº 2013.03.00.011490-3, julg. 05.12.2013.

Destarte, entendendo caracterizadas as incorreções nos cálculos, merece reforma o decisório hostilizado.  
PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PPROVIMENTO AO RECURSO. SEM CONDENAÇÃO DA PARTE SEGURADA ÀS VERBAS SUCUMBENCIAIS, POR SE TRATAR DE BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.  
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000699-19.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000699-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONAS GIRARDI RABELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP281598 MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00006991920114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O autor interpôs agravo retido, a fls. 43/45 da decisão que deferiu a realização de perícia médica, requerendo seja realizada por ortopedista, cuja apreciação não pede em contrarrazões de apelação.

A r. sentença de fls. 150/152 (proferida em 31/10/2012), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de auxílio-doença, a partir de 26/09/2011. Concedeu a antecipação da tutela. Inconformada, apela a Autarquia, sustentando a falta de interesse de agir, eis que o autor percebeu auxílio-doença na via administrativa, de 29/06/2010 a 28/02/2011, de 06/05/2011 a 25/09/2011 e, a partir de 20/04/2012 com término previsto para novembro de 2012. Requer seja determinada a sucumbência recíproca.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente nas contrarrazões do apelo, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do C.P.C.

A aposentadoria por invalidez está prevista no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/35.

O assistente técnico do autor manifestou-se, a fls. 74/85, informando ser portador de dor neuropática, dor miofascial e dor osteoarticular, espondilodiscopatia com radiculopatia cervical e lombar artrose da coluna vertebral e dos quadris. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva para o trabalho.

O autor, motorista de ônibus, contando, atualmente, com 50 anos de idade, foi submetido à perícia médica judicial, realizada em 16/01/2012 (fls 123/133).

O laudo atesta ser a parte autora portadora de quadro compatível com sintomatologia e sinais discretos de compressão nervosa com origem na coluna vertebral lombar. Aduz que, com base em documentos médicos e dados clínicos objetivos, a melhor estimativa aproximada para início da doença (DID) é 03/04/2010 e para o surgimento da incapacidade para a função habitual, 06/05/2011 (DII). Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

O INSS juntou, a fls. 147/148 extratos do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios, a partir de 1983, indicando, ainda, que o autor percebeu auxílio-doença, de 14/04/2010 a 16/06/2010, 29/06/2010 a 28/02/2011, 06/05/2011 a 25/09/2011 e de 20/04/2012 a 30/11/2012.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 06/05/2011 a 25/09/2011 e a demanda foi ajuizada em 09/05/2011, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o autor é portador, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida,*

no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado pela r. sentença, tendo em vista que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.*

- *Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

- *Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

- *O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

- *O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido a partir de 26/09/2011, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença em sede administrativa ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 28/11/2008 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela anteriormente concedida, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001768-86.2011.4.03.6003/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JESUS CARLOS NOGUEIRA  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017688620114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença de fls. 132/133 (proferida em 15/04/2013) julgou improcedente a demanda, por considerar que a parte autora não comprovou estar incapacitada para o trabalho.

Inconformada, apela a parte requerente, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, eis que o laudo médico é incompleto e sucinto, desprovido de informações que seriam de grande valia para o deslinde da questão, sendo necessária a realização de novo laudo. No mérito, sustenta, em síntese, que cumpriu os requisitos para concessão dos benefícios pleiteados. Acrescenta que, os fatores sociais, como sua idade e nível de instrução devem ser levados em consideração quando se analisa a incapacidade para o labor.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 24/57.

O INSS juntou extrato do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 1981 a 2012, constando, ainda, que efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, de 05/2005 a 10/2006, 12/2006 a 02/2007, 04/2007 a 06/2007 02/2008 a 09/2008 e de 08/2011 a 08/2011, tendo percebido auxílio-doença, de 01/08/2008 a 30/07/2011, 15/05/2007 a 08/08/2007, 26/10/2006 a 31/12/2006 e de 15/12/2004 a 31/01/2005. Há, ainda, perícias realizadas em sede administrativa, informando ora a existência de incapacidade, ora a aptidão para o labor (fls. 73/96).

Submeteu-se o requerente, capataz de fazenda, contando atualmente com de 56 anos de idade, à perícia médica.

O laudo informa que o autor vem apresentando episódio de lombalgia desde 2008. Aduz que houve um período de incapacidade, entre 01/08/2008 a 30/07/2011, sendo que, atualmente, está apto para o trabalho.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após exame clínico, que o requerente não está incapacitado para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, depois de acurada perícia médica, a capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para determinação de nova perícia ou de complementação do laudo apresentado.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, a parte recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Neste caso, o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Segue que, por essas razões, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012545-21.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012545-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : BENEDITO HAMILTON DOS SANTOS BOMFIM  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00125452120114036104 6 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A sentença julgou improcedentes os pedidos, deixando de condenar o autor nas verbas decorrentes da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, o autor apela, sustentando, em síntese, que o prazo decadencial, previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Reitera as razões e o pedido inicial.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício foi concedido em **(14.08.1996)** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **(13.12.2011)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007702-86.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007702-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA CRISTINA FLORIANO FILITO  
ADVOGADO : SP290313 NAYARA MARIA SILVERIO DA COSTA DALLEFI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077028620114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 69/70 (proferida em 08/05/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo médico, considerado contraditório, os demais documentos comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/37.

A parte autora, "cozinheira/salgadeira", contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo informa que a periciada apresenta discopatia degenerativa de coluna lombossacral e abaulamento discal L3-L4 e L4-L5. Ao exame físico, apresentou-se dentro da normalidade. Conclui que as doenças não caracterizam incapacidade para sua atividade laborativa habitual.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Note-se que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para suas atividades habituais. Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, que atestou, após exame detalhado, a capacidade para o exercício de atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação

que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que, a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004587-51.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004587-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : EDIVALDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045875120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP



## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 132/133 (proferida em 24/02/2012), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 29/12/2011 (data seguinte à cessação administrativa). Determinou que os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, serão de responsabilidade das respectivas partes. Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando, em síntese, o direito de ser submetida à reabilitação profissional.

Requer, ainda, a concessão dos honorários advocatícios, no valor de 15% da condenação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/47.

A parte autora, atendente de restaurante, contando atualmente com 40 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "displasia acetabular congênita e luxação coxofemoral direita".

Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor. Sugere reavaliação em 06 (seis) meses.

Consulta ao Sistema Dataprev, a fls. 134 e 135, informa a concessão de auxílio-doença, de 24/06/2010 a 23/08/2010 e de 11/06/2011 a 28/12/2011.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 23/08/2010 e ajuizou a demanda em 13/06/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Observe-se que, neste caso, o laudo pericial é claro ao apontar a possibilidade de recuperação e retorno à função habitual, sendo desnecessária a reabilitação profissional.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença à minguada de apelo para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Tendo o autor decaído em parte ínfima do pedido, condeno o INSS ao pagamento da verba honorária, que fixo em 10% do valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, a ser suportada pela Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 29/12/2011 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004625-48.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.004625-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CLEBSON BARBOSA CARVALHO  
ADVOGADO : SP300359 JOSE EDUARDO DOS SANTOS MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046254820114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de recebimento de valores atrasados referentes ao benefício de pensão por morte n.

155.485.344-0, relativos ao período compreendido entre a data do óbito e a data da concessão administrativa.

A r. sentença de fls. 124/125, proferida em 27.08.2012, julgou improcedente o pedido contido na inicial, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Sem custas para a parte autora, em face da isenção prevista pelo artigo 4º, II, da Lei 9289/96. Sem honorários advocatícios em virtude da gratuidade processual.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que quando o pai faleceu o requerente ainda não havia sequer nascido. Quando morreu a mãe, que era pensionista do pai, o autor tinha 13 anos de idade. Dessa maneira, não há que se falar em incidência da prescrição. Ademais, a legislação vigente na época do óbito estipulava que o benefício deveria ser pago desde a morte do pai do *de cujus* (06.09.1989), circunstância que não foi observada pela Autarquia, que apenas pagou o benefício desde a data do requerimento administrativo (11.02.2009). Requer, assim, o pagamento dos valores devidos desde o óbito.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte do trabalhador rural, na legislação anterior à Lei nº 8.213/91, encontrava-se disciplinado, em linhas gerais, pelos arts. 298 a 302 do Decreto nº 83.080/79 (Regulamento dos Benefícios da Previdência Social), pelos arts. 47 a 53 do Decreto nº 89.312/84 (Consolidação das Leis de Previdência Social) e pelas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73 e era devido ao conjunto de dependentes do segurado que viesse a

falecer ou tivesse morte presumida declarada.

Os dependentes do segurado estavam relacionados nos incisos I a IV do artigo 12 do Regulamento de Benefícios e nos incisos I a IV do art. 10 da Consolidação, aos quais fazia remissão o § 2º do art. 3º da Lei Complementar nº 11/71, a saber: a esposa; o marido inválido; a companheira mantida há mais de 05 (cinco) anos; o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido; a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida; a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só poderia ser menor de 18 (dezoito) ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida; o pai inválido; a mãe; o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido, e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

Os Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84 equiparavam aos filhos, mediante declaração escrita do segurado, o enteado e o menor que se achasse sob sua tutela ou que, por determinação judicial, se encontrasse sob sua guarda. Os referidos diplomas legais consideravam como companheira a pessoa designada pelo segurado e que, à época da sua morte, estava sob sua dependência econômica, ressalvando que a existência de filho havido em comum supria as condições de prazo e designação.

O artigo 12 da Consolidação das Leis de Previdência Social, por fim, frisava que a dependência econômica da esposa, do marido inválido, da companheira, dos filhos e dos equiparados a estes últimos é presumida e que, a das demais pessoas, deve ser comprovada.

O seu termo inicial, nos termos dos arts. 298 e 299 do Decreto nº 83.080/79, era fixado na data do óbito ou da declaração judicial, no caso de morte presumida.

Dentre as regras subseqüentes da legislação revogada, merece destaque aquela relativa ao valor do benefício, cujo percentual correspondia, até 31.12.1973, a 30% (trinta por cento) do maior salário mínimo vigente no País, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 11/71 e, a partir de janeiro de 1974, passou a corresponder a 50% (cinquenta por cento) da mesma base de cálculo, de acordo com as alterações introduzidas pelo art. 6º da Lei Complementar nº 16/73, cuja redação foi repetida no art. 298 do Decreto nº 83.080/79.

A Lei Complementar nº 16/73 introduziu, ainda, a impossibilidade de cumulação da pensão por morte de trabalhador rural com a aposentadoria por velhice ou por invalidez previstas nos arts. 4º e 5º da Lei Complementar nº 11/71, concedendo, contudo, ao novo chefe ou arrimo da unidade familiar o direito de optar pela aposentadoria, quando a ela fizesse jus.

O referido diploma legal estabelecia, por fim, no seu art. 5º, que a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRO-RURAL, dependia da comprovação de atividade no campo pelo menos nos 03 (três) anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Posteriormente, a Lei nº 7.604, de 26 de maio de 1987, em seu artigo 4º, estendeu, expressamente, a pensão de que trata o artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971, sendo, neste caso, devida a partir de 1º de abril de 1987.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: carta de concessão da pensão por morte n. 155.485.344-0 ao autor, com início de vigência a partir de 06.09.1989, mencionando que o requerimento foi feito em 11.02.2009; comprovante de requerimento administrativo, formulado em 11.02.2009; certidão de óbito da mãe do autor, em 13.03.2003; cédula de identidade do autor, nascido em 17.03.1990; extratos do sistema Dataprev indicando que a mãe do autor recebeu pensão por morte de trabalhador rural de 06.09.1989 a 13.03.2003; certidão de casamento dos pais do requerente, em 15.10.1983; comunicado de indeferimento do pedido administrativo, seguido de interposição de recurso, ao qual foi dado provimento; documento emitido pela Autarquia indicando que a pensão foi concedida ao autor tendo como data de início de pagamento o dia 11.02.2009, data do requerimento administrativo; certidão de óbito do pai do autor, ocorrido em 06.09.1989, em razão de "parada cardio respiratória, infarto agudo do miocárdio", qualificado o falecido como operário rural; certidão expedida em 18.01.2008 pelo 10º Ofício Cível da Comarca de Guarulhos, nos autos do Processo n. 2321/2004, nomeando a Sra. Silvia Barbosa Carvalho como tutora do autor, Clebson Barbosa Carvalho, seu irmão, por meio de sentença proferida em 28.03.2005, continuando no exercício do cargo ao menos até a data da emissão do documento; cópia de estudo social realizado nos autos da ação de tutela e da sentença acima referida. O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o autor possuiu dois vínculos empregatícios, mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 13.04.2009 e 12.02.2010 e 01.03.2010 a 06.2011, e recebeu a pensão por morte em questão até 17.03.2011.

Nesse caso, a qualidade de segurado do falecido e a condição de dependente do autor não são objeto de discussão nestes autos, tanto que o benefício foi concedido administrativamente. Discute-se somente o termo inicial do benefício e eventual diferença devida ao autor.

Nesse caso, houve requerimento administrativo, em 11.02.2009, e o autor pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do pai, em 06.09.1989. Aplicam-se as regras segundo a redação do art. 67 do Decreto nº 83.080/79, sendo devido o benefício com termo inicial na data do óbito, embora o autor tenha nascido em 17.03.1990, uma vez que a legislação civil resguarda os direitos do nascituro (art. 4º do CC/1916, hoje transcrito no art. 2º do CC/2002).

Todavia, o autor completou dezesseis anos de idade em 17.03.2006. Assim, a partir de tal data (muito anterior a trinta dias do protocolo do requerimento administrativo, em 11.02.2009, e anterior também ao ajuizamento da ação), não era mais absolutamente incapaz. Portanto, não se aplica, em seu favor, a regra prevista no art. 198, I, do Novo Código Civil (art. 169, inc. I, do Código Civil de 1916).

Por esse motivo, há incidência de prescrição sobre as parcelas vencidas nos cinco anos anteriores ao requerimento administrativo, ou seja, antes de 11.02.2004.

Sobre o assunto, confira-se:

Nesse sentido:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHOS MENORES QUE PLEITEIAM O PAGAMENTO DO BENEFÍCIO DESDE A DATA DO ÓBITO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO SOMENTE PARA O FILHO MENOR IMPÚBERE. ART. 74 E 79 DA LEI 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.** - A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97. - A redação do art. 74 da Lei 8.213/91 prevê que a pensão é devida, "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida". - Requerimento administrativo efetuado após decorridos mais de trinta dias da data do passamento. - Referido prazo possui natureza prescricional, razão pela qual não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme o art. 79 da Lei 8.213/91 e nos termos da Lei Civil, a qual determina que não corre a prescrição contra os mesmos (art. 169, inc. I, do Código Civil de 1916 e art. 198, inc. I, do Código Civil de 2002), somente começando a fluir a partir da data em que completa 16 (dezesseis) anos de idade. - Para as autoras Daniela e Gabriela, que nasceram em 09.05.80 e 09.09.82, correta a conduta do INSS em conceder o benefício a partir da data do requerimento administrativo, pois à época eram menores púberes. - Já para o autor Rafael, nascido em 26.05.85, o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data do óbito de seu genitor, isto é, sem aplicação do prazo do art. 74 da Lei 8.213/91, ante a proteção que lhe é garantida pelos dispositivos legais citados, cabendo-lhe o pagamento de prestações em atraso. (...) - *Apelação dos autores parcialmente provida.*  
(TRF 3ª Região - Oitava turma - Processo: 01097450319994039999 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 551847 - Rel. Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY - Data da Decisão: 17/12/2007- Data da Publicação: 06/02/2008)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a Lei nº 11.960 a partir de 29/06/2009.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento dos valores da pensão pela morte do pai, nb. 155.485.344-0, no período de 11.02.2004 a 11.02.2009, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de pensão por morte (pagamento de atrasados do benefício n. 155.485.344-0, relativos ao período de 11.02.2004 a 11.02.2009).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005687-63.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005687-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : SELMA REGINA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP237489 DANILO DE OLIVEIRA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056876320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação da autora pleiteando reforma total da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

### **Decido.**

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

*"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...)*

*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"*

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002. Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento da filha Clara Aparecida de Oliveira, no dia 16.01.2008 (fls. 20).

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou cópia da sua CTPS, constando um contrato de trabalho rural de 02.04.2001 a 05.07.2001 (fls. 11-12); da certidão de casamento, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 09).

Há, ainda, cópia da CTPS do esposo com anotações de vínculos rurais no período descontínuo de 02.05.1995 a 01.02.2005 (fls. 13-19).

Tais documentos constituem início de prova material.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (CD-ROM às fls. 52).

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.*

*1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

*Omissis...*

*6. Apelação provida.*

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício no valor de um salário mínimo mensal, vigente à data do parto (16.01.2008), sendo-lhe devido o total de quatro salários mínimos.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010039-64.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.010039-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : VANUSA LEODORO CONCEICAO  
ADVOGADO : SP174674 MAISA RODRIGUES GARCIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00100396420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação da autora, pleiteando reforma total da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

## **Decido.**

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

*"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(...)*

*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"*

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002. Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento do filho Miguel Conceição dos Santos, no dia 29.11.2010 (fl. 09).

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou cópia da sua CTPS, constando um contrato de trabalho rural de 01.06.2009 a 06.12.2009 (fls. 11-13).

Tal documento constitui início de prova material.

É incontestável o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (CD-ROM às fls. 30).

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.*

*1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

Omissis...

6. *Apelação provida.*

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício no valor de um salário mínimo mensal, vigente à data do parto (29.11.2010), sendo-lhe devido o total de quatro salários mínimos.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000650-52.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000650-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : EDIVALDO VIRGENS SANTOS  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00006505220114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 23/03/2009.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar a conversão do tempo especial em comum compreendido entre 27/07/67 a 15/09/87, alterando o coeficiente de cálculo da aposentadoria do autor, NB 088.449.216-8, para 100% do salário de benefício. O INSS deverá apurar os atrasados, vencidos desde a data do ajuizamento da ação, em 05/12/2008, até a DIP, 02/2012, com atualização monetária nos termos da Resolução 134/2010, do CJF, e incidência de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09 (Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.907), indicando-os no prazo de 30 (trinta) dias após o trânsito em julgado da sentença, para o fim de expedição de RPV ou Precatório. Condenou o réu em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a sentença (Súmula 111, do STJ).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, as partes apelam.

O autor requer a fixação do termo inicial do benefício revisado, na data da concessão e a majoração da verba honorária.

A Autarquia Federal, por sua vez, requer o reconhecimento da decadência. Alega, em síntese, que a utilização do Equipamento de Proteção Individual -EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à revisão pretendida. Pede, caso mantida a condenação, a utilização do fator de conversão de 1,20.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para



a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

**O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA** pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 27/05/1991** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **05/12/2008**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00054 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002872-58.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002872-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2625/5239

PARTE AUTORA : JANETE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP083016 MARCOS ABRIL HERRERA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00028725820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Tutela antecipada para implantação do auxílio-doença deferida a fls. 51.

A r. sentença de fls. 142/146 (proferida em 19/06/2013), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida (31/03/2010). Manteve a tutela anteriormente concedida.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em razão do duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por invalidez está prevista no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/48, destacando-se extrato do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios, a partir de 1977, indicando, ainda, que percebeu auxílio-doença, de 15/12/2009 a 31/03/2010.

A parte autora, secretária, contando atualmente com 51 anos de idade, foi submetida à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de artrose em punho direito (síndrome do túnel do carpo). Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho, desde 17/02/2010, de acordo com o relatório médico de fls. 31.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença, de 15/12/2009 a 31/03/2010 e ajuizou a demanda em 23/03/2011, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado pela r. sentença, tendo em vista que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença em sede administrativa ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 31/03/2010 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela anteriormente concedida, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2011.63.01.032701-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS FIRMO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP262710 MARI CLEUSA GENTILE SCARPARO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00327012120114036301 1V Vr SÃO PAULO/SP

### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 98 (proferida em 12/03/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (04/11/2006).

Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Concedeu a antecipação da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, pedindo, preliminarmente, a cassação da tutela antecipada. No mérito, sustenta que a parte autora não comprovou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Requer a redução da verba honorária.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/20, destacando-se relatório médico informando que o autor foi atendido, em 19/10/2006, no Hospital do Mandaqui, transferido para o Hospital de Taipas, vítima de atropelamento. Acrescenta que, o exame de tomografia de crânio demonstra fratura frontal esquerda e pneumoencéfalo frontal bilateral. Acompanhado por neurocirurgião, com prescrição de medicamentos.

A fls. 37/40 consta extrato do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios, de 1987 a 2006, tendo percebido auxílio-doença, de 04/11/2006 a 15/08/2007 e de 20/09/2007 a 02/12/2008.

A parte autora, auxiliar de serviços gerais, contando atualmente com 44 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

Informa o *expert*, ser a parte autora portadora de transtorno mental orgânico. Aduz que o periciado sofreu atropelamento em 19/10/2006, com lesão cerebral importante e déficits cognitivos e motores graves. Conclui pela incapacidade total e definitiva, desde a data do acidente.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 20/09/2007 a 02/12/2008 e a demanda foi ajuizada em 09/03/2012. O perito médico, por sua vez, atestou que o autor apresenta incapacidade para o trabalho desde 2006, época em que ostentava a qualidade de segurado.

Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;  
- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;  
- Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 12/01/2009 (data indeferimento administrativo - fls. 19), como expressamente requerido na inicial, eis que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia para fixar o termo inicial na data do indeferimento administrativo (12/01/2009) e a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91, com DIB em 12/01/2009 (data do indeferimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005474-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005474-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DAVI DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA  
No. ORIG. : 10.00.00021-1 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A Autarquia Federal foi citada em 29/03/2010 (fls. 32).

A r. sentença de fls. 82/87 (proferida em 29/09/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário. Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a nulidade da prova pericial, pelo que requer a anulação da sentença. Sustenta que o laudo pericial produzido nos autos foi elaborado por fisioterapeuta, profissional sem a habilitação necessária para este mister. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pede, subsidiariamente, a isenção do pagamento de custas, a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária, bem como, a determinação para realização de perícias periódicas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, verifico que o laudo médico produzido nos autos foi elaborado por profissional da área de medicina. Rejeito, pois, a preliminar arguida.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/30.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 43, datada de 15/04/2010, informa a concessão de auxílio-doença, a partir de 04/11/2009, com previsão de cessação em 08/06/2010.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (02/08/2011 - fls. 72/76) atesta que o periciado é portador de "*hipertensão arterial sistêmica; doença pulmonar obstrutiva crônica; valvulopatia aórtica e osteoartrose*". Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho desde 2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando a demanda foi ajuizada em 04/03/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº. 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

1. *A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

2. *Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

(...)

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, já que o laudo pericial atesta a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.***

1. *Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.*

2. *Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.*

3. *Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF3 - APELREE 200203990192137- APELREE -799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).*

Esclareça-se que, desnecessário constar na decisão a autorização para realizar perícias periódicas, eis que se cuida de determinação decorrente de lei, nos termos do artigo 71, da Lei nº 8.212/91 e dos artigos 47 e 101, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. No entanto, a r. sentença fixou a referida verba em R\$ 1.000,00 (mil reais) e sua alteração seria prejudicial à Autarquia. Portanto, mantenho os honorários advocatícios conforme fixados pela decisão *a quo*.

No tocante às custas, observo que a r. sentença já isentou o INSS de seu pagamento.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e cumulação.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 29/03/2010 (data da citação). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010606-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010606-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE MARCONDES  
ADVOGADO : SP205565 ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA  
No. ORIG. : 10.00.00146-6 1 Vr RANCHARIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A requerente interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 219).

Posteriormente, a fls. 234, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 269/271 (proferida em 25/11/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (26/11/2009).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou



afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/148.

A Autarquia juntou, a fls. 188/193, laudo médico pericial, datado de 26/04/2010, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa, bem como consulta ao sistema Dataprev, informando os recolhimentos de 07/2000 a 09/2010, em nome da requerente.

A parte autora, trabalhadora rural e doméstica, contando atualmente com 69 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de miocardiopatia dilatada e hipertireoidismo. Afirma que as enfermidades impedem o exercício de atividades que exijam movimentos repetitivos, agachamento, levantamento de peso, etc. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o exercício das atividades laborais habituais, sem condições de reabilitação.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando a demanda foi ajuizada em 06/08/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para as atividades habituais, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava, conforme atestado pela perícia médica.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença à míngua de apelo para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação, e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 26/11/2009 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012892-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012892-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : APARECIDO PINELE  
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI  
No. ORIG. : 10.00.00014-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, visando à reforma de sentença que julgou parcialmente procedentes embargos à execução oriundos de ação de concessão de benefício, ora em sede de execução (fls. 16-22).

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que se estabeleçam os percentuais de juros de mora e de correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (fls. 25-28).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O debate versado nos autos refere-se ao cálculo dos valores vencidos, atinentes ao benefício de aposentadoria por idade.

A par das judiciosas razões apresentadas pelo INSS em seu apelo, nota-se que o Juízo de primeira instância determinou que a Contadoria Judicial, que, por sua vez, obtemperou (fls. 12):

*"(...)Salvo melhor juízo e elevado critério, entendo correto o cálculo de fls. 9/10 deste apenso, apresentado pelo Autor-Embargado, que cumpre todos os parâmetros determinados no r. julgado (...)"*

Intimadas as partes para manifestarem-se acerca dos informes contábeis, a parte autora manifestou sua concordância; o INSS informou, expressamente:

*"(...) concorda com os cálculos apresentados pelo autor, no valor total de R\$ 3.984,54 (três mil, novecentos e oitenta e quatro reais e cinquenta e quatro centavos), sendo R\$ 3.622,31 (três mil seiscentos e vinte e dois reais e trinta e um centavos) para o autor e R\$ 362,23 (trezentos e sessenta e dois reais e vinte e três centavos), de honorários advocatícios, tudo atualizado até 31/01/2011.*

Veja-se que o INSS concordou expressamente com os cálculos da parte segurada, ao que o Juízo *a quo* proferiu a

r. sentença hostilizada, vazada nos seguintes termos:

*"(...) Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE os embargos oferecidos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de APARECIDO PINELE, para determinar como valor correto da execução R\$3.622,31 para o autor e R\$ 362,23 de verba honorária, valores atualizados até 31 de janeiro de 2011.*

Como se pode verificar, o decisório recorrido acolheu o valor exato descrito pelo INSS; de outro vórtice, ao fazê-lo, deixou de haver interesse recursal por parte do Instituto, dada a ocorrência da preclusão.

As alegações expendidas na apelação ficam todas superadas, pois completamente incompatíveis com a concordância manifestada em petição anterior.

A propósito:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - HONORÁRIOS - CÁLCULOS - ERRO MATERIAL - CONCORDÂNCIA EXPRESSA - PRECLUSÃO LÓGICA - RECURSO IMPROVIDO. 1. A agravante assim se manifestou, quando instada acerca dos valores apresentados pela UNIÃO FEDERAL: "STELMAR COMÉRCIO DE PRODUTOS METALÚRGICOS LTDA, por seu advogado e bastante procurador ao final assinado, nos autos dos EMBARGOS À EXECUÇÃO interpostos nos autos da AÇÃO ORDINÁRIA que move em face da UNIÃO FEDERAL, cujo feito se processa perante esse r. Juízo e Cartório, vem mui respeitosamente à presença de V.Exa., DIZER QUE CONCORDA COM OS CÁLCULOS APRESENTADOS PELA EMBARGANTE (UNIÃO FEDERAL), A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, aguardando com isso, a IMEDIATA EXPEDIÇÃO DDOS OFÍCIOS REQUISITÓRIOS DO CRÉDITO DA AUTORA E DE SEU PATRONO." 2. Não há dúvida, portanto, que a recorrente concordou com os cálculos apresentados pela embargante, ora agravada, operando-se, portanto, a ocorrência da preclusão. 3. Como a preclusão consumativa obsta a realização de uma pretensão já realizada anteriormente, entende-se a ocorrência da preclusão lógica, posto que, tendo concordado a parte com os cálculos referentes aos honorários, não pode agora alegá-los incorretos, condutas incompatíveis entre si. 4. Importante ressaltar o disposto no art. 503, CPC ("A parte, que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão, não poderá recorrer.") 5. A concordância expressa da agravante com os valores apresentados pela agravada convalidou eventual erro material apontado. 6. Agravo de instrumento improvido. (AI 00178668420094030000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3A, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012).*

Inegável que a concordância irrestrita da Autarquia para com os valores executados - R\$3.622,31 para o autor e R\$ 362,23 de verba honorária -, tendo o Juízo *a quo* acolhido ditas quantias, acarretou a preclusão lógica à pretensão recursal do INSS.

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013274-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013274-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DE JESUS DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP272552 ALEXANDRE MARQUES FRIAS  
No. ORIG. : 09.00.00271-7 1 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 27).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 62/66).

A sentença, prolatada em 08.06.11, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data de juntada do laudo pericial (01.04.11), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 81/82).

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade da demandante. Caso mantida a procedência, pleiteou a redução da verba honorária a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 29.01.14, que a parte autora possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 01.11.78, o último deles de 02.05.00 a 28.04.03, sendo certo que recebeu auxílio-doença de 01.09.03 a 15.01.08, 11.07.08 a 04.11.08 e de 29.01.09 a 15.06.09 (fls. 44/46 e doc. anexo).

Assim, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 03.12.09, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, datado de 17.06.10, atestou que a demandante sofre de epilepsia, tendinopatia do supraespinhoso, com ruptura de fibras e bursite em ombros, além de fibromialgia, transtorno mental e depressão, estando total e permanentemente inapta ao trabalho desde 01.09.03 (fls. 62/66).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a

incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir os honorários advocatícios a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015339-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015339-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : DIRCE JANUARIO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00309-1 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada, visando à reforma de sentença que julgou procedentes embargos à execução oriundos de ação de benefício previdenciário (fls.55-57).

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que se afastem os percentuais de juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (fls. 60-64).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Quanto aos juros moratórios, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros à base de 1% (um por cento ao mês).

A partir de 01.07.09, o artigo 5º da Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo quê não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJE 02.09.2011).

Veja-se, também, o seguinte aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO**

*PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos juros de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. 11.960/2009. 2. Os juros moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afóra os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (AGA 201000349675, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).*

Malgrado o julgamento das ADIs nº 4357-DF e 4425-DF (acórdãos pendentes de publicação) pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no qual ficou declarada a inconstitucionalidade dos critérios de atualização monetária e juros de mora versados no art. 5º da Lei nº 11.960/2009, há de se prestigiar a aplicação imediata desse diploma legal, razão pela qual entendo que os cálculos devem coadunar-se ao entendimento sufragado pela jurisprudência, *in verbis*:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

*(STJ, EDResp nº 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, v.u., DJUe 26.10.2012).*

Confira-se ainda o seguinte julgado da Terceira Seção desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.*

*(...)*

*5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.*

*6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de 'modulação de seus efeitos', ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN's, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.*

*7 - Juros moratórios fixados no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação conferida pela Lei nº 11.960/09).*

*8- Preliminar de inépcia da inicial suscitada acolhida. Pedidos da ação rescisória e da ação subjacente procedentes. Tutela específica concedida." (AR 2006.03.00.040546-2, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 3ª Seção, m.v., DJU 15.07.2013).(g.n.).*

No mesmo sentido, a r. decisão proferida pela eminente Des. Federal Therezinha Cazerta, AI nº 2013.03.00.011490-3, julg. 05.12.2013.

Destarte, não entendo caracterizadas as incorreções nos cálculos, pelo quê não merece reforma o decisório

hostilizado.

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015843-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015843-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : GILVAN BEZERRA  
ADVOGADO : SP171587 NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00053-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A fls. 88, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 99/102 (proferida em 03/08/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data do requerimento administrativo (07/05/2008). Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais). Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor pede a majoração da verba honorária.

A Autarquia pleiteia a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, as partes se insurgem apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data apontada pelo jurisperito para o início da incapacidade, qual seja, 17/07/2010.

Observe-se que o experto, questionado sobre a data de início da incapacidade, aponta o dia 17/07/2010, em razão da patologia neurológica, e afirma que, quanto à patologia cardíaca, não é possível ser estabelecida a DIB (fls. 72). Note-se, ainda, que o requerente efetuou recolhimentos após o pedido administrativo realizado em 07/05/2008 (fls. 55).

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO FIXADO A PARTIR DA DATA FIXADA NO LAUDO PERICIAL. IMPROVIMENTO.**

1. O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser estabelecido a partir da

*data fixada no laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado. Precedentes do STJ. 2. Pedido da Ré não amparado por entendimento do STJ, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 3. Recurso desprovido. (TRF3 - AC 00155264620094039999 - APELAÇÃO CÍVEL - 1419726 - DÉCIMA TURMA - JUIZA CONVOCADA MARISA CUCIO - e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 479).*

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para implantação do benefício.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para alterar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial em 17/07/2010.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 17/07/2010 (data fixada pelo laudo judicial). Mantida a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015945-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015945-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ONEIDE COIMBRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00145-7 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural. A sentença, prolatada em 30.09.11, julgou procedente o pedido, determinando ao INSS a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir da citação (10.12.10 - fl. 58), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Honorários periciais de um salário mínimo. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 114/117).

Apelação da parte autora, requerendo a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo e a majoração da verba honorária a 20% (vinte por cento) sobre as parcelas vencidas até a implantação do benefício. O INSS interpôs apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foram comprovadas a qualidade de segurada e a incapacidade total e permanente da demandante. Caso mantida a procedência, pugnou pela redução dos honorários periciais e da verba honorária, a ser fixada em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação ou R\$ 500,00 (quinhentos reais), o que for maior.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.[Tab]

DECIDO.



Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.*

*I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.*

*II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.*

*III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, exarada nova sentença. **PREJUDICADAS AS APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016254-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016254-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO MIGUEL  
ADVOGADO : SP201154 FABRÍCIO DE MACEDO GEBRIN  
No. ORIG. : 11.00.00077-6 1 Vr GUARA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.

A r. sentença de fls. 110/113 (proferida em 15/12/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (17/05/2011). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação (Súmula nº. 111, do STJ). Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, da verba honorária e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Pede a cassação da tutela antecipada.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/45, dos quais destaco:

- CTPS com os seguintes registros: de 20/12/2002 a 20/06/2003 e de 14/06/2004 a 06/01/2007, ambos como trabalhador rural;
- certidões de nascimento de filhos, em 16/04/1992 e 24/03/1995, qualificando o pai como lavrador;
- documentos médicos.

O INSS juntou, a fls. 59/70, extratos do sistema Dataprev, informando que o requerente percebe pensão por morte, desde 22/01/1996, e que teve indeferido o pedido de auxílio-doença, apresentado em 17/05/2011.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 53 anos de idade, foi submetido à perícia médica judicial.

O laudo (fls. 80/90) informa que o periciado é portador de "*hipertensão arterial sistêmica e insuficiência coronariana*". Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor desde 28/02/2011.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 106/108), que declararam conhecer o autor há muitos anos e confirmaram

que sempre trabalhou no campo. O primeiro depoente informa que laborou com o requerente até fevereiro de 2010 e que ele cessou as atividades, em virtude das enfermidades.

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina. Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o laudo pericial revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para alterar a verba honorária,

correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 17/05/2011 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016894-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016894-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CARLOS JOSE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP245889 RODRIGO FERRO FUZATTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220629 DENISE CRISTIANE GARCIA  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00006-5 1 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A sentença de fls. 100/103 (proferida em 13/10/2011) julgou improcedente a demanda, por considerar que a parte autora não comprovou estar totalmente incapacitada para o trabalho.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que está incapacitado para o labor, cumprindo os requisitos para concessão do benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/63.

O INSS juntou extrato do sistema Dataprev informando que o autor manteve vários vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 1981 a 2010, tendo percebido auxílio-doença, de 17/06/2010 a 22/08/2011.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 48 anos de idade, foi submetida à perícia médica judicial, realizada em 19/04/2011.

O laudo concluiu ser portador de depressão, cefaléia, hipertensão arterial e diabetes. Afirma que as patologias são de caráter crônico-degenerativas, de evolução progressiva. Conclui pela incapacidade parcial para o trabalho, estando apto para atividades de leve intensidade e atos do cotidiano.

Assim, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

#### **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão*

consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017283-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017283-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP185482 GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE AUGUSTO ADORNO  
ADVOGADO : SP100415 JOSE MARIO SECOLIN  
No. ORIG. : 08.00.00081-1 1 Vr ITAPIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 106/107 (proferida em 31/03/2011), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 23/01/2008. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

O INSS informou, a fls. 121, o cumprimento da determinação judicial, com a implantação do benefício nº. 547.208.939-1, com data de início do benefício - DIB em 23/01/2008, data de início do pagamento - DIP em 01/07/2011 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 749,11 (setecentos e quarenta e nove reais e onze centavos).

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária e a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/36, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 23/01/2008, em razão de parecer contrário da perícia médica.

A Autarquia juntou, a fls. 56/58, pesquisa ao sistema Dataprev, informando que o requerente recolheu contribuições, de 08/2005 a 11/2007, de 01/2008 a 08/2008 e em 12/2008.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*doença de chagas e arritmia grave*". Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando a demanda foi ajuizada em 26/06/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurada.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser fixado na data do laudo médico judicial (19/08/2010), já que o jurisperito não estabelece a data de início da inaptidão para o trabalho.

É o entendimento pretoriano, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.***

*1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.*

*2. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela, em razão do impedimento de duplicidade, e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia apenas para isentar o INSS do pagamento de custas, fixar o termo inicial na data do laudo médico judicial e alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 19/08/2010 (data do laudo médico judicial). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017292-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017292-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUSA MARIA LIPI MARCATO  
ADVOGADO : SP246083 GUSTAVO ANTONIO CASARIM  
No. ORIG. : 08.00.00069-8 2 Vr PIRAJUI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural, com tutela antecipada. A fls. 40, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 161/164 (proferida em 20/05/2011), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar de 20/03/2008. Determinou que os atrasados serão pagos de uma só vez, com correção monetária contada desde o momento em que deveriam ter sido pagos, com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação. Concedeu a tutela antecipada para a implantação da aposentadoria.

O INSS informou, a fls. 169, o cumprimento da determinação judicial, com a implantação do benefício nº. 546.666.909-8, com data de início do benefício - DIB em 20/03/2008, data de início do pagamento - DIP em 01/06/2011 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, com a aplicação do artigo 1º-F, da Lei nº. 9.494/97, na redação dada pela Lei nº. 11.960/2009. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, não houve recurso da parte autora e a Autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

Cumprido ressaltar, inicialmente, conforme tem decidido o STF, que as alterações impostas à Lei nº 9.494/97, tem aplicação imediata, independente da data de ajuizamento das demandas.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DA MP 2.180-35.**

**CONSTITUCIONALIDADE. EFICÁCIA IMEDIATA. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - A norma do art. 1º-f, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 é aplicável a processos em curso. Precedentes.*

*II - Aplica-se a MP 2.180-35/2001 aos processos em curso, porquanto lei de natureza processual, regida pelo princípio do tempus regit actum, de forma a alcançar os processos pendentes.*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 767094; 1ª Turma, 02.12.2010; Relator: RICARDO LEWANDOWSKI)*

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO: JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. PRECEDENTE. APLICABILIDADE IMEDIATA.**

*(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 746268; 1ª Turma, 15.12.2009; Relator: CÁRMEN LÚCIA).*

Quanto à incidência dos critérios de juros de mora e de correção monetária, cumpre consignar que incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de cumulação e duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da Autarquia para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, com DIB em 20/03/2008 (data seguinte à cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017415-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017415-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RITA DE CASSIA PAZINI DE FREITAS  
ADVOGADO : SP221646 HELEN CARLA SEVERINO  
No. ORIG. : 08.00.00070-5 1 Vr BORBOREMA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A fls. 36/37, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença.

O INSS informou, a fls. 40, o cumprimento da determinação judicial, com a implantação do benefício nº.

532.976.136-7, com data de início do benefício - DIB em 10/06/2008, data de início do pagamento - DIP em 01/11/2008 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

A r. sentença de fls. 117/119 (proferida em 15/06/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (10/06/2008). Concedeu a tutela antecipada, para imediata implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, pleiteando a fixação do termo inicial na data do laudo médico judicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.



É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, não houve apelo da parte autora e a Autarquia se insurge apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Observe-se que, a requerente trouxe aos autos documentos médicos que atestam a presença, desde a época do requerimento administrativo, da mesma enfermidade apontada no laudo judicial como incapacitante, qual seja, transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos - CID10 F33.3 (fls. 33/34).

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED.

THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 10/06/2008 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018606-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018606-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : IZIDORO GOMES COSTA  
ADVOGADO : SP255976 LEONARDO JOSÉ GOMES ALVARENGA  
CODINOME : IZIDORIO GOMES COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 10.00.00212-5 1 Vt IGARAPAVA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. O feito tramitou na Vara Única da Comarca de Igarapava/SP.

Conforme descrição fática dos autos e documento de fl. 12, verifica-se que o benefício pleiteado é de natureza acidentária, decorrente de acidente de trabalho.

Consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, questão resultante de acidente de trabalho escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

A competência recursal, no caso das demandas que versem sobre a concessão ou revisão dos benefícios acidentários, era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, com fulcro na Súmula 15 do E. S.T.J.

Com a Emenda Constitucional nº 04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Diante do exposto, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00069 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020563-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020563-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : MARIA DAS DORES FIEL  
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 09.00.00138-6 3 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 176/179 (proferida em 26/08/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data subsequente à cessação do último auxílio-doença que recebeu (20/03/2008 - fls. 113). Honorários advocatícios fixados em 10% do montante das prestações vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade

laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/46.

A fls. 110 e seguintes, há consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 11/12/2006 a 20/03/2008, bem como os recolhimentos em nome da requerente.

A parte autora, auxiliar de limpeza, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciada é portadora de "osteoporose e episódio depressivo". Afirma que "o exame clínico evidenciou limitação dolorosa da flexão lombar e dos joelhos, sinal das pontas positivo (indicativos de comprometimento lombar e ciático) e limitação dolorosa da mobilidade do ombro direito". Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor desde 11/12/2006.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 04/2009 e ajuizou a demanda em 25/06/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao

precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 21/03/2008 (data seguinte à cessação indevida). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021635-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021635-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA BENEDITA PEDRO  
ADVOGADO : SP133778 CLAUDIO ADOLFO LANGELLA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP179902 RODRIGO MELO OLIVEIRA  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00061-6 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela parte segurada, contra a r. decisão que acolheu os embargos à execução, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário (fls.25-27).

A parte recorrente pugna pela reforma do decisório, sob o argumento de que devem ser computados juros moratórios ao montante devido ou, subsidiariamente, pela isenção do pagamento de verbas sucumbenciais (fls. 31-44).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Há notícia nos autos da celebração de acordo judicial, homologado pelo Juízo *a quo* nos autos em apenso (fls. 55-55v. do apenso), por meio do qual a autarquia comprometera-se a conceder o benefício e a saldar os valores devidos, nos seguintes termos: "(...) 1) O Instituto procederá a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade à autora com DIB em 16/09/2010 (citação) e DIP na data do recebimento do ofício pela EAD (...) 2) O

pagamento dos valores atrasados com deságio de 30% e dos honorários de 10% sobre o montante apurado, serão feitos mediante RPV; 3) Deverá ser oficiado a EADJ, sito na Rua Paula Bueno, 221, Centro, Mogi Guaçu, constando os dados pessoais da autora, com cópia do presente para que seja implantado o benefício em até 30 (trinta) dias, bem como para apresentação dos cálculos (...)"

Nota-se que foi expedido ofício para a implantação do beneplácito (fls. 64 do apenso) com recebimento em 12.04.2011 (fls. 66), de modo que iniciou-se o pagamento em 12.04.2011, tempestivamente, portanto.

Cumprir verificar, todavia, que a determinação tendente à apresentação dos cálculos não constou do aludido ofício, como se verifica na certidão exarada às fls. 69:

"(...) Certifico e dou fé que melhor compulsando os autos, verifico que por equívoco não foi expedido ofício ao EADJ para a apresentação dos cálculos. Certifico ainda que expeço-o nesta data. Serra Negra, 19 de maio de 2011 (...)"

Referido ofício logrou seu recebimento pelo Instituto em 27.05.2011 (fls. 72) sendo certo que, em 06.06.2011, a autarquia anexou aos autos os cálculos requisitados (fls. 74-75), isto é, tempestivamente.

Em verdade, não prospera a pretensão de incluir-se juro de mora ao montante devido, a uma, porquê os cálculos foram apresentados no prazo estabelecido; a duas, caso assim não se entenda, em razão da obrigação avençada não preconizar a incidência da aludida taxa moratória.

Demais disso, verifica-se que as planilhas de cálculo da Procuradoria Federal carreadas aos autos acabam por revelar-se escorreitas e em estrita conformidade ao pactuado pelas partes (fls. 05-05v.).

As informações prestadas pelo INSS, oriundas do sistema de dados DATAPREV, são merecedoras de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*

(...)

3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.

4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).

Nesse ensejo, quanto ao pleito recursal alusivo aos juros moratórios, não merece reforma a r. sentença.

## VERBAS SUCUMBENCIAIS

Tendo em vista que a parte segurada é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, conforme fls. 23 do apenso, não se há falar em pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, consoante entendimento externado pela Terceira Seção deste E. Tribunal (TRF - 3ª Seção, AR 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos,

v.u., DJU. 23.06.06, p. 460).

## DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, PARA ISENTAR A PARTE SEGURADA DO PAGAMENTO DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022184-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022184-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210457 ANDRE LUIS TUCCI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	VILMA FERREIRA BATISTA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP229079 EMILIANO AURELIO FAUSTI
No. ORIG.	:	09.00.00029-6 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada, ajuizado em 02/03/2009.

A fls. 37, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 112/113 (proferida em 24/10/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/36, destacando-se:

- CTPS da requerente, informando os diversos vínculos empregatícios, descontínuos, desde 04/06/1981, sendo o último a partir de 12/02/2003, sem data de saída, todos como trabalhadora rural;
- comunicação de decisão do INSS, de 09/02/2009, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 02/02/2009, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual;
- declaração da última empregadora, datada de 06/02/2009, informando que a requerente não retornou ao trabalho após a alta médica, sendo que seu último dia de trabalho foi em 30/04/2004;
- documentos médicos.

A fls. 43, há consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 15/05/2004 a 21/12/2007.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 45 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciada é portadora de "*linfedema de braço, mialgia de bíceps e artralgia de ombro, alterações observadas no membro superior esquerdo*". Afirma que as enfermidades impedem o exercício da função habitual. Informa que poderá ser reabilitada, devendo evitar atividades que exijam esforço físico com membros superiores. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurada, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 21/12/2007 e ajuizou a demanda em 02/03/2009.

Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora sofre das enfermidades ora incapacitantes há alguns anos.

Observe-se que, as doenças que afligem a requerente são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

*Agravo não provido.*

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava, conforme atestado pela perícia médica.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua

*incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Observe-se que, o requerente trouxe aos autos documento médico que atesta a presença, desde a época do ajuizamento da ação, das mesmas enfermidades apontadas no laudo judicial como incapacitante, quais sejam, lesões em membro superior esquerdo (fls. 31).

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS apenas para alterar correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 02/03/20090 (data do ajuizamento da ação). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022435-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022435-1/SP



RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRENE DE OLIVEIRA TAVARES  
ADVOGADO : SP186026 ADALGISA BUENO GUIMARÃES  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP  
No. ORIG. : 09.00.00129-7 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 59/60 (proferida em 18/08/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (25/02/2008). Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Determinou que o requerido arcará com o pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da condenação, não incidentes sobre as prestações vincendas (Súmula nº. 111, do STJ).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/13.

A fls. 28/31 e 34/39, há consultas ao Sistema Dataprev, informando os recolhimentos, em nome da requerente, de 01/1989 a 07/1989 e de 08/2004 a 12/2009. Constam, ainda, os indeferimentos dos pedidos de auxílio-doença, apresentados em 25/02/2008 e 02/09/2008, por parecer contrário da perícia médica.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 64 anos, submeteu-se à perícia médica judicial (26/08/2010).

O laudo atesta que a periciada é portadora de perda da força no membro superior direito e inchaço nos membros inferiores. Conclui pela existência de incapacidade parcial para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando a demanda foi ajuizada em 24/09/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, no período de tratamento e reabilitação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE**

**SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91. Observe-se que, não há como se adotar a data indicada pelo perito para o início da incapacidade, já que se baseou apenas no relato da parte autora para fixá-la no ano de 1952. Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial deve ser fixado na data da perícia médica judicial (26/08/2010), quando constatada a incapacidade. É o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para isentar a autarquia do pagamento de custas, fixar o termo inicial na data da perícia médica judicial e alterar a correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 26/08/2010 (data da perícia médica judicial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias

periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022564-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022564-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP282686 PAULO EDUARDO BORDINI  
No. ORIG. : 09.00.00034-8 1 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 93/95 (proferida em 11/07/2011), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo médico judicial. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total da condenação, não incidindo as prestações vencidas após a sentença (Súmula nº. 111, do STJ). Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que a apelação é tempestiva, ante a ausência de certidão nos autos da intimação pessoal do procurador autárquico da decisão de fls. 104.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/20.

A Autarquia juntou, a fls. 26/30, laudos médicos periciais elaborados na via administrativa, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 43/48, informa a concessão de auxílio-doença, de 01/10/2002 a 07/10/2008.

A parte autora, auxiliar de serviços gerais, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de degeneração osteoarticular denominada osteoartrose. Afirma que possui

limitação dos movimentos e perda parcial da flexibilidade. Apresenta sinais de envelhecimento que distancia a idade cronológica da biológica. Aduz que o requerente está parcialmente limitado por sua própria condição biológica e pode desempenhar atividades produtivas segundo sua capacitação. Conclui que "não há incapacidade laborativa absoluta".

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 07/10/2008 e ajuizou a demanda em 10/03/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a "inexistência de incapacidade absoluta", desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o retorno às atividades que habitualmente desempenhava, ligadas ao labor braçal.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Os termos iniciais dos benefícios devem ser mantidos conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 07/10/2008 (data da cessação administrativa) e DCB em 04/07/2010, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 05/07/2010 (data da juntada do laudo médico judicial), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024936-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024936-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENEDITA CORDEIRO SOARES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP162001 DALBERON ARRAIS MATIAS  
No. ORIG. : 11.00.00088-3 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **21/07/2011**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Documentos (fls. 10/20).

Justiça gratuita concedida (fl. 22).

Depoimentos testemunhais (fls. 45/47).

A sentença prolatada em **24/01/2012** julgou **procedente** o pedido. Concedida a tutela antecipada. Remessa oficial não-determinada (fls. 43/44).

O INSS apelou (fls. 52/58).

Contrarrazões (fls. 65/70).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **06/09/2011** (fls. 22 e 25),

sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **24/01/2012**, de

acordo com o Termo de Audiência (fls. 43/44), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.*

*II. Agravo interno desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIENCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIENCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).*

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **24/01/2012**, o início do prazo recursal corresponde a **25/01/2012**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **23/02/2012**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **01/03/2012**, consoante se observa à fl. 52, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025686-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025686-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VANDELI APARECIDA VIEIRA  
ADVOGADO : SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA  
No. ORIG. : 10.00.00077-6 1 Vr PACAEMBU/SP

## DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **18/06/2010**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 09/11).

Justiça gratuita concedida (fl. 12).

Depoimentos testemunhais (fls. 28/29).

A sentença prolatada em **14/03/2011** julgou **procedente** o pedido, com início do benefício na data da citação, e correção monetária e juros de mora sobre os atrasados. Verba honorária de 15% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Remessa oficial não-determinada (fls. 26/27).

O INSS apelou (fls. 33/36), pela reforma integral do julgado.

Contrarrazões, pela parte autora (fls. 43/46).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício

da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que



a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **24/12/2009** (fl. 09), devendo, assim, comprovar o exercício de atividade rural por **168 meses**.

No caso em questão, a autora apresentou cópia da certidão de seu casamento religioso com o Sr. Sebastião dos Santos, celebrado em **20/07/1974** (fl. 10), sendo que, na sequência, sobrevém certidão do óbito do mesmo, ocorrido, então, em **26/11/1992**, observada a qualificação profissional do mesmo como "lavrador", cabendo destacar que consta observação de que o *de cujus* vivia maritalmente com a Sra. Vandeli Aparecida Vieira, ora autora (fl. 11).

A pesquisa ao banco de dados CNIS/Plenus (fls. 37/41) acusa, em nome da parte autora, a concessão de "pensão por morte de trabalhador rural".

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Com o falecimento do companheiro, cessa a presunção de que a esposa o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta Oitava Turma, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

(...)

*VII - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 21 anos, quando a autora possuía apenas 41 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*

*VIII - Com o falecimento do marido, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*

(...)

*XII - Agravo improvido.*

*XIII - De ofício, retifico erro material do dispositivo da decisão, para constar que "Não conheço do reexame necessário".*

*(48354 SP 0048354-27.2011.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

(...)

*VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*

*VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*

(...)

*XI - Agravo legal improvido."*

*(37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)*

*(grifos meus)*

Em outras palavras: em razão do passamento do seu esposo, caberia à autora apresentar documento em nome próprio, que fizesse prova de sua permanência na lide rural, o que, nos autos, não ocorreu.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela requerente (fls. 28/29), é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido."*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA: 14/09/2005.)*

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025735-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025735-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SEBASTIANA SILVANA DA SILVA DIAS  
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
No. ORIG. : 09.00.00195-1 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **23/11/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Documentos (fls. 11/15).

Justiça gratuita concedida (fl. 16).

Depoimentos testemunhais (fls. 54/55).

A sentença prolatada em **24/10/2011** julgou **procedente** o pedido. Remessa oficial não-determinada (fls. 52/53).

O INSS apelou (fls. 58/60).

Contrarrazões (fls. 64/76).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **27/07/2011** (fl. 43), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **24/10/2011**, de acordo com o Termo de Audiência (fls. 52/53), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

**"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.**

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento.*

Precedentes.

II. Agravo interno desprovido."

(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **24/10/2011**, o início do prazo recursal corresponde a **25/10/2011**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **23/11/2011**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **24/02/2012**, consoante se observa à fl. 58, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026618-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026618-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA JANUARIA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
No. ORIG. : 10.00.00064-5 1 Vt ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **08/04/2010**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Documentos (fls. 12/16). Tutela antecipada e Justiça gratuita concedidas (fls. 17/19). Depoimentos testemunhais (fls. 49/50). A sentença prolatada em **28/04/2011** julgou **procedente** o pedido. Remessa oficial não-determinada (fls. 51/54). O INSS apelou (fls. 55/60). Subiram os autos a este Egrégio Tribunal. É o relatório. DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **17/09/2010** (fl. 44), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **28/04/2011**, de acordo com o Termo de Audiência (fls. 49/50), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.*

*II. Agravo interno desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).*

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **28/04/2011**, o início do prazo recursal corresponde a **29/04/2011**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **28/05/2011**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **03/08/2011**, consoante se observa à fl. 55, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028465-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028465-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : NIVALDO ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 07.00.00119-9 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 109/110, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 210/215 (proferida em 16/04/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir do cancelamento administrativo (20/09/2007).

Manteve a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Ressalta a necessidade de análise dos fatores sociais e pessoais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 19/46.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 75, informa a concessão de auxílio-doença, de 14/08/2007 a 20/09/2007.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (20/06/2008 - fls. 121/124, com complementação a fls. 150/152 e 186/187) atesta que o periciado é portador de hérnia de disco em L5-S1. Afirma que a enfermidade impede, no momento, o exercício de atividades que exijam esforço físico. Informa que há possibilidade de tratamento e recuperação. Conclui pela existência de

incapacidade parcial e temporária para o labor.

O requerente juntou, a fls. 160/165, 171/172 e 193/195, mais documentos médicos.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 20/09/2007 e ajuizou a demanda em 24/09/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº. 8.213/91.

Neste caso, verifico que o requerente não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como pleiteado, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

Neste caso, a parte autora é portadora de doença que impede o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e recuperação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-

**doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.**

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para alterar a correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Nego provimento ao apelo do autor.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 20/09/2007 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028765-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028765-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEIDE APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP213288 PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI  
No. ORIG. : 08.00.00140-6 2 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 73, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 18/06/2008 (fls. 93).

A r. sentença de fls. 185/189 (proferida em 05/10/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Requer, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como seja observada a prescrição quinquenal e reduzida a verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.



É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/71, destacando-se: carta de concessão / memória de cálculo, informando a concessão de auxílio-doença, de 25/02/2008 a 07/03/2008.

A parte autora, cozinheira, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*síndrome do túnel do carpo bilateral, diabetes mellitus, pressão alta e lombalgia*". Afirma que as patologias limitam sua atividade laboral. Informa que a requerente "poderá fazer trabalho leve". Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor desde o ano de 2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 07/03/2008 e ajuizou a demanda em 26/05/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Os termos iniciais dos benefícios devem ser mantidos conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que

constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS apenas para alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 07/03/2008 (data da cessação administrativa) e DCB em 17/06/2008, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 18/06/2008 (data da citação), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00080 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029394-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029394-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : AMERICO DE SOUZA ANDRADE  
ADVOGADO : SP094342 APARECIDA LUZIA MENDES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 11.00.00087-6 2 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 71, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 72/73 (proferida em 20/03/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do dia subsequente ao da última alta médica.

Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O INSS informou a reativação do benefício (fls. 85/87).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/29.

A fls. 40, há consulta ao Sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 22/01/2009 a 16/10/2009.

A parte autora, ajudante geral, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*obesidade exógena gonartrose bilateral*". Afirma que a enfermidade gera limitação funcional para as atividades habituais. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor desde 22/01/2009.

Realizada proposta de acordo pela Autarquia (fls. 67/68), mesmo intimado, deixou de manifestar-se o autor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 16/10/2009 e ajuizou a demanda em 11/05/2011.

Nesse caso, o perito judicial atesta a incapacidade desde janeiro de 2009, época em que a parte autora percebia o auxílio-doença concedido administrativamente.

Além disso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

*Agravo não provido.*

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual o autor é portador, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº*

9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o laudo judicial atesta a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para alterar a correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 17/10/2009 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029937-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029937-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SILVIO RODRIGUES  
ADVOGADO : SP261992 ANA LUCIA MORAES  
No. ORIG. : 10.00.00078-5 1 Vt ARARAS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença até 07.07.2008 (fls. 24), tendo ajuizado a presente ação em 13.08.2008, portanto, em consonância com o inciso II do art. 15 da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 15.07.2009, atestou que a parte autora é portadora de estresse pós traumático, diabetes mellitus e hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 200/223).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*

1. *'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.'* (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. *Agravo regimental improvido".*

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*

1. (...)

2. *O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

3. *Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça".* (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, o auxílio-doença deverá ser concedido desde a data de sua cessação administrativa, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfin, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices

oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031401-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031401-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALTER DE MORAES  
ADVOGADO : SP130111 RINALDO LUIZ VICENTIN  
No. ORIG. : 09.00.00005-0 2 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 46, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 17/03/2009 (fls. 74 v).

O INSS interpôs agravo de instrumento contra decisão que concedeu a tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 112).

A r. sentença de fls. 179/182 (proferida em 03/11/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação. Manteve a tutela antecipada.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Requer, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/45, destacando-se: atestados médicos; CTPS do requerente (nascimento em 09/05/1942), informando vínculos empregatícios, descontínuos, desde 01/03/1972, sendo o último, a partir de 11/11/2002, sem data de saída.

A Autarquia juntou, a fls. 66/72, pesquisa ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 23/04/2005 a 06/09/2007. Trouxe, ainda, os laudos médicos periciais elaborados na via administrativa.

A parte autora, ajudante de oficina mecânica, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*moléstia de Dupuytren*". Informa tratar-se de patologia progressiva que gera deformidade nas mãos. Apresenta, também, diabetes mellitus. Afirma que as patologias limitam sua atividade laboral. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor desde 13/03/2006. Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 06/09/2007 e ajuizou a demanda em 13/01/2009.

Nesse caso, o perito judicial atesta a incapacidade desde o ano de 2006, época em que a parte autora percebia o auxílio-doença concedido administrativamente.

Além disso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

*Agravo não provido.*

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA).

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao



benefício de aposentadoria por invalidez.

Os termos iniciais dos benefícios devem ser mantidos conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Nego seguimento ao apelo da autarquia.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 06/09/2007 (data da cessação administrativa) e DCB em 16/03/2009, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 17/03/2009 (data da citação), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039391-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039391-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ SALUSTIANO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP219779 ALEXANDRE CEZAR MONTEIRO  
No. ORIG. : 11.00.00090-0 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de auxílio-doença, no prazo de quinze dias.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 60/63), datado de 09/09/2011, atesta que o autor é portador de "*Cefaléia tensional com crises de dores freqüentes, depressão severa e insuficiência hepática*", apresentando incapacidade laborativa de forma total e permanente desde 2011.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Penus, verifica-se a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 16/11/1981 a 21/09/1982, 05/02/1983 a 03/09/1983 e 01/11/1984 a 17/09/1987, bem como recolhimentos, na condição de contribuinte individual, relativamente aos meses de 07/1988 a 03/1991, 05/1991 a 05/1992, 07/1992 a 06/1993, 08/1993 a 01/1996, 03/1996 a 12/1996, 01/1997 a 03/1997, 04/2010 a 05/2011.

Cabe ressaltar que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, o qual, após submeter a requerente a exame, concluiu pela sua incapacidade total e permanente.

Dessa forma, resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurado, uma vez que a incapacidade remonta à época em que o autor se encontrava vinculado à Previdência Social.

Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que apesar de ter perdido a qualidade de segurado em determinado momento, conta com contribuições em quantidade suficiente para o aproveitamento das anteriores e que, somadas, perfazem número superior ao mínimo necessário para o recebimento do benefício.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040597-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040597-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : GILSON COSTA TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP289419 TATIANE MARTINS DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00147-9 1 Vr GUARA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A sentença de fls. 118/120 (proferida em 04/07/2012), julgou improcedente a demanda, considerando que a parte autora não comprovou estar incapacitada de forma total para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando que cumpriu os requisitos legalmente exigidos para concessão da aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/38, destacando-se carteiras de trabalho, com vários registros, de forma descontínua, de 1995 a 2011, como trabalhador rural e extrato do sistema Dataprev confirmando, em sua maioria, os vínculos empregatícios mencionados.

A fls. 63 e seguintes constam extratos do sistema Dataprev informando que o autor percebeu auxílio-doença, de

27/10/2001 a 13/12/2001, 20/09/2007 a 25/10/2007, 22/06/2010 a 07/08/2010, 22/09/2010 a 22/01/2011 e de 14/03/2011 a 30/12/2011.

O autor, lavrador, contando atualmente com 46 anos de idade, foi submetido à perícia médica, realizada em 10/04/2012.

O laudo atesta ser portador de artrose de quadril e espondiloartrose lombar. Aduz que, mesmo com tratamento, o autor não pode voltar ao corte de cana-de-açúcar, acrescentando que a patologia é irreversível. Conclui pela incapacidade total e permanente para trabalhos que demandem deslocamento e esforço físico.

Consulta ao sistema Dataprev, parte integrante desta decisão, informa que o autor percebe aposentadoria por invalidez, concedida administrativamente, desde 18/02/2013.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença, de 14/03/2011 a 30/12/2011 e ajuizou a demanda em 29/09/2011, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade total e permanente apenas para o exercício de atividades que demandem deslocamento e esforço físico, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades ortopédicas que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial deve ser fixado na data da perícia médica judicial (10/04/2012) como expressamente pedido na inicial (fls. 05), sendo devido até a data da concessão administrativa (18/02/2013).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até

a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial na data do laudo médico judicial (10/04/2012), sendo devido até a data da concessão administrativa do benefício (18/02/2013). Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 10/04/2012 (data do laudo médico), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, sendo devido até a data da concessão administrativa (18/02/2013).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041601-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041601-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE VIEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP279627 MARIANA FRANCO RODRIGUES  
No. ORIG. : 10.00.00051-2 2 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 41, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 19/03/2010 (fls. 47).

A r. sentença de fls. 94/98 (proferida em 14/05/2012) julgou procedente o pedido para restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Concedeu a tutela antecipada para a implantação da aposentadoria. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração da verba honorária e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A Autarquia informou, a fls. 126, que não é possível fazer proposta de acordo e requereu o regular andamento do feito.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/40.

A fls. 53/55, há pesquisa ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 25/10/2007 a 01/11/2009.

A parte autora, faxineira, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*artrite, gonartrose, dorsalgia, amputação traumática de falange distal do indicador esquerdo e pressão alta*". Afirma que as enfermidades impedem o exercício de serviços pesados. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 01/11/2009 e ajuizou a demanda em 19/02/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Os termos iniciais dos benefícios devem ser mantidos conforme fixado na r. sentença à mímica de apelo para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do

dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 02/11/2009 e DCB em 18/03/2010, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91 e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 19/03/2010 (data da citação), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantida a tutela antecipada. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043115-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043115-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MANOEL PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP233300 ANA LUIZA OLIVEIRA LIMEDE  
No. ORIG. : 11.00.00101-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 71/73 (proferida em 16/06/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação (01/07/2011). Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O INSS informou, a fls. 107 e seguintes, que não é possível fazer proposta de acordo e requereu o regular andamento do feito. Juntou documentos.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/26, destacando-se: consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de aposentadoria por invalidez de 02/07/2005 a 01/07/2011; cópias do procedimento administrativo e documentos médicos.

A parte autora, carpinteiro, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciado é portador de "*espondilólise L4-L5, discopatía degenerativa lombar difusa com estenose do canal no nível L4-L5 e espondilodiscoartrose cervical*". Afirma que as enfermidades impedem o exercício das atividades habituais. Conclui pela existência de incapacidade permanente, sendo total para a função de carpinteiro.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu aposentadoria por invalidez até 01/07/2011 e ajuizou a demanda em 05/07/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91. Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para a função habitual, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava, ligadas ao labor braçal.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com



DIB em 01/07/2011 (data da cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047538-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047538-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA DE LOURDES DA SILVA NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00111-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 44/48) afirma que a autora é portadora de "*Apenas dor (subjetivo) no cotovelo esquerdo sem comprometimento dos movimentos do mesmo.*"

Cumprasse asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus

ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumpra-se, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050374-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050374-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DE ALMEIDA CAMARGO TOME  
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI  
CODINOME : APARECIDA DE ALMEIDA CAMARGO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP  
No. ORIG. : 10.00.00097-4 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A fls. 77, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença.

O INSS informou, a fls. 83, o cumprimento da determinação judicial, com a implantação do benefício nº. 550.470.260-3, com data de início do benefício - DIB em 02/02/2012, data de início do pagamento - DIP em 02/02/2012 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais).

A r. sentença de fls. 86/87 (proferida em 22/03/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (21/05/2010). Concedeu a tutela antecipada, para imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, pleiteando a fixação do termo inicial na data da realização da perícia médica judicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, não houve apelo da parte autora e a Autarquia se insurge apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Observe-se que, a requerente trouxe aos autos documentos médicos que atestam a presença, desde a época do requerimento administrativo, das mesmas enfermidades apontadas no laudo judicial como incapacitantes, quais sejam, tendinite do ombro e ruptura parcial do tendão do ombro direito (fls. 17/22).

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED.*

*THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 21/05/2010 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2012.03.99.050554-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDEVINEIA DA SILVA MARQUES  
ADVOGADO : SP296566 SIDNEY FERREIRA MENDES JUNIOR  
No. ORIG. : 12.00.00005-0 3 Vt ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 59/61 (proferida em 04/05/2012), após acolher embargos de declaração (fls. 75/77), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação de seu auxílio-doença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

O INSS informou, a fls. 91, o cumprimento da determinação judicial, com a implantação do benefício nº. 552.704.088-7, com data de início do benefício - DIB em 01/12/2011, data de início do pagamento - DIP em 06/06/2012 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, esclareça-se que a apelação é tempestiva, já que a intimação pessoal do procurador autárquico ocorreu em 10/09/2012 (fls. 93) e o recurso foi interposto em 21/09/2012.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/18.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*diabetes mellitus, hipertensão arterial, quadro depressivo e amputação do pé esquerdo até o nível infrapatelar do membro inferior esquerdo*". Informa que a autora foi internada em 01/07/2010 e submetida à amputação em razão de processo infeccioso. Iniciou quadro depressivo após o falecimento do esposo em 04/07/2010. Afirma que as enfermidades impedem a requerente de realizar suas atividades laborativas habituais, pois sua profissão exige que trabalhe sentada por muitas horas, o que prejudica a circulação dos membros inferiores. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.

A fls. 44/48, há consulta ao sistema Dataprev da Previdência Social, informando a concessão de auxílio-doença, de 24/06/2010 a 30/11/2011.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 30/11/2011 e ajuizou a demanda em 15/12/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual

porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de apelo para sua alteração. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 01/12/2011 (data seguinte à cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000835-79.2012.4.03.6003/MS

2012.60.03.000835-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA AMALIA LEITE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS015311B CELIJANE ESCOBAR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008357920124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

**"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".**

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Ora, não merece reforma a sentença, eis que não comprovados os requisitos para a concessão do benefício.

O requisito etário foi satisfeito, visto ter a apelante completado a idade mínima em 04.03.2002 (fls. 10) e, conforme certidão acostada às fls. 13, a apelante casou-se com lavrador em 11.09.1965.

Cabe verificar se a apelante demonstrou 126 meses de atividade rural.

Ocorre, todavia, que em seu depoimento pessoal (CD-ROM - fl. 79), a autora afirmou que parou de trabalhar em 1983. É prova produzida pessoalmente, que fala em seu desfavor, e determina a improcedência da ação. Ainda que as testemunhas tenham apresentado versão diversa dos fatos, seus depoimentos não podem prevalecer, porque em confronto com a narrativa da interessada.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO OU POR IDADE.**

**1. Embora a Autora tenha completado a idade necessária à concessão do benefício, o requisito relativo à comprovação da atividade rural não restou demonstrado.**

**2. Os documentos apresentados, embora configurem início razoável de prova material, foram elididos em razão da consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que demonstrou o exercício de atividade urbana pelo marido da Autora, junto ao Departamento de Estradas e Rodagens (DER).**

**3. A própria Autora exerceu atividade urbana, conforme cópias de sua CTPS colacionadas aos autos, não obstante as testemunhas tenham afirmado que, nos mesmos períodos, exercia atividade rural junto a seu esposo.**

**4. Mesmo na hipótese do reconhecimento de todo o período pleiteado, a Autora não faria jus à aposentação, na medida em que não logrou cumprir a carência exigida, nos termos do artigo 25 c.c. artigo 142, ambos da Lei n.º 8.213/91, já que o labor rural não pode ser computado para tal fim.**

**5. Tampouco seria possível a concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, já que a Autora completou a idade mínima de 1995 e pretendia comprovar labor rural cumprido até 1982, de forma que restaria desatendido o disposto no referido artigo, que aceita atividade campesina descontínua, desde que seja imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.**

**6. Apelação não provida."**

(TRF 3ª Região, AC 2002.03.99.024398-4/SP Sétima Turma, Relator Antonio Cedenho, j. 20.08.2007, v.u., DJU 13.09.2007, p. 289.)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ESPOSA. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL ATÉ AO MENOS O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO.**

**I - Não tendo sido comprovado, por início de prova material, a qualidade de rurícola da Autora, incabível a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, devendo ser mantida integralmente a sentença.**

**Súmula 149/STJ.**

**II - Impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade a rurícola (art. 143 da Lei n. 8.213/91), uma vez não atendida a exigência de que o segurado encontre-se em atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou, ainda, consoante interpretação que adoto, quando do implemento do requisito etário (arts. 143 e 142, da Lei n. 8.213/91), bem como ante a ausência do requisito relativo à comprovação do exercício da atividade rural no período idêntico à carência legal (arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91).**

III - A prova testemunhal não se prestou a comprovar o efetivo exercício da atividade rural pela Requerente, porquanto da análise dos depoimentos destacados, nota-se que os esclarecimentos limitaram-se a mencionar sua qualidade de diarista, sem declinar detalhes imprescindíveis, como os períodos e locais de trabalho.

IV - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.034794-0/SP, Oitava Turma, Relatora Regina Costa, j. 13.06.2005, v.u., DJU 06.07.2005, p. 261).

**"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. FALTA DE DOCUMENTOS IMPRESCINDÍVEIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - A atividade rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.

II - Não havendo nos autos início de prova material a atestar o labor rurícola desenvolvido pela parte, não há como comprovar-se o trabalho rural por ela exercido, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

**III - O labor agrícola para fins de benefício de aposentadoria rural por idade deve se referir ao período imediatamente anterior ao implemento do quesito etário, não apresentando óbice à concessão do benefício eventual atividade urbana iniciada após o cumprimento desses requisitos.**

IV - Considerando, ainda, que a autora completou 55 anos em 06/08/1997 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável no ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

V - Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

VI - Feito declarado, de ofício, extinto sem resolução do mérito. Apelação da autora prejudicada."

(TRF 3ª Região, AC 2005.60.07.000140-3/MS, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, j. 15.05.2007, v.u., DJU 06.06.2007, p. 534)

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015278-20.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.015278-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : KATIUSCIA JULIANE PERES NEVES  
ADVOGADO : SP221167 CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00152782020124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 26.12.2005.

Pedido julgado parcialmente procedente, para conceder o benefício da pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (17.05.2007), com renda calculada na forma da legislação vigente ao tempo do óbito e reajuste legais posteriores. Honorários advocatícios fixados em 5% do valor das parcelas vencidas, conforme o teor da Súmula nº 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

A autora apelou, pugnando pela majoração dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação e para que seja afastada a prescrição quinquenal.

Sem contra-razões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido restou incontroversa, consoante se denota do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, estampado a fl. 19, indicando a manutenção de vínculo empregatício por ocasião do óbito.

Superada a questão relativa à qualidade de segurado, passa-se à análise da dependência econômica, único requisito subjetivo exigido da postulante de pensão *post mortem*.

Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e § 4º, bem como o artigo 76, § 2º, ambos da LBPS, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

*Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.*

*(...)*

*§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária companheira, a dependência é presumida.

Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da affectio societatis conjugal.*

*A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".*

Para a comprovação da união estável, a autora apresentou:

- Cópia de certidão de óbito do segurado, ocorrido em 26.12.2005;
- Cópia de recibos referentes ao pagamento de aluguel de imóvel, situado na Rua Prof. Joaquim Pedroso, 445, Bairro Cidade Alta, Cosmópolis/SP;
- Cópia de declarações firmadas por diversas empresas constando como clientes cadastrados o *de cujus* e a autora, sendo que esta última na qualidade de cônjuge do falecido, tendo como endereço residencial a Rua Concórdia, 778, bairro Trinta de Novembro, Cosmópolis/SP;
- Cópias de correspondências de familiares endereçadas ao segurado falecido e a autora, tendo como endereço a Rua Prof. Joaquim Pedroso, 445, Bairro Cidade Alta, Cosmópolis/SP;
- Cópia de declaração firmada pelo médico Danilo F. Ponchet, atestando o que a autora acompanhou o falecido, durante o período de 1993 a 2005, em tratamento médico no HC - Unicamp.



A prova testemunhal, por sua vez, é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autora e falecido apresentavam perante a sociedade como se fossem marido e mulher (fls. 183-186).

O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

Presente, portanto, a dependência econômica da autora em relação ao falecido e demonstrada a qualidade de segurado deste último, a concessão do benefício é de rigor.

O termo inicial do benefício previdenciário deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17.05.2007), na forma do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Considerando que entre a conclusão do procedimento administrativo e o ajuizamento da ação não decorreu o prazo de cinco anos, deve ser afastado o reconhecimento da prescrição.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários advocatícios, majoro-os para 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra. Dou parcial provimento à apelação da autora, excluir a prescrição quinquenal e para majorar os honorários advocatícios para 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004933-65.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.004933-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TERESINHA LONGO FERRARI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP230110 MIGUEL JOSE CARAM FILHO e outro  
No. ORIG. : 00049336520124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 08.06.2006.

Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte a partir de 02.04.2013.

Honorários advocatícios fixados em 10%, observada a Súmula 111 do STJ. Sem custas.

O INSS apelou, preliminarmente, pugna pelo reconhecimento da prescrição quinquenal. Requer, ainda, a redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Inicialmente, não há que se falar em prescrição quinquenal, pois o benefício da autora teve início em 30.05.2011, enquanto a demanda foi proposta em 05.07.2012.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, a dependência econômica, único requisito subjetivo exigido do postulante de pensão *post mortem*, restou incontroversa.

O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do cônjuge é considerada presumida.

A condição de esposa do *de cujus* restou demonstrada por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos, às fls. 15-17, provas estas consideradas inequívocas. Nesse sentido, vem decidindo esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DO "DE CUJUS". QUALIDADE DE SEGURADO. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

*II - Havendo nos autos início de prova material (certidão de casamento), corroborada por testemunhas, deve ser tido como comprovado o exercício de atividade rural empreendido pelo falecido."*

*(AC 906430; Rel. Sérgio Nascimento; 10ª Turma; DJF3: 05/11/2008)*

A dependência econômica do cônjuge é presumida. A presunção é relativa. Todavia, para deixar de ser considerada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão dos autores.

Tendo o instituto autárquico deixado de produzir prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *juris tantum* de dependência econômica dos postulantes em relação ao falecido.

Superada a questão relativa à dependência econômica presumida do cônjuge, passo à análise da qualidade de segurado do *de cujus*.

A condição de segurado do falecido restou suficientemente demonstrada, uma vez que consoante extrato de Informações do Benefício - INFBEN, de fl. 20, o *de cujus* percebia o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, ante a existência de prova inequívoca da qualidade da dependência econômica da autora, decorrente de presunção legal, e da qualidade de segurado do falecido, patente o direito pretendido nesta demanda em obter o benefício de pensão por morte.

Tomadas essas considerações, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002185-85.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.002185-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : SEBASTIANA DA SILVA PEREIRA  
ADVOGADO : SP248350 ROGERIO FERRAZ BARCELOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021858520124036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de benefício assistencial cessado em 11.07.2012, em virtude da concessão de pensão por morte em 01.06.2012.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal, opinou pelo desprovemento.

É o relatório.

#### **Decido.**

O benefício perseguido pela autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.

Antes da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial hoje vigente destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento desse benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. O artigo 20, em sua redação original, estabelecia a idade mínima para aferição do benefício, em se tratando de pessoa idosa, e assentava, para os efeitos dessa lei, os conceitos de família, de pessoa portadora de deficiência e de miserabilidade, nos seguintes termos, *in verbis*:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).*

*§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

*§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja*

renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

A Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 20, da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento da Lei n.º 10.741, de 01.10.2003 (Estatuto do Idoso), houve nova redução no requisito etário, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004.

A Lei n.º 12.435, de 06 de julho de 2011, por sua vez, alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20, dessa lei, a seguinte redação:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*

*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

*§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

(...)

*§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)."*

Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16, da Lei de Benefícios.

Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.

O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei n.º 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI n.º 1.232/DF, reconheceu a constitucionalidade desse parâmetro, previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93.

É de se notar, contudo, que em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem entendido que a condição de miserabilidade pode ser aferida por outros meios de prova. Nesse sentido, o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557/MG:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp 1.112.557/MG, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, v.u., j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009)

Como se denota do julgado *supra*, deve, o órgão jurisdicional, ao avaliar o requisito de hipossuficiência, evitar análise baseada somente no cálculo da renda *per capita*. E, acrescento, raciocínio semelhante pode ser aplicado à questão do núcleo familiar, visto que a tentativa de delimitação legal do conceito de família acaba por ignorar a dinâmica das relações familiares no país, sendo de conhecimento comum que outros parentes - avós, tios, sobrinhos - residem sob o mesmo teto e constituem uma rede de apoio, a qual não pode ser ignorada.

É dizer, caberá ao magistrado avaliar, em cada caso concreto, as condições apresentadas pelo pleiteante, seja no que diz respeito à renda familiar, seja no tocante ao conjunto de pessoas que lhe dão suporte. Decerto que não só a existência de miserabilidade, mas também a ausência dessa situação podem ser aferidas por meio da análise do conjunto probatório. Do contrário, teríamos decisões desarrazoadas, apartadas da realidade, distantes dos objetivos almejados pelo legislador.

Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No concernente ao primeiro requisito, trata-se de autora idosa, condição devidamente comprovada mediante a juntada de documento de identidade (fl. 12).

Contudo, segundo se denota do extrato de Informações do Benefício - INFBEN (fl. 17), a autora é titular do benefício de pensão por morte.

Dispõe a legislação vigente no parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)*

Veja-se a respeito o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM PENSÃO POR MORTE. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. A assistência social é paga ao portador de deficiência e ao idoso com 67 (sessenta e sete) ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (Lei nº 8.742/93).*

*II. A parte autora não faz jus ao amparo assistencial, uma vez que já percebe outro benefício, existindo vedação legal à cumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º da Lei nº 8742/93.*

*III. Apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 2000.03.99.028705-0; 7ª Turma; v. u., Relator Desembargador Federal Walter do Amaral; j. em 27.10.2003; DJU de 19.11.2003).*

Diante da informação de que a autora recebe benefício previdenciário, resta evidente a impossibilidade de concessão do benefício ora postulado.

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2013.03.99.004459-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES BOMBONATO DA SILVA  
ADVOGADO : SP262118 MATEUS GOMES ZERBETTO  
No. ORIG. : 10.00.00059-2 1 V<sub>r</sub> TUPI PAULISTA/SP

### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.

A r. sentença de fls. 95/102 (proferida em 26/07/2012) julgou a demanda procedente para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (25/10/2010), devendo a renda mensal ser calculada na forma dos artigos 44 e 45 da Lei 8.213/91, não podendo ser inferior a um salário mínimo. Concedeu a antecipação da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou sua condição de trabalhadora rural, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/22, dos quais destaco:

- certidão de casamento, de 24/11/1971, informando a qualificação de lavrador do marido (fls. 15);  
- CTPS da própria autora, com registros, de 04/06/2007 a 30/09/2007, 12/01/2009 a 20/01/2009 e, a partir de 03/08/2009, sem data de término, todos como trabalhadora rural.

A fls. 34 consta requerimento administrativo, de 25/10/2010, indeferido por conclusão médica contrária.

O INSS juntou a fls. 53/61, extrato do sistema Dataprev confirmando os vínculos empregatícios acima mencionados, em nome da autora, constando que efetuou recolhimento, em 08/1999, como artesã. Há, ainda, a notícia de vínculos empregatícios em nome do cônjuge, de 01/11/2007 a 05/01/2009 e, a partir de 20/03/2009 com última remuneração em 01/2011, indicando que percebeu auxílio-doença, como segurado especial/rural, de 03/05/2007 a 07/06/2007 e auxílio-doença, como comerciário/empregado, de 22/04/2009 a 21/07/2011.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 74/75, que afirmaram conhecer a autora há mais de 30 (trinta) anos e declararam que sempre trabalhou como diarista, na lavoura.

A autora, lavradora, contanto atualmente com 57 anos, foi submetida à perícia médica, realizada em 08/03/2012 (fls. 86/87).

O laudo atesta ser portadora de bócio nodular atóxico e hérnia de disco intervertebral cervical. Afirma que o bócio não produz reflexo na vida da requerente, mas que a hérnia de disco produz reflexos nos sistemas físico e motor da periciada. Aduz que os órgãos mais afetados foram a coluna vertebral cervical e os membros superiores. Assevera ser provável que a incapacidade já dure dois anos. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Como visto, a requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora,

concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.  
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.*

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).  
(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora comprovou sua condição de trabalhadora rural e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da aposentadoria por invalidez rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.*

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar do termo inicial e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do INSS, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 25/10/2010 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007005-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007005-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LIVIO AQUINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO  
No. ORIG. : 10.00.00143-1 1 Vt PANORAMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada deferida para implantação do benefício de auxílio-doença (fls. 64/65).

A sentença de fls. 141/145 (proferida em 18/07/2012), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (24/07/2010).

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando que o autor não preencheu os requisitos para concessão do benefício, uma vez que não comprovou estar incapacitado de forma total e definitiva para o labor.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 19/62.

O INSS juntou a fls. 77/80, extrato do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 1996 a 2003, tendo percebido auxílio-doença, de 10/04/2003 a 23/10/2003 e de 25/08/2005 a 24/08/2010.

O autor, motorista de caminhão, contando atualmente com 41 anos, foi submetido à perícia médica.

O laudo informa que o requerente é portador de hérnia de disco entre L5-S1, comprovada através de exames de ressonância magnética e tomografia computadorizada da região lombar, desde 2005. Aduz que o tratamento inclui a realização de cirurgia. Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho, podendo ser parcial após a cirurgia corretiva.

Verifica-se através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença até 24/08/2010 e ajuizou a demanda em 08/11/2010, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Não obstante não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, pois



não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.

Como visto, a parte autora esteve vinculada ao regime geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação (08/11/2010) e é portadora de doença que a incapacita total e temporariamente para qualquer atividade laborativa.

Logo, faz jus ao auxílio-doença, seguindo o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa (24/08/2010), tendo em vista que o perito informa que a parte autora já estava incapacitada naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Neste sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.

2. Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - APELREE 200203990192137- APELREE -799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para implantação do benefício de auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Segue que, por essas razões e, com fulcro no art. 557, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para reformar em parte a sentença, condenando a Autarquia a conceder à parte autora o benefício

de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei n.º 8.213/91, com termo inicial na data da cessação administrativa (24/08/2010), mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 24/08/2010 (data da cessação administrativa) no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei n.º 8.213/91. Esclareça-se que, dado ao caráter temporário do benefício, deverá ser observado o disposto nos arts. 101, da Lei n.º 8.213/91 e 71, da Lei n.º 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015574-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015574-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ANGELA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP144042B MARCO ANTONIO OBA  
No. ORIG. : 10.00.00085-5 2 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 77 (proferida em 29/06/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, aposentadoria por invalidez, a partir da citação (30/06/2010 - fls. 39). Concedeu a antecipação da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, pedindo, preliminarmente, seja a decisão submetida à remessa de ofício. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não comprovou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei n.º 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei n.º 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/38, destacando-se CTPS com registros, de 1981 a 1985, constando, ainda, registro a partir de 01/10/2008, sem data de término, como empregada doméstica e guias relativas a contribuições previdenciárias recolhidas a partir de outubro de 2010.

O INSS juntou, a fls. 50/56, extratos do sistema Dataprev confirmando a existência dos vínculos empregatícios anteriormente mencionados. Ademais, há informação de que percebe pensão por morte previdenciária, desde 10/02/1996. Constam, ainda, duas perícias realizadas em sede administrativa informando a data de início da incapacidade em 13/07/2008.

A autora, empregada doméstica, contando atualmente com 62 (sessenta e dois) anos de idade, foi submetida à perícia judicial.

O laudo (fls. 68/69 - 05/07/2011) informa que a requerente é portadora de miocardiopatia com dupla lesão mitral, fibrilação arterial e insuficiência vascular arterial em membro inferior esquerdo. Aduz que suas patologias são de

longa data, porém se agravaram há três anos, quando se iniciou sua incapacidade para o trabalho, de acordo com os exames médicos apresentados. Aduz tratar-se de lesão cardíaca severa e irreversível. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

A fls. 91/92 e 98 constam extratos do Sistema Dataprev informando recolhimentos efetuados pela autora, de 10/2008 a 06/2012, indicando, ainda, que percebeu auxílio-doença concedido em sede administrativa, de 02/07/2012 a 19/08/2012.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Ressalte-se que, independe de carência a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ao segurado que for acometido de qualquer uma das enfermidades elencadas no artigo 151, da Lei nº 8.213/91, entre elas está, a cardiopatia grave.

Além do que, manteve vínculo empregatício a partir de 01/10/2008, conservando sua qualidade de segurada.

Observe-se que, não há que se falar em enfermidade preexistente à filiação da autora ao RGPS tendo em vista que percebeu auxílio-doença na via administrativa.

Ademais, o perito judicial aponta que houve um agravamento da enfermidade, ensejando a aplicação da parte final do § 2º do art. 42, da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido a partir da citação, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial; bem como, à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios.

Logo, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da Autarquia, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 30/06/2010 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018919-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018919-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIZABETH ROGERIO  
ADVOGADO : SP256248 ILMA ELIANE FRANCISCO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 11.00.00061-6 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 80/81 (proferida em 22/02/2013), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo. Verba honorária fixada em R\$ 500,00. Concedeu a antecipação da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, pedido a fixação do termo inicial na data da perícia médica.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/17, destacando-se decisão administrativa indeferindo pedido de

auxílio-doença apresentado em 06/01/2011, por conclusão médica contrária (fls. 17).

A fls. 38 consta extrato do sistema Dataprev informando que a autora manteve vínculos empregatícios, de 1985 a 1998 e efetuou recolhimentos como contribuinte individual, de 07/2008 a 06/2011.

A parte autora, vendedora ambulante e "sacoleira", contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo, realizado em 18/01/2012, atesta ser portadora de discreta escoliose lombar com sinais clínicos de acentuação da cifose dorsal e moléstia base caracterizada por espondiloartrose da coluna vertebral. Apresenta, ainda, artrose dos joelhos. Assevera que não é possível afirmar a data de início da patologia, que tem caráter gradualmente progressivo. Conclui pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, devendo evitar atividades que exijam sobrecarga da coluna vertebral e dos joelhos.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Efetuoou recolhimentos até 06/2011 e ajuizou a demanda em 15/03/2011, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade parcial e permanente, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades ortopédicas que impedem o exercício de suas atividades habituais, que demandam esforço físico, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

Tendo em vista que o laudo pericial informa não ser possível estabelecer a data de início da incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis: PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

***1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.***

## **2. Recurso especial conhecido e provido.**

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS apenas para fixar o termo inicial na data da perícia médica (18/01/2012), mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 18/01/2012 (data do laudo médico), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021213-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021213-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE BELO COSTA FILHO  
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES  
No. ORIG. : 12.00.00164-3 3 Vr BIRIGUI/SP

### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 70/78 (proferida em 19/02/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo. Concedeu a antecipação da tutela. Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, pedindo, preliminarmente, a cassação da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese que a parte autora não completou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício.

Pleiteia seja a decisão submetida à remessa oficial e a redução da verba honorária.

O autor interpôs recurso adesivo requerendo a majoração da honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não há que se reportar a questão relacionada à sujeição da sentença ao duplo grau obrigatório, eis que o reexame necessário foi tido por interposto.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/26.

O INSS juntou, a fls. 40/45, extratos do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 1976 a 2010, além de recolhimentos efetuados como contribuinte individual. Consta, ainda, que recebeu auxílio-doença, de 29/08/2011 a 30/04/2012.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (realizado em 22/11/2012 - fls. 63/64) atesta que o periciado é portador de DPOC com obstrução moderada de VEFI de 46% que compromete sua capacidade laborativa específica, como pedreiro. Afirma que a enfermidade é progressiva, independente de tratamento. Fixa a data de início da incapacidade em fevereiro de 2011, salientando que o autor sofreu internação hospitalar em janeiro do mesmo ano. Conclui pela incapacidade permanente e absoluta apenas para atividades que demandem esforço físico, sendo passível de readaptação para atividades intelectuais ou que exijam mínimo esforço físico.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Recebeu auxílio-doença de 29/08/2011 a 30/04/2012 e ajuizou a demanda em 19/07/2012, mantendo sua qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade permanente e absoluta apenas para atividades que demandem esforço físico, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade pulmonar de caráter progressivo, que impede o exercício de suas atividades habituais, como pedreiro.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa, uma vez que o laudo informa que o autor já estava incapacitado para o trabalho naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que

constatada a incapacidade para o trabalho. Neste sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto aos honorários advocatícios, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº. 111 do STJ).

As Autarquias são isentas de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso, incluídos os honorários periciais. Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos na via administrativa ou em razão da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia para fixar o termo inicial na data da cessação administrativa (30/04/2012) e a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença, mantendo a tutela anteriormente concedida. Nego seguimento ao recurso adesivo do autor.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 30/04/2012 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021721-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021721-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDENETE ISOLINA CANSIAN MARINELLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2712/5239



## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, afastadas as prestações vencidas. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 21.01.2013 (fls. 67).

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pugna pela redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (25.02.2011) e a sentença (registrada em 21.01.2013), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 07.08.2009 (fls. 09), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia dos seguintes documentos:

- \* Certidão de casamento, assento lavrado em 31.12.1971, qualificando seu esposo como lavrador (fls. 16);
- \* Cópia de sua CTPS com anotações de vínculos rurais nos períodos de 01.10.1968 a 30.09.1971, 07.10.1971 a 31.01.1973, 05.02.1973 a 15.06.1973 e 01.07.1973 a 10.12.1977 (fl.18);
- \* Cópia da CTPS de seu cônjuge, com vínculos rurais nos períodos de 01.08.1976 a 14.06.1985, 01.06.1986 a 08.07.1988 e 18.01.1993 a 30.07.1994 (fl. 20).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, indica que o marido da autora, a partir de 18.01.1993, passou a exercer atividade urbana, bem como verteu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, no período de 07.2008 a 02.2011.

Ainda que quisesse comprovar o trabalho rural por meio das anotações constantes na CTPS da autora, é necessário consignar que as testemunhas não apresentaram depoimentos aptos a comprovar a manutenção das atividades rurais até o período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Ao contrário, referem-se a período longínquo, indicando vagamente a década de 1990 e a época em que a autora contava aproximadamente 32 anos de idade.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)"*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*

*4. Recurso especial improvido."*

*(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)"*

A reforma da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, não conheço da remessa oficial e, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024499-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024499-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DEVANIR BATISTA DA SILVA  
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA  
No. ORIG. : 11.00.00088-1 1 Vt PENAPOLIS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 64/67 (proferida em 05/10/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (15/08/2011 - fls. 29). Verba honorária fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedeu a antecipação da tutela para imediata implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, pedindo, preliminarmente, seja a decisão submetida à remessa de ofício. No mérito, sustenta, em síntese, que o autor não comprovou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício pleiteado. Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico

O autor interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração da honorária.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/25.

O INSS juntou, a fls. 41/43, extrato do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios, a partir de 1977, sendo, o último, de 07/03/2008 a 02/12/2008 e o recolhimento de contribuição, como contribuinte individual, em 08/2011.

A parte autora, vendedor ambulante, contando atualmente com 53 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial, realizada em dezembro de 2011.

Informa o *expert*, ser a parte autora portadora de deformidades dos joelhos, acrescentando que o RX de 25/08/2011 e o exame físico evidenciam graves sinais de artrose. Aduz que, embora o autor refira dores há um ano, as lesões são mais antigas. Assevera tratar-se de patologia com evolução progressiva e irreversível, sendo que, a colocação de prótese bilateral é contra indicada pelo excesso de peso e baixa idade para prótese. Conclui pela incapacidade total e definitiva para o trabalho.

Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos.

De outro lado, cumpre analisar se o autor manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 02/12/2008 e ajuizou a demanda em 13/07/2011.

O artigo 15, II, da Lei nº. 8.213/91 estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o trabalhador mantém a qualidade de segurado. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso dos autos, as carteiras de trabalho e o extrato do sistema Dataprev indicam que o autor manteve vínculo empregatício por mais de mais de 120 meses.

Portanto, prorroga-se o prazo de manutenção da qualidade de segurado para 24 meses.

Além do que, aplica-se, ainda, o disposto no §2º do artigo 15 da Lei n 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12

(doze) meses para o segurado desempregado.

Observe-se que, a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.*

1. *Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.*

2. (...)

8. *Remessa Oficial parcialmente provida.*

9. *Apelação parcialmente provida.*

*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. PRESENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA.*

*I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência de erro material no tocante ao cômputo do tempo de serviço laborado pelo autor, ensejador da contradição alegada pelo réu.*

*II - Quanto ao erro material apontado, cabe apenas esclarecer que o autor laborou no período de 01.07.1980 a 01.02.1981 e não no período constante do voto embargado (01.07.1980 a 01.02.1986), perfazendo um total de 07 (sete) anos e 12 (doze) dias de tempo de serviço até 20.12.1999, ou 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 05 (cinco) dias de tempo de serviço até 23.05.2000.*

*III - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ).*

*IV - O período de inatividade do autor não a prejudica na concessão do benefício vindicado, uma vez que ele estaria abrangido pela proteção legal do art. 15, II da Lei nº 8.213/91, mantendo a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, pelo período de 12 meses após a cessação de referidas contribuições, ou seja, até junho/2001, podendo o mencionado prazo ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, isto é, junho/2002, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.*

*V - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos em parte, sem alteração do resultado do julgamento. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 1169252 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 14/11/2007 Página: 772 - Rel. Des. Federal SÉRGIO NASCIMENTO).*

Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

1. *A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

2. *Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

(...)

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, nego seguimento ao apelo do INSS e ao recurso adesivo do autor, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 15/08/2011 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024577-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024577-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE AFONSO NUNES COELHO  
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 12.00.00119-9 3 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A tutela antecipada foi concedida para implantação do benefício de auxílio-doença (fls. 34).

A r. sentença de fls. 100/103 (proferida em 19/02/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação. Verba honorária fixada em 10% do valor da condenação. Concedeu a antecipação da tutela para imediata implantação do benefício.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, pedindo, preliminarmente, seja a decisão submetida à remessa de ofício. Requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não há que se reportar à questão relacionada à sujeição da sentença ao duplo grau obrigatório, eis que o reexame necessário foi tido por interposto.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/33, destacando-se extrato do sistema Dataprev informando que o autor percebeu auxílio-doença, de 16/08/2004 a 28/04/2008 (fls. 31).

A parte autora, motorista, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, realizada em 01/01/2013 (fls. 82/91).

Informa o *expert*, ser a parte autora portadora de espondilose moderada lombar com hérnia de disco, gonartrose bilateral e hipertensão arterial. Aduz que, o início da incapacidade ocorreu em agosto de 2004, de acordo com os exames complementares apresentados, relatório do médico assistente e relato do periciado. Afirma que, devido à quantidade de seguimentos afetados e pelo grau de comprometimento, o requerente está incapacitado para o trabalho de forma total e definitiva.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 16/08/2004 a 28/04/2008 e a demanda foi ajuizada em 22/05/2012. O perito médico, por sua vez, atesta que o requerente apresenta incapacidade para o labor desde 2004, época em que ainda ostentava a qualidade de segurado.

Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

### **AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

- Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença ou em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença e para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com

DIB em 22/05/2012 (data do ajuizamento da demanda).  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024802-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024802-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA APARECIDA FELIX  
ADVOGADO : SP208396 JOSE JACKSON DOJAS FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00129-7 1 Vr GUARA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença de fls. 86/87 (proferida em 27/02/2013) julgou improcedente a demanda, por considerar que a parte autora não comprovou estar incapacitada totalmente para o trabalho.

Inconformada, apela a parte requerente, sustentando que cumpriu os requisitos para concessão do benefício pleiteado, eis que trabalhou no campo, estando incapacitada para o exercício de atividades que demandem esforço físico.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/38, destacando-se CTPS com vínculos empregatícios urbanos, de 1967 a 1978.

A parte autora, desempregada, contando atualmente com 67 anos de idade, à perícia médica judicial.

O laudo informa que a requerente é portadora de esporão em pé esquerdo, insuficiência mitral leve e arritmia. Conclui pela incapacidade parcial e permanente, devendo evitar trabalhos que demandem grandes esforços físicos. O INSS juntou extrato do sistema Dataprev indicando que requerente efetuou recolhimentos como contribuinte individual (sem atividade cadastrada), de 12/2010 a 03/2012.

Neste caso, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:



**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025515-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025515-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MAURI DA SILVA  
ADVOGADO : SP144023 DANIEL BENEDITO DO CARMO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00155-8 1 Vr ITU/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 92/94 (proferida em 03/12/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora deixou de contribuir à Previdência Social e, quando voltou a filiar-se, já estava acometida da enfermidade que a incapacita para o trabalho.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que cumpriu os requisitos legalmente exigidos para concessão dos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/28, dos quais destaco:

- extrato do sistema Dataprev indicando que o autor manteve vínculos empregatícios, de 26/02/1997 a 04/1997, 22/06/1998 a 10/09/1998, e de 08/08/2003 a 22/08/2003 e efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, de 03/2009 a 12/2009;

- laudo de lesão corporal, de 04/09/2008, emitido pela Superintendência da Polícia Técnico Científica, informando que o autor foi vítima de agressão, em 15/08/2008 e sofreu intervenção cirúrgica craniana, ficando 12 dias internado e

- boletim de ocorrência constando o requerente como vítima de lesão corporal dolosa, em 15/08/2008.

Submeteu-se o autor à perícia médica judicial informando ser portador de sequelas de traumatismo craniano com hemiparesia à direita (perda parcial dos movimentos). Define agosto de 2008, época em que o autor sofreu agressão física com traumatismo craniano, como data de início da doença e a data de início da incapacidade.

Conclui pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Como visto, a autora esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos.

Manteve vínculo até 22/08/2003, deixou de contribuir por longo período e, após, voltou a filiar-se à Previdência Social, com novos recolhimentos de 03/2009 a 12/2009.

*In casu*, verifica-se que os documentos juntados informam o início da enfermidade incapacitante, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.

O laudo pericial aponta com clareza que, a incapacidade parcial para o trabalho ocorreu desde a época em que o autor sofreu traumatismo craniano, em agosto de 2008.

Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Assim, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.*

*2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.*

*3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.*

*4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Logo, impossível a concessão dos benefícios.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028988-31.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.028988-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCILENE DOS SANTOS FRANK incapaz  
ADVOGADO : MS010156 DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI  
REPRESENTANTE : EMILIA FRANK  
ADVOGADO : MS010156 DENNIS STANISLAW MENDONCA THOMAZINI  
No. ORIG. : 11.00.01897-0 2 Vr BATAGUASSU/MS

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de pensão por morte de genitor, falecido em 03.06.2007.

Pedido julgado procedente.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso. Pugnou, ainda, pelo restabelecimento do benefício a partir da indevida cessação.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.

Para fazer jus à concessão do referido benefício é necessário ostentar a condição de dependente econômico do falecido, cujo rol encontra-se discriminado no artigo 16, da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.*

*(...)*

*§ 2º. O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento." (grifos nossos)*

O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não se confundindo os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles traçados pela legislação tributária, em que se pode enquadrar como dependente o filho ou equiparado, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.

Pela análise do acima exposto, verifica-se que os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou a eles equiparados, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus, pois, à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, salvo casos de invalidez, como ocorre no caso em julgamento.

*In casu*, a autora demonstrou a relação de parentesco por meio da certidão de nascimento acostada aos autos, prova considerada inequívoca. Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA APOSENTADA POR INVALIDEZ. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E DESPROVIDO.*

*1. Nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica de filho inválido (inciso I do mesmo dispositivo legal) é presumida.*

*(...)*

*4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido."*

*(STJ; REsp 486030/ES; Rel. Min. Laurita Vaz; 5ª Turma; v.u.; j. 25.03.2003; DJ: 28.04.2003; p. 259)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Presentes os requisitos previstos no artigo 74, caput, da Lei n.º 8.213/91 é devido o benefício de pensão por morte.*

*2. Demonstrada a condição de filho inválido da segurada falecida, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.*

*3. Reexame necessário desprovido. Tutela antecipada concedida."*

*(TRF da 3ª Região; REO 652588; Rel. Juiz Leonel Ferreira; 9ª Turma; j. 30.03.2009; DJF3 CJI: 13.05.2009, p. 539).*

De acordo com o laudo pericial (fls. 85-90), a autora *"...é portadora de um quadro congênito e irreversível de retardo mental de grau severo. Necessita de acompanhamento de familiar, ou de terceiros permanentemente. É definitivamente inapta para o trabalho."* Considerou o quadro mental presente desde o nascimento.

Da análise do laudo, conclui-se que a autora já era inválida à época do óbito do segurado, restando comprovada a sua dependência econômica em relação ao falecido.

A qualidade de segurado restou comprovada, pois documentos extraídos do Sistema Único de Benefícios (DATAPREV) indicam que falecido era titular de aposentadoria rural (fl. 19).

Assim, ante a presunção de dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

O termo inicial do benefício deve retroagir à data da cessação indevida (19.11.1998), conforme pugnado pelo d. representante do Ministério Público Federal.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219, do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, acolho o parecer do Ministério Público Federal para fixar o termo inicial do benefício a partir da indevida cessação (19.11.2008) e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00105 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032293-23.2013.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : MARIO ROQUE NANETTI  
ADVOGADO : SP085380 EDGAR JOSE ADABO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP  
No. ORIG. : 11.00.00124-2 1 Vr ITAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O INSS propôs agravo de instrumento da decisão que deferiu a tutela antecipada para implantação do auxílio-doença (fls. 92), sendo que, esta E. Corte negou provimento ao recurso (fls. 190/191).

A r. sentença de fls. 223/224 (proferida em 24/04/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 17/10/2011 (data da cessação do auxílio-doença). Concedeu a tutela para implantação do benefício de aposentadoria por invalidez. Verba honorária fixada em 15% do valor da condenação, observada a Súmula 111, do STJ. Isento de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/42.

A fls. 128 consta extrato do sistema Dataprev indicando que o autor percebeu auxílio-doença previdenciário, de 16/12/2010 a 17/10/2011.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 61 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

Informa o *expert*, ser a parte autora portadora de hipocontratilidade vesical, esvaziamento vesical incompleto e infecção do trato urinário. Aduz que o periciado necessita do uso de cateterismo vesical limpo e intermitente, procedimento que deve ser feito várias vezes ao dia, impossibilitando-o de exercer suas atividades profissionais. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho, desde 30/03/2010, baseando-se no exame de urofluxometria mais cistometria.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 16/12/2010 a 17/10/2011 e a demanda foi ajuizada em 09/12/2011, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença ou em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 17/10/2011 (data da concessão administrativa do auxílio-doença).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038089-92.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.038089-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : GERALDO PATROCINIO CELESTINO  
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.01207-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir de 17/03/2008. Juros de mora de 1% ao mês, contados da citação e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Apelou, o autor, pleiteando a reforma da sentença para fixar como termo inicial do benefício a data do primeiro requerimento administrativo (07.07.1998), bem como para majorar a verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor devido da DIB até sua efetiva implantação.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

A insurgência está limitada ao termo inicial do benefício e o valor dos honorários advocatícios.

O termo inicial, do benefício previdenciário deve ser mantido na data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Vale ressaltar, ainda, que o requerimento formulado em 07/07/1998, conforme se observa à fl. 32, diz respeito à concessão de amparo social ao idoso, ou seja, benefício diverso do postulado nestes autos.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038262-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038262-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ADEMAR ARAUJO CARNEIRO e outro  
: MARIA APARECIDA VONA CARNEIRO  
ADVOGADO : SP264458 EMANUELLE PARIZATTI LEITÃO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00017-3 3 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Ação ajuizada objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 26.09.2012.

O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido improcedente.

Os autores apelaram, pugnando pela reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica dos genitores deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira.

Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. pensão POR morte . DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*

*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte , não é presumida, devendo ser comprovada.*

*2. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)

A condição de pais do *de cujus* restou demonstrada por meio da certidão de óbito acostada aos autos (fls. 23), prova esta considerada inequívoca.

Contudo, não há nos autos documentos que comprovem que o falecido provia a subsistência da família.

As notas fiscais de fls. 25 e 32-35, emitidas em nome do falecido segurado, são insuficientes, por si só, para fazer prova do pretendido, visto que não atestam a existência de dependência econômica.

Igualmente, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória não evidenciam que os autores eram economicamente dependentes do *de cujus*.

Assim, as provas produzidas mostram-se inidôneas a comprovar a residência comum aos autores e ao falecido, elemento que, aliado a outros, teria o condão de demonstrar a suposta dependência econômica da primeira em relação ao último.

Mostrava-se indispensável que os autores, na condição de genitores, comprovassem satisfatoriamente manter-se economicamente dependentes do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.

A mera afirmação de que os requerentes passaram a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.



À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038351-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038351-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : VERA LUCIA DE ANDRADE SILVESTRE  
ADVOGADO : SP277310 NATALIA SILVA PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00055-2 2 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 24.10.2011.

Pedido julgado improcedente.

A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

De acordo com o CNIS (fls. 11-12), o falecido manteve vínculo empregatício até 30.12.2006.

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e §§ 1º e 2º, da LBPS, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de doze meses à Previdência Social. Tal prazo pode ser prorrogado para vinte e quatro meses, se o segurado tiver pago mais de cento e vinte contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de doze meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.

Como o falecido verteu a última contribuição previdenciária em dezembro de 2006 e não fez jus à prorrogação do período de graça, perdeu a qualidade de segurado em fevereiro de 2008, não ostentando tal condição na data do óbito.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado na data de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Ao falecer, em 24.10.2011, já contava com mais de quatro anos sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, sem que pudesse ser enquadrado nas hipóteses previstas nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 15, da Lei nº 8.213/91, tendo, pois, perdido a condição de segurado. Considerando que o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não foi cumprido o requisito etário (o *de cujus* faleceu aos 61 anos de idade) ou por tempo de serviço, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

Nesse sentido, colaciono:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. *"A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte."*

*(AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, AGRESP 1019285, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJE DATA:01/09/2008)*

A Lei nº 8.213/91 é expressa ao mencionar que a qualidade de segurado da Previdência Social deve ser observada por ocasião do óbito, *in verbis*:

*"Art. 74 - A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida." (grifo nosso)*

A respeito do assunto, decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - AUSÊNCIA DE REQUISITO ESSENCIAL - RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.*

1. *A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.*

2. *Consta dos autos que o de cujus faleceu em 12.03.1998, mas não apresentam os interessados a prova de que após 24.07.1991 (vigência da Lei nº 8.213/91) o de cujus tenha estabelecido o vínculo com o regime previdenciário instituído na Lei, que na qualidade de contribuinte individual, titular de firma individual rural, sócio solidário, sócio de indústria, sócio gerente, sócio cotista, segurado especial, ou na qualidade de "empregado" ou "avulso".*

*(...)*

*7. Recurso do INSS provido." (grifo nosso)*

*(AC 849589; Rel. Leide Polo; 7ª Turma; v.u.; DJU:30/01/2004 p. 384)*

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038658-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038658-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ISALTINA MARIA DA CONCEICAO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP226565 FERNANDO ALVES DA VEIGA  
CODINOME : ISALTINA MARIA DA CONCEICAO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00015-9 2 Vr JACUPIRANGA/SP

#### DECISÃO

Ação ajuizada em 07.03.2012, em que a parte autora objetiva a restabelecimento do benefício de pensão por morte de cônjuge falecido em 02.08.1979, a qual fora cessada em 09.10.1997, em razão de ter contraído novo matrimônio.

Pedido julgado improcedente.

A autora apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Cabe destacar que a lei aplicável ao caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, o Decreto nº 83.08/79, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

O artigo 125, inciso II, do aludido diploma legal, preceituava a extinção do benefício de pensão por morte da esposa quando esta viesse a contrair novas núpcias, *in verbis*:

"Art. 125. A Parcela Individual da pensão se extingue:

(...)

*II - pelo casamento do pensionista, inclusive do masculino;"*

Havia a ressalva feita pela Súmula 170, do Tribunal Federal de Recursos, a qual previa a possibilidade da continuidade do recebimento da pensão por morte, caso do novo matrimônio não resultasse melhoria da situação econômico-financeira da viúva.

Na hipótese vertente, tendo decorrido mais de quatorze anos entre a data da cessação do benefício previdenciário (09.10.1997) e a data do ajuizamento da ação (07.03.2012), conforme se verifica do documento de fl. 22, razoável concluir que a autora provia sua subsistência mediante outros meios, visto que, se assim não o fosse, teria, com maior presteza, pleiteado o recebimento da pensão.

Há que se ressaltar, ainda, que a mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu esposo não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

Anoto, a propósito, que a pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porque não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039225-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039225-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : OFELIA NESE DA SILVA CAZARIM  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
CODINOME : OFELIA NESE DA SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

Ação ajuizada objetivando a concessão de pensão por morte de filha, falecida em 08.06.2006.

Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte, a partir de 02.04.2013.

Honorários advocatícios fixados em 10%, observada a Súmula 111, do STJ. Sem custas.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. No mais, requer a redução da verba honorária.

A autora apelou, pleiteando a fixação do início do benefício desde a data do requerimento administrativo, bem assim a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira.

Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*

*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada.*

*2. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)

Foi acostada a fl. 18, certidão de casamento atualizada onde consta que a autora é casada com Ferdinando Antonio Cazarim.

A condição de mãe da *de cujus* restou demonstrada por meio da certidão de óbito acostada aos autos (fls. 36), prova esta considerada inequívoca.

Contudo, não há nos autos documentos que comprovem que a falecida provia a subsistência da família, tampouco a coabitação.

Assim, as provas produzidas mostram-se inidôneas a comprovar a residência comum à autora e ao falecido, elemento que, aliado a outros, teria o condão de demonstrar a suposta dependência econômica da primeira em relação ao último.

Não foi trazida aos autos prova material que demonstre que a falecida segurada provia a subsistência da família.

Igualmente, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória não evidenciam que a postulante era economicamente dependente do *de cujus*.

Mostrava-se indispensável que a autora, na condição de genitora, comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.

A mera afirmação de que a requerente passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de sua filha não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação a *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo despicando

perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.

A reforma da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da autora.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041787-09.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.041787-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JANIO SEVERINO HERCULANO  
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.01799-7 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alegando cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pela reforma do julgado.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto. No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 14.06.12, atestou que o demandante sofre de lumbago com ciática. No entanto, o perito asseverou que o autor está capaz, não havendo necessidade de seu afastamento do trabalho, podendo o tratamento ser apenas ambulatorial. O *expert* afirmou, ainda, que o pleiteante deve evitar a realização de grandes esforços físicos (fls. 89/94).

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que o autor está apto ao trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Ainda que assim não fosse, no que concerne à demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, o autor alegou ser trabalhador rural. Porém, não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rurícola.

Cumpra ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Assim, em razão da ausência de início de prova material, não restou demonstrada a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência, o que impede a concessão dos benefícios requeridos.

Destarte, afasto a alegação de cerceamento de defesa, uma vez que, ainda que na complementação do laudo pericial se atestasse a incapacidade do demandante, não tendo sido comprovada a qualidade de segurado, os benefícios pleiteados são indevidos.

Da mesma forma, desnecessária a oitiva de testemunhas, ante a completa ausência de início de prova material do

trabalho rural do pleiteante.

Por fim, nem se alegue que a inaptidão do autor retroage à época em que recebeu auxílio-doença (01.09.04 a 01.11.04), pois o próprio requerente disse ao perito judicial que trabalhou na lavoura até 2008, donde se conclui que estava apto ao labor até então.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043165-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043165-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE SOARES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP279348 MARCO ANTONIO DE PAULA SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00178-7 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A Autarquia Federal foi citada em 02.02.2012

A sentença reconheceu a decadência do direito autoral à pretendida revisão do ato concessório do benefício previdenciário e julgou extinto o processo, com resolução de mérito, com fundamento no art. 269, inciso IV, primeira figura, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que arbitrou em 10% do valor atualizado da causa, cuja exigibilidade permanecerá suspensa até eventual comprovação da perda da qualidade de legalmente necessitada, nos termos da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que no período compreendido entre 24/07/1991 a 15/04/1994 as contribuições do décimo terceiro salário devem integrar o cálculo da RMI, considerando-se que somente a partir de 15/04/1994, com a Lei nº 8.870, que alterou a redação original dos artigos 28, da Lei nº 8.212/91 e 29, da Lei nº 8.213/91, restringiu-se o cômputo da gratificação natalina na apuração da renda mensal dos benefícios previdenciários. Alega que a redação original do art. 103, da Lei nº 8.213/91, não previa a decadência do direito do segurado de pleitear revisões, mas tão somente a ocorrência da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Aduz, assim, que não se aplica a decadência, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, a fatos anteriores à sua vigência.

Recebidos e processados o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios

concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de **28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício, aposentadoria por tempo de serviço (fls. 14), foi concedido em **(15/03/1993)** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **(20/10/2011)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do autor, reconhecendo a decadência pelo decurso do prazo decenal, com fundamento no art. 269, inciso IV, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000208-29.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000208-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : EVANIL RODRIGUES  
ADVOGADO : MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI e outro



ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002082920134036007 1 Vr COXIM/MS

## DECISÃO

Ação ajuizada em 26.03.2013, em que a autora pleiteia a concessão de pensões por morte de companheiro, trabalhador rural, falecido em 18.01.1996, e de filho, falecido em 23.04.2005.

Pedido julgado improcedente.

A autora, apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a norma aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Ressaltem-se os pressupostos essenciais para a concessão do benefício no caso de o falecido ser trabalhador rural. Os direitos previdenciários daqueles que exerciam atividade laborativa no campo surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto da Terra. Todavia, tão-somente com a promulgação da Lei Complementar nº 11/71 é que os dependentes do rurícola passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, posto ter sido instituído o PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. Essa Lei vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, que instituiu a figura da dependência econômica presumida, sob a qual se fundamenta o caso em exame. Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Depreende-se o labor rural do falecido por meio de início razoável de prova material, confirmada pela prova testemunhal.

A autora juntou, como início de prova do alegado labor rural, certidão de óbito do companheiro falecido, ocorrido em 01.11.2007, qualificando-o como criador.

Entretanto, da análise dos autos, constata-se que o falecido não contribuiu para a Previdência Social até a data do óbito, não ostentando, pois, a condição de segurado à época do falecimento.

Nesse sentido, não provado o exercício de trabalho rural pelo *de cujus* no período que antecedeu o seu falecimento, não há como reconhecer sua condição de segurado da Previdência Social, tendo a sentença recorrida consignado que, "*...O óbito de Antonio Guimarães foi provado pela certidão de fls. 09. Quanto à qualidade de segurado, a requerente alega que o falecido era pequeno produtor rural. Não há, contudo, nos autos, nenhum documento que prove o exercício de atividade rural nos moldes alegados, no período em que Antônio era vivo.*". Além disso, na hipótese vertente, tendo decorrido mais de dezesseis anos entre a data do óbito do companheiro (18.01.1996) e a data do ajuizamento da ação (26.03.2013), razoável concluir que a autora provia sua subsistência mediante outros meios, visto que, se assim não o fosse, teria, com maior presteza, pleiteado o recebimento da pensão.

No que concerne ao pedido de pensão por morte tendo por instituidor o filho da autora, Lauro Antonio Rodrigues Guimarães, foram apresentados os seguintes documentos:

- Cópia da certidão de óbito, constando como pecuarista a profissão do falecido;
- Cópia de certidão emitida pelo 1º Serviço Notarial e Registral de Rio Verde de Mato Grosso - MS, atestando a compra e venda de uma área de 165,5000 ha. (cento e sessenta e cinco hectares e cinco mil metros quadrados da propriedade denominada Fazenda Estrela D'alva, situada naquela município);
- Cópias de notas fiscais em nome do filho da autora, tendo como endereço a Fazenda Nossa Senhora Aparecida;
- Cópias de recibo e declaração de Imposto sobre Propriedade Territorial Rural, exercício 2004, relativo a Chácara Nossa Senhora Aparecida, figurando como contribuinte o filho da autora.

As testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em declarar o trabalho do falecido em regime de economia familiar (fls. 154-155).

Conquanto haja início de prova material e testemunhal relativa à atividade no campo, resta descaracterizada a dependência econômica da autora em relação ao filho falecido.

Destaco, nesse ponto, a observação feita pelo magistrado sentenciante: "*A requerente afirma que, depois do falecimento do seu companheiro, em 1996, passou a cuidar da fazenda com a ajuda dos filhos. À época, o filho mais velho tinha 14 anos de idade, enquanto o mais novo contava apenas com 7 anos, o que leva à presunção de que a referida ajuda fosse essencial à sobrevivência da família ou significativa para a elevação do padrão de vida, uma vez que ambos eram estudantes, condição que mantiveram até a compra da fazenda Nossa Senhora Aparecida, em 2003, pois assim foram qualificados no ato da aquisição. No mesmo sentido verte a prova oral, porquanto a requerente afirmou que o falecido, juntamente com seu irmão, comprou a fazenda Nossa Senhora*

Aparecida logo após se formar em curso técnico oferecido pela Fundação Bradesco (fls. 152), sendo que a testemunha Ruth Ramona da Conceição Dias afirmou que o falecido estudou naquela instituição em regime de internato" (fl. 158 verso).

O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*  
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*  
*II - os pais;*  
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*  
*(...)*  
*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* (grifo nosso)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira. Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*  
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada.*  
*2. Agravo regimental não provido."*  
*(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)*

A condição de mãe do *de cuius* restou demonstrada por meio da certidão de óbito acostada aos autos (fl. 10), prova esta considerada inequívoca.

Contudo, não há nos autos documentos que comprovem que o falecido provia a subsistência da família.

As notas fiscais de fls. 17-21, emitidas em nome do falecido segurado, são insuficientes, por si só, para fazer prova do pretendido, visto que não atestam a existência de dependência econômica.

Mostrava-se indispensável que a autora, na condição de genitora, comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.

A mera afirmação de que a requerente passou a suportar dificuldades financeiras após os falecimentos de seu companheiro e de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

Tomadas essas considerações, a manutenção da sentença é medida que se impõe, porquanto não comprovada a qualidade de segurado do falecido companheiro Antonio Guimarães e a dependência econômica da autora em relação ao filho Lauro Antonio Rodrigues Guimarães.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente o pedido, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004739-64.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004739-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : GILSON VICENTE SOARES  
ADVOGADO : SP249016 CRISTIANE REJANI DE PINHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047396420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas. Inconformada apela a parte autora, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexistente razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

*In casu*, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria.

Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.

Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.

Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte. Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.

No mérito, cumpre registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento

da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

**DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.**

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº

8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina).

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA JOSE DE OLIVEIRA SILVA  
ADVOGADO : SP256677 ALBANIR FRAGA FIGUEREDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005415720134036111 2 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, ex-cônjuge, falecido em 07.03.2006.

Pedido julgado improcedente.

A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340, do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária a companheira, a dependência é considerada presumida.

Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da affectio societatis conjugal.*

*A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".*

A autora, para comprovação do alegado regime de união estável, apresentou:

- Cópia da certidão de óbito do *de cuius*, sendo declarante a autora, constando como endereço a Rua Santo Barion, 190 - Marília - SP;

- Cópia de certidão de casamento da autora e o *de cuius*, constando a averbação de separação consensual do casal;

- Declarações subscritas por Carlos Roberto da Silva, Cleuza de Lima da Silva, Daiana Gomes Canhoto, Maria de Lourdes da Cruz de Oliveira, Nelson Barbosa da Silva, afirmando a convivência da autora e do falecido segurado,

até o óbito;

- Cópia de documento de atualização de dados cadastrais de pessoa física, em nome da autora, emitido pelo INSS em 04.05.2006, constando como endereço a Rua Waldeir Hauers, nº 310, Marília/SP;
- Cópia de fatura de energia elétrica em nome da autora, constando como endereço a Rua Waldeir Hauers, nº 310 - Marília - SP;
- Termo de parcelamento de dívida referente ao IPTU de imóvel, emitido em 09.06.2006, pela Prefeitura Municipal de Marília, assinado pela autora.

No caso vertente, ficou demonstrado que a autora separou-se de seu marido em 25.02.1999, não tendo recebido nem pleiteado alimentos desde então, o que firma a presunção relativa de que não dependia economicamente do *de cujus*, competindo-lhe, portanto, o ônus de provar o contrário. Ora, não há indício algum de que o segurado falecido lhe prestava amparo material de qualquer espécie.

Os documentos acostados aos autos sequer atestam a coabitação para a comprovação da convivência conjugal, alegada pela autora após a separação noticiada.

Nesse aspecto, importante salientar que o endereço declinado por ocasião do requerimento administrativo, qual seja, Rua Waldeir Hauers, nº 310, Marília/SP, é diverso do constante da certidão de óbito do *de cujus*, onde consta como endereço a Rua Rua Santo Barion, 190, Marília/SP.

A prova oral colhida, por sua vez, se mostrou frágil diante das informações trazidas aos autos pelas testemunhas arroladas pela autora.

Assim, o conjunto probatório é frágil e precário, não sendo apto para a comprovação da união estável.

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar a autora a condição de companheira do falecido. Assim tem decidido esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPROVIDO.*

*I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.*

*II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*(...)*

*IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.*

*V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.*

*VI - Apelação improvida." (g.n.)*

*(AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJI: 03.12.2009; p. 630)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA.*

*I - A qualidade de segurado do de cujus resta incontroversa, tendo em vista que já havia dependentes desfrutando do benefício de pensão por morte decorrente de seu falecimento.*

*II - Ante o conjunto probatório a indicar a inexistência de união estável entre a demandante e o de cujus no momento de seu óbito, resta infirmada a sua condição de dependente, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.*

*III - Apelação da autora desprovida." (g.n.)*

*(AC 1306266; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª Turma; j. 09.09.2008; DJF3: 01.10.2008)*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe, sendo despicando perquirir-se acerca da qualidade de segurado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000702-49.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000702-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : CLEUSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP318500 ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
No. ORIG. : 00007024920134036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 15.07.1992.

Pedido julgado improcedente.

A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340, do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)*

Consoante os artigos 16 da Lei nº 8.213/91, sendo pessoa beneficiária a esposa, a dependência é considerada presumida. Tal presunção, contudo, é relativa, admitindo prova dos fatos desconstitutivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral.

No caso vertente, tendo decorrido mais de vinte anos entre a data do óbito (15.07.1992) e a data do ajuizamento da ação (16.04.2013), é de se concluir que a autora provia sua subsistência mediante outros meios, visto que, se assim não fosse, teria com maior presteza pleiteado o recebimento da pensão. Afastada resta, portanto, a presunção de sua dependência econômica em relação ao falecido.

Uma vez abalada a presunção legal, mostrava-se indispensável que a postulante, na condição de esposa, demonstrasse, satisfatoriamente, manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou evidenciada.

Há que se ressaltar, ainda, que a mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu companheiro não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

Anoto, a propósito, que a pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo despiciendo perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à vara de origem.



Intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000288-47.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000288-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ROZENILDA ARAUJO OSHIRO  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002884720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC, com indicação dos paradigmas. Inconformada apela a parte autora, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexistente razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

*In casu*, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria.

Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.

Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.

Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação

dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte. Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora. No mérito, cumpre registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*

*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.*

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

*I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.*

*II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.*

*III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.*

*IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.*

*V - Apelação da parte autora improvida.*

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO**

*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

*- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.*

*- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.*

*- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.*

*- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.*

*- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).*

*- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*

*- Agravo legal desprovido.*

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina).

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe. Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000146-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000146-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : DONIZETI APARECIDO ALVES  
ADVOGADO : SP169146 MAIRA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00501531020128260651 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O INSS interpôs agravo de instrumento da decisão que concedeu a tutela antecipada, sendo que, esta E. Corte deu provimento ao recurso.

A r. sentença de fls. 153/154 (proferida em 22/07/2013) julgou improcedente o pedido, em razão da perda da qualidade de segurado.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que preencheu todos os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/21.

O INSS juntou a fls. 42, extrato do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios, de forma descontínua, a partir de 1989, sendo, o último, de 16/12/2005 a 17/03/2006.

O requerente, trabalhador rural, contando atualmente com 40 anos, foi submetido à perícia médica, apresentando relatório do médico assistente ortopedista datado de 12/01/2011, solicitando afastamento por noventa dias, para recuperação de fratura do fêmur direito e relatório datado de 13/10/2011, constando a indicação de prótese total de quadril.

O laudo atesta ser portador de espondilose lombar leve e pseudoartrose do colo do fêmur direito. Informa que a incapacidade teve início em janeiro de 2011. Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

Verifica-se que o requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com os documentos juntados aos autos.

Entretanto, perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 17/03/2006 e a demanda foi ajuizada apenas em 16/01/2012.

Observe-se que, o perito judicial assevera que a incapacidade teve início em janeiro de 2011, época em que não mais ostentava a qualidade de segurado.

Logo, correta a solução da demanda, que segue a orientação pretoriana, *verbis*:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Assim, impossível o deferimento do pedido.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000171-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000171-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSELI SEBASTIANA DE OLIVEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036663420108260624 1 Vr TATUI/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A autora interpôs agravo retido da decisão que indeferiu seu pedido por nova perícia, argumentando que o laudo apresentado não foi hábil a comprovar seu real estado de saúde.

A sentença de fls. 112/114 (proferida em 27/05/2013) julgou improcedente a demanda, por considerar que a parte autora não comprovou estar incapacitada para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, pedindo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. Alega, ainda, a nulidade da r. sentença por ausência de fundamentação. No mérito, sustenta que cumpriu os requisitos para concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Rejeito a preliminar.

A r. sentença não padece de nulidade, porquanto atendidos os requisitos do art. 458 do CPC, com a indicação dos elementos que fundamentaram o convencimento do Magistrado, pela improcedência do pedido inicial.

A questão suscitada no agravo retido será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/29.

A parte autora, trabalhadora rural e empregada doméstica, contando, atualmente, com 49 anos de idade, foi submetida à perícia médica judicial.

O laudo informa que a requerente é portadora de doença degenerativa óssea e discal da coluna vertebral lombar de grau leve e hipertensão arterial sistêmica. Aduz que, no momento da perícia não foi constatada incapacidade laborativa. Conclui pela aptidão para o trabalho.

Em complementação ao laudo (fls. 87/89), o perito afirmou ser especialista em Ortopedia e Traumatologia, com 19 anos de experiência. Assevera que, a pessoa pode estar doente, mas não incapacitada, ratificando integralmente as conclusões anteriormente mencionadas.

A única testemunha, ouvida a fls. 109, afirma que, em dezembro de 2010 fez uma declaração constando que a autora estaria incapacitada para o trabalho porque ela apresentava pressão alta e tinha uma lesão na coluna, que, na época, a impossibilitava de trabalhar. Aduz que, em abril de 2013, a autora passou por consulta para aferir a pressão. Informa que a pressão alta é passível de controle através de medicação. Afirma que, não é ortopedista, mas acha pouco provável que o problema de coluna da autora seja passível de melhora, salvo eventual cirurgia. Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após exame clínico, que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, depois de acurada perícia médica, a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para determinação de nova perícia ou de complementação do laudo apresentado.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Dessa forma, indefiro o pedido para realização de nova perícia.

Assim, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

### ***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Segue que, por essas razões, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000810-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000810-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA JOSE FELICIANA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP289938 RODRIGO STANICHI FAGUNDES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00266-9 1 Vr ATIBAIA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença de fls. 85/87 (proferida em 16/10/2013) julgou improcedente a demanda, por considerar que a parte autora não comprovou estar incapacitada para o trabalho.

Inconformada, apela a parte requerente, sustentando que cumpriu os requisitos para concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou

afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/13.

A parte autora, doméstica, contando atualmente com 55 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial, apresentando ressonância magnética da coluna lombo sacra de novembro de 2012, mostrando espondiloartrose inicial e tomografia computadorizada de julho de 2012, constando espondiloartrose incipiente.

O laudo informa que a requerente é portadora de doença degenerativa que acomete a coluna lombar, denominada espondiloartrose. Aduz que o quadro é crônico e a evolução é lenta, sendo que, atualmente, a doença é de grau leve. Conclui pela aptidão para o trabalho.

O INSS juntou a fls. 63/69, extratos do sistema Dataprev indicando que a autora percebeu auxílio-doença, de 08/07/2009 a 31/08/2009 e perícia realizada em sede administrativa, em 22/07/2009, informando ser portadora de colelitíase, estando incapaz para o trabalho.

Observe-se que, a autora já percebeu auxílio-doença em razão da colelitíase e, no presente feito, ficou demonstrado ser portadora apenas de enfermidade ortopédica de grau leve, que não incapacita para o labor.

Assim, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000896-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000896-1/SP



RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : LUIZ PAULO DE AURELIO  
ADVOGADO : SP131125 ANTONIO RODRIGUES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00096-4 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.  
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 52)  
Laudo médico judicial. (fls. 109/111 e 150/151)  
A sentença julgou improcedente o pedido. (fls. 167/170)  
A parte autora apelou.  
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.  
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurado e à carência, reporto-me às corretas premissas fixadas pelo d. Juízo *a quo*.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 11.08.11, atestou que a parte autora padece de doença degenerativa da coluna vertebral, estando incapacitado de forma parcial e permanente para a atividade laboral desenvolvida, qual seja, a de frentista e de lavador de carros. (fls. 109/111). Afirmou, ainda, o *expert* que a parte autora encontra-se incapaz desde 2007.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser fixado no dia seguinte ao da cessação do benefício recebido administrativamente, ou seja, 01/11/2009, observando-se a compensação com eventuais valores já pagos.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde 01/11/2009 e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000932-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000932-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: MARIA LUZIA OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00092-4 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença de fls. 119/123 (proferida em 05/08/2013) julgou improcedente a demanda, por considerar que a parte autora não comprovou estar totalmente incapacitada para o trabalho.

Inconformada, apela a parte requerente, sustentando que cumpriu os requisitos para concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 22/44, destacando-se:

- carteira de trabalho com registros como escriturária, auxiliar do comércio, educadora de creche, coordenadora de projeto e professora;

- extrato do sistema Dataprev indicando a existência de vínculos empregatícios, de 1980 a 2009 e o recolhimento de contribuições como contribuinte facultativo e

- laudo firmado por fisioterapeuta, indicando apresentar doença com degenerescência articular de etiologia não inflamatória, degeneração articular e alteração da capacidade funcional do membro esquerdo (joelho) e alterações no pé direito, além de queixas de dor, inchaço, dificuldade em movimentar a perna esquerda e permanecer em pé, subir escadas, entre outros, afirmando que está incapacitada para o labor.

A parte autora, contando atualmente com 53 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa que a requerente é portadora de artrose do joelho esquerdo, com redução da capacidade funcional por dor (subjéctiva). Joelhos sem sinais inflamatórios. Em complementação (fls. 93/94), afirma que, a autora está incapacitada parcial e permanentemente para atividades com carga sobre o joelho esquerdo, inclusive professora que necessita movimentar-se entre seus alunos, manter-se em pé para escrever no quadro negro ou para a atividade de escriturária, se houver a necessidade de deambular entre os arquivos ou carregá-los.

O assistente técnico do INSS manifestou-se afirmando que a autora sempre desenvolveu atividades com características intelectuais, estando apta para suas atividades habituais, que não demandam movimentos repetitivos e posturas forçadas.

Neste caso, a enfermidade apresentada pela requerente não impede o exercício de atividades de natureza leve, para as quais está habilitada de acordo com seu histórico profissional.

Assim, a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27027/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005134-71.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.005134-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANTONIO DA SILVA BUENO  
ADVOGADO : SP236665 VITOR SOARES DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG099407 LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051347120044036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 28/09/2004.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade urbana. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários.

Inconformado, apela o autor sustentando que restou comprovada a atividade urbana, sem registro em CTPS.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificado na inicial, na empresa "Cafeeira Paraná Ltda", sem registro em CTPS, para propiciar a sua aposentadoria.

Para comprová-lo, trouxe aos autos o seguinte documento que interessa à solução da lide:

a) declaração do ex-empregador, do labor no interregno de 01/07/1962 a 30/06/1967 (fls. 12).

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Do compulsar dos autos, verifica-se que, embora o autor sustente que trabalhou de 01/07/1962 a 30/06/1967, sem registro em CTPS, não há qualquer documento que comprove a prestação de serviços no período questionado.

Esclareça-se que as declarações de exercício de atividade urbana firmada pelo ex-empregador, equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser consideradas como prova material.

Não basta, portanto, que venham aos autos meras declarações de labor urbano, formuladas por pessoas conhecidas do autor, de valoração análoga ao depoimento que prestassem em audiência; atestados de matrícula em cursos noturnos ou certidões que não dizem respeito ao efetivo labor urbano do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Além do que, e o que mais importa, os documentos apresentados devem ser contemporâneos à época dos fatos.

Ainda que a prova testemunhal comprovasse o labor no período, impende ressaltar a impossibilidade de computar-se tempo de serviço, baseado em prova exclusivamente testemunhal.

Esse tema tem entendimento pretoriano consolidado.

Confira-se:

*PREVIDENCIARIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.*

*1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.*

*2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.*

*3 - Recurso parcialmente provido.*

*(Proc: AC, Num: 03083308-6, Ano:95; UF:SP; Turma: 02, Região: 03; Apelação Cível, DJ, Data: 04/09/96; PG: 064783)*

Dessa forma, não restou comprovado o período laborado no período pleiteado, o que implica na denegação do pedido.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009148-95.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.009148-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELSON CANDIDO DE SOUSA  
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro  
CODINOME : NELSON CANDIDO DE SOUZA

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 20/09/2004.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 10/07/1974 a 28/02/1984, determinando a revisão do benefício de aposentadoria deferido administrativamente, desde a data do requerimento, em 23/04/2001. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes

agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária.  
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 10/07/1974 a 28/02/1984, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 10/07/1974 a 28/02/1984 - agente agressivo: ruído de 95,2 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 10) e laudo técnico (fls. 11/12).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.

A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da citação, em 20/09/2004, tendo em vista que o requerente, no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS por ocasião do pleito administrativo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para modificar o termo inicial da revisão do benefício para a data da citação e fixar os critérios de correção monetária e juros de mora conforme os termos da decisão.

O benefício a ser revisado é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação, em 20/09/2004, considerado especial o período de 10/07/1974 a 28/02/1984.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2004.61.83.003851-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE PEDROSA DE ALMEIDA NETO  
ADVOGADO : SP150697 FABIO FREDERICO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00038516420044036183 6V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 16/09/2004.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 17/07/1975 a 11/02/1983, 13/10/1983 a 06/11/1984 e de 04/02/1985 a 03/09/1998 e para determinar ao INSS que conceda a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo, em 29/06/1999. Correção monetária, de acordo com o Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Não houve condenação no pagamento das custas processuais. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário arguindo, em preliminar, que a decisão que antecipou os efeitos da tutela foi proferida na sentença, devendo o recurso ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo. No mérito, sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, considerando-se a necessidade de laudo técnico contemporâneo. Aduz que o fator de conversão do tempo especial em comum é de 1,20.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar não prospera.

A orientação pretoriana dominante no E. Superior Tribunal de Justiça admite a concessão da tutela antecipada, por ocasião da prolação da sentença de mérito, até porque se é possível deferi-la, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, mesmo não instaurado o contraditório, não seria razoável impedi-la, já no momento em que estão presentes no processo todos os elementos que permitem chegar a seu desfecho.

Portanto, o recurso foi recebido em seu regular efeito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).



Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. De se observar que o ente previdenciário já reconheceu a especialidade da atividade no período de 04/02/1985 a 28/05/1998, de acordo com o extrato de tempo de serviço de fls. 73, restando, portanto, incontroverso.

Portanto, cumpre analisar os interstícios de 17/07/1975 a 11/02/1983, 13/10/1983 a 06/11/1984 e de 29/05/1998 a 03/09/1998.

Na espécie, questionam-se os períodos de 17/07/1975 a 11/02/1983, 13/10/1983 a 06/11/1984 e de 29/05/1998 a 03/09/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 17/07/1975 a 11/02/1983 - agente agressivo: ruído de 82 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 26) e laudo técnico (fls. 27);

- 13/10/1983 a 06/11/1984 - agente agressivo: ruído de 88 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 32) e laudo técnico (fls. 33/34); e

Esclareça-se que não é possível o enquadramento do período de 29/05/1998 a 03/09/1998, tendo em vista que embora o formulário (fls. 43) e o laudo técnico (fls. 44) indiquem o nível de ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente, tais documentos foram confeccionados em 18/05/1998.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que

poderia apenas resguarda-se de um mal maior.  
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.  
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos (fls. 73), tem-se que até 03/09/1998, o requerente fez 31 anos, 01 mês e 13 dias de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 29/06/1999, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 17/07/1975 a 11/02/1983, 13/10/1983 a 06/11/1984, além do interstício já enquadrado pelo ente previdenciário, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 29/06/1999 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 17/07/1975 a 11/02/1983, 13/10/1983 a 06/11/1984, além do interstício já enquadrado pelo ente previdenciário.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2004.61.83.007069-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO JUVENCIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP101291 ROSANGELA GALDINO FREIRES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 17/10/2005.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/03/1985 a 30/09/1989 e 02/10/1989 a 05/03/1997, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia federal, argumenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebidos e processados os recursos, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/03/1985 a 30/09/1989 e 02/10/1989 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/03/1985 a 30/09/1989 e 02/10/1989 a 05/03/1997 - agente agressivo: tensões acima de 250 volts, conforme

formulários DSS 8030 de fls. 32 e 34, e laudo técnico de fls. 35.

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional. Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 23/09/2002, 32 anos, 09 meses e 19 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras transitórias da Emenda 20/98, cumprido o pedágio e o requisito etário, mais de 53 (cinquenta e três) anos quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 23/09/2002, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos, 09 meses e 19 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 23/09/2002 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/03/1985 a 30/09/1989 e 02/10/1989 a 05/03/1997.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001648-95.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001648-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : LUIZ NOBERTO FILHO  
ADVOGADO : SP128753 MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00016489520054036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 19/12/2005.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 04/06/1984 a 05/03/1997, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 21/11/2005, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.  
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 04/06/1984 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 04/06/1984 a 05/03/1997 - agente agressivo: tensões acima de 250 volts, conforme formulários DSS 8030 de fls. 30.

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou*

integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada em vigor da Emenda 20/98, em 15/12/1998, 33 anos 02 meses e 08 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à referida emenda, cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 21/11/2005, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos, 02 meses e 08 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 21/11/2005 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 04/06/1984 a 05/03/1997.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006318-79.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006318-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : MANOEL PAIXAO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00063187920054036183 5V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 03/02/2006.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 07/01/1976 a 01/09/1987, 15/06/1989 a 25/09/1992 e 04/04/1995 a 05/03/1997, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de



conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 07/01/1976 a 01/09/1987, 15/06/1989 a 25/09/1992 e 04/04/1995 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 07/01/1976 a 01/09/1987, 15/06/1989 a 25/09/1992 e 04/04/1995 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído, de 88,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário DSS 8030 (fls. 16) e laudo técnico (fls. 17/18).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data da entrada em vigor da EC 20/98, em 15/12/1998, 31 anos, 03 meses e 21 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 06/10/2004, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcionall, perfazendo o autor o total de 31 anos, 03 meses e 21 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 06/10/2004 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade nos interregnos de 07/01/1976 a 01/09/1987, 15/06/1989 a 25/09/1992 e 04/04/1995 a 05/03/1997.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006848-83.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006848-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCEU PINHEIRO  
ADVOGADO : SP101934 SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 15/09/2006.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especial o período de 29/04/1995 a 30/04/1997 e para determinar ao INSS que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 05/12/2002. Correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Juros de mora desde a citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual e de forma globalizada para as anteriores, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário argüindo que o recurso deve ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, tendo em vista que a r. decisão que antecipou os efeitos da tutela foi proferida no bojo da r. sentença, não se configurando a hipótese prevista no inciso VII, do artigo 520, do Código de Processo Civil. No mérito, alega que não restou comprovada a especialidade da atividade, sendo necessário laudo técnico contemporâneo e que a exposição aos agentes agressivos não foi habitual e permanente, não fazendo jus à aposentação. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária e a incidência dos juros de mora no percentual de 6% (seis por cento) ao ano.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito a preliminar.

O artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Portanto, o presente recurso foi recebido em seu regular efeito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. De se observar que, a r. sentença reconheceu o período de 29/04/1995 a 30/04/1997, tendo em vista que no interstício de 10/07/1978 a 28/04/1995, o ente previdenciário já havia enquadrado, como especial, de acordo com o extrato de tempo de serviço de fls. 51/52, restando, portanto, incontroversos.

Assim, resta analisar o interregno de 29/04/1995 a 30/04/1997.

Na espécie, questiona-se o período de 29/04/1995 a 30/04/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 29/04/1995 a 30/04/1997 - agente agressivo: ruído de 92,5 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 44 e 46) e laudo técnico (fls. 45 e 47).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF:

SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou até a Emenda 20/98 *30 anos, 02 meses e 10 dias de serviço*, conforme a contagem do tempo de serviço realizada na r. sentença a fls. 123, perfazendo a parte autora o tempo necessário para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 05/12/2002, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 05/12/2002 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 29/04/1995 a 30/04/1997, além dos interstícios já enquadrados pelo ente previdenciário. Mantida a tutela antecipada para a implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007073-97.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.007073-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO JOSE MARIZZA  
ADVOGADO : SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 23/02/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/03/1975 a 30/03/1980, 01/05/1982 a 11/11/1987, 29/04/1995 a 29/11/1996 e 02/10/1997 a 28/05/1998, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/03/1975 a 30/03/1980, 01/05/1982 a 11/11/1987, 29/04/1995 a 29/11/1996 e 02/10/1997 a 28/05/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/03/1975 a 30/03/1980, 01/05/1982 a 11/11/1987, e 29/04/1995 a 29/11/1996 - os formulários DSS 8030 de fls. 26/27 e 33 informam que exerceu atividades como soldador, com uso de solda elétrica.

É possível o enquadramento no item 2.5.3, do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.3, do Decreto nº 83.080/79, Anexo II.

- 02/10/1997 a 28/05/1998 - formulário DSS 8030 de fls. 36 e laudo técnico de fls. 37/38, atestam a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, de 91,0 dB (A).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto*

611/92. (...)

3. *A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

4. *Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada em vigor da Emenda 20/98, em 15/12/1998, 30 anos 06 meses e 12 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à referida emenda, cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 11/03/2002, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 06 meses e 12 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 11/03/2002 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/03/1975 a 30/03/1980, 01/05/1982 a 11/11/1987, 29/04/1995 a 29/11/1996 e 02/10/1997 a 28/05/1998.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006193-75.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.006193-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AILTO SANTANA  
ADVOGADO : SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 15/09/2006.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 10/06/1985 a 20/02/2004, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 20/02/2004, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovado o labor nocente e que o tempo de serviço é insuficiente para o deferimento do benefício pleiteado.

Recebidos e processados os recursos subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescentado o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo



que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 10/06/1985 a 20/02/2004, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 10/06/1985 a 03/12/2003 - agente agressivo: ruído, de 90,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 31) e laudo técnico (fls. 34/38);

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de*

seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que o período de 04/12/2003 a 20/02/2004 não pode ser reconhecido como especial, uma vez que é posterior a elaboração do laudo técnico apresentado nos autos, e não há qualquer outro documento que comprove a especialidade do referido interregno.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 20/02/2004, 35 anos, 10 meses e 13 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 20/02/2004, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para afastar a especialidade do interregno de 04/12/2003 a 20/02/2004, e fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada. Mantida, no mais, a r. sentença.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 10 meses e 13 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20/02/2004 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade no interregno de 10/06/1985 a 03/12/2003.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005193-37.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.005193-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : GUIDO BIZARRO NETO  
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro  
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00051933720064036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do interregno de 01/11/1989 a 05/03/1997, e determinar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 08/09/2004, com juros de mora e correção monetária.

Sentença sujeita ao reexame necessário.  
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a especialidade da atividade, o autor trouxe com a inicial, os documentos de fls. 15/23.

*In casu*, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou procedente o pedido, não reconhecendo parte do tempo de serviço especial, por entender não comprovada a especialidade do labor.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.*

*"I. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo:*

*1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)*

Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000839-60.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.000839-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS ANTONIO CLEMENTE  
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial. Pede, alternativamente, a aposentadoria por tempo de contribuição.

A Autarquia Federal foi citada em 23/10/2006.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo em 20/09/2005. Correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos do Provimento nº 64/2005, observada a prescrição quinquenal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas após a data do *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 04/11/1975 a 17/07/1990 e de 16/09/1991 a 25/03/2003, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/03/1977 a 17/07/1990 - agente agressivo: ruído de 97,5 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 17) e laudo técnico (fls. 18/20).

Esclareça-se que o enquadramento ocorreu a partir de 01/03/1977, considerando-se que consta no formulário o período de 01/03/1977 a 17/07/1990, como o interstício em que exerceu atividade.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

## PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.  
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

De se observar que não é possível o enquadramento, como especial, do interstício de 16/09/1991 a 25/03/2003, considerando-se que o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 21/22 informa o labor como servente e auxiliar de enfermagem e, ainda, de forma genérica, a exposição da parte autora a agentes biológicos contidos no lixo e nas roupas hospitalares, não restando caracterizada a insalubridade do labor.

Além do que, embora o perfil profissiográfico previdenciário informe que no período de 01/03/1998 a 20/04/2006 laborou como auxiliar de enfermagem, tem-se que apenas é possível tal enquadramento até 05/03/1997, considerando-se que o legislador estabeleceu regra para o enquadramento das categorias profissionais beneficiadas pelo regime especial, editando quadros dos quais os que tiveram vida mais longa encontram-se nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080 de 24/01/79, classificando-as segundo os agentes nocivos e respectivas atividades. Tal enumeração, meramente elucidativa, não inibia a inclusão nesse rol de outras tarefas que, eventualmente, viessem a ser consideradas especiais.

Portanto, os agentes agressivos e atividades insalubres elencadas no Decreto nº 53.831/64, ainda que não descritas no Decreto nº 83.080/79, também são aplicadas nas atividades executadas sob a égide do Decreto nº 83.080/79, possibilitando o enquadramento até 05/03/1997.

Com o Decreto de nº 2.172 de 05/03/1997, o Anexo IV trouxe ao cenário jurídico nova lista de agentes nocivos, alterando a disciplina anterior, quanto à possibilidade de levar-se em conta a categoria profissional.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial ou à aposentadoria por tempo de serviço.

In casu, tem-se que, o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que para a concessão da aposentadoria especial não se admite a conversão de tempo de serviço exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, de acordo com o disposto no § 5º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição também não deve prosperar, tendo em vista que até 03/05/2006, data do ajuizamento da demanda, totalizou apenas *33 anos, 03 meses e 12 dias* de contribuição, insuficientes para a concessão do benefício, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

É importante ressaltar que, não é possível a aplicação das regras de transição estatuídas pela Emenda 20/98, considerando-se que, embora preenchido o pedágio legalmente exigido, apenas cumpriu o requisito etário, qual seja, 53 anos, em 02/05/2011 (nascimento em 02/05/1958), após o ajuizamento da demanda em 03/05/2006.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da

legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, restringindo o reconhecimento da especialidade da atividade ao período de 01/03/1977 a 17/07/1990. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004907-64.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004907-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO GILBERTO BARTELT  
ADVOGADO : SP095573 JOSUE LOPES SCORSI e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00049076420064036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 16/07/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo de serviço trabalhado sob condições especiais de 13/03/1973 a 03/03/1982 e condenar o INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, considerando-se que o laudo técnico é posterior ao requerimento administrativo. Correção monetária, de acordo com Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Juros legais de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal alegando, em síntese, a impossibilidade de conversão do tempo especial em comum no período anterior a Lei nº 6.887/80, tendo em vista que apenas com a publicação desta lei, o direito à conversão de tempo especial em comum apenas foi introduzido no ordenamento jurídico. Argumenta que a ausência de laudo pericial contemporâneo e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, descaracteriza a insalubridade da atividade, não fazendo jus à aposentação. Aduz que o fator de conversão do tempo de serviço especial em comum é de 1,20. Pede, caso mantida a condenação, a aplicação dos juros de mora e da correção monetária de acordo com a Lei nº 11.960/2009 que alterou a redação do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/1997.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua

vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na r. sentença foi reconhecida a especialidade de 13/03/1973 a 03/03/1982 e, embora pleiteados mais interstícios como especiais, não houve recurso da parte autora, razão pela qual analiso apenas o período de 13/03/1973 a 03/03/1982, em respeito ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*.

Na espécie, questiona-se o período de 13/03/1973 a 03/03/1982, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 13/03/1973 a 03/03/1982 - operador de guindaste - agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - laudo técnico (fls. 15).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e

outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 33, do Decreto nº 89.312/84, que estava em vigor na época da concessão do benefício em 19/06/1991, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 3% (três por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Ressalte-se que, na época da concessão da aposentadoria, estava em vigor o Decreto nº 83.080/79 que determinava a aplicação do fator de conversão com o coeficiente de 1,20.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 19/06/1991, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, apenas para determinar a aplicação do fator de conversão de 1,20, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 33, do Decreto nº 89.312/84 e DIB em 19/06/1991 (data do requerimento administrativo), considerado como especial o período de 13/03/1973 a 03/03/1982.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI



00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017398-67.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.017398-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GERCI RODRIGUES  
ADVOGADO : MS011146 ANDRE VICENTIN FERREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMAMBAI MS  
No. ORIG. : 06.00.02801-0 2 Vr AMAMBAI/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 15/09/2006 (fls. 37).

A r. sentença de fls. 108/111, proferida em 17/06/2013, após decisão desta E. Corte que anulou a decisão anterior (fls. 63/64) julgou a demanda procedente para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Concedeu a antecipação da tutela. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a cassação da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não comprovou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício.

Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico e a isenção do pagamento das custas processuais e dos honorários periciais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/20, dos quais destaco:

- carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado, de 28/09/1988, em nome da requerente e  
- carteira de beneficiária do INAMPS com validade até janeiro de 1991, constando como trabalhadora rural.

Em depoimento pessoal, a fls. 43, afirma que sempre foi trabalhadora rural. Relata que trabalhou durante 12 anos em uma Madeireira e na Fazenda Santa Helena.

Foram ouvidas duas testemunhas, que afirmaram que a autora trabalhou no campo.

A requerente, lavradora, contando atualmente com 62 anos, foi submetida à perícia médica.

O laudo atesta ser portadora de espondiloartrose lombar severa e osteoporose. Afirma que a periciada não pode desempenhar atividades que demandem esforços físicos continuados, uma vez que tem queixas algicas desencadeadas e ou agravadas quando realiza tais atividades. Assevera que a autora não é suscetível de

reabilitação profissional. Informa que a incapacidade teve início há 5 anos. Conclui pela incapacidade permanente para o exercício de labor rural.

A Autarquia juntou, a fls. 136, extrato do sistema Dataprev informando que a autora manteve vínculo empregatício, de 17/02/1982 a 30/04/1982, na Madeireira Matogrosul Ltda.

Como visto, a requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade permanente apenas para o labor rural, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de problemas ortopédicos que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora comprovou sua condição de trabalhadora rural e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da aposentadoria por invalidez rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA*

CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 15/09/2006 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011139-86.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.011139-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE SERGIO DA ROCHA  
ADVOGADO : SP192877 CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00111398620074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 115/118 (proferida em 14/04/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença (12/01/2008). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total da condenação (Súmula nº. 111, do STJ). Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária e a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que

tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/23.

A Autarquia juntou, a fls. 81/88, laudos médicos periciais elaborados na via administrativa, bem como pesquisa ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 31/10/2005 a 12/01/2008.

A parte autora, faxineira, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*distúrbio ventilatório obstrutivo moderado*". Afirma que a requerente apresenta diminuição da capacidade respiratória devido à sua anomalia pulmonar. Informa que há impedimento para atividades laborais que exijam esforço físico acentuado. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando a demanda foi ajuizada em 05/12/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno à atividade que habitualmente desempenhava, ligada ao labor braçal e ao esforço físico.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

1. *A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

2. *Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

(...)

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS apenas para alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 13/01/2008 (data seguinte à cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005833-24.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.005833-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ACELINO PEREIRA SOUZA  
ADVOGADO : SP198474 JOSE CARLOS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00058332420074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 31/08/2007.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), cuja execução fica suspensa por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, apela o autor sustentando, em síntese, que restou comprovada a insalubridade da atividade, fazendo jus à aposentação.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho prestado, em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somados aos demais períodos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 12/01/1978 a 14/01/1996, 15/01/1996 a 05/03/1997, 01/02/2002 a 31/05/2002 e de 01/06/2002 a 30/11/2005, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, o requerente carrou o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 34/37 informando que trabalhava como ajudante geral/balanceteiro, operador de produção e preparador processo químico especializado, estando exposto a ruídos de 89 db(A), 87,4 db(A), 90 db(A) e 90,3 db(A).

No entanto, o documento foi preenchido de forma incompleta, não constando o nome do profissional habilitado responsável pelos registros ambientais, portanto, não restou efetivamente comprovada a presença de agentes nocivos em seu ambiente de trabalho, o que impossibilita o enquadramento do labor.

De se observar, ainda, que não é possível também o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que a profissão do requerente, como ajudante geral/balanceteiro/operador de produção/preparador processo químico especializado, não está entre as atividades profissionais elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não perfez tempo suficiente para a aposentação, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade

laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000723-31.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000723-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA BORGES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP168536 CASSIA FERNANDA BATTANI DOURADOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 21/02/2007.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 28/09/1987 a 30/08/2001, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 28/09/1987 a 30/08/2001, em que, conforme laudo pericial de fls. 20/25, o demandante esteve exposto a diversos agentes agressivos e, dentre eles, ao ruído, de 93,0 dB (A), de forma habitual e permanente.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*



*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.

A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da citação, em 21/02/2007, tendo em vista que o requerente, no ajuizamento da demanda, juntou documentos novos não analisados pelo INSS por ocasião do pleito administrativo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 28/09/1987 a 30/08/2001, e revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação (21/02/2007). Verba honorária, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício a ser revisado é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e desde a data da citação (21/02/2007), considerado especial o período de 28/09/1987 a 30/08/2001.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005215-52.2007.4.03.6317/SP

2007.63.17.005215-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : LUIS ROBERTO CAMPO  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00052155220074036317 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 07/03/1995 a 05/03/1997. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi interposto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 07/03/1995 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 07/03/1995 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 83,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 55) e laudo técnico (fls. 57).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma -*

DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

I - (...)

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Desta forma, acertada a sentença ao reconhecer a especialidade do referido período.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário**, mantida, na íntegra, a sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042864-29.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042864-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SOLANGE TAVARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP146570 MARIA EDNA AGREN DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00347-2 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de ação em que as partes autoras, na qualidade de companheira de José de Oliveira, falecido em 03.07.06, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, em seu artigo 74, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica do requerente em relação ao falecido; e que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurada da falecida, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Em consulta à CTPS do falecido, constata-se que manteve vínculos empregatícios, em atividade urbana, em períodos descontínuos, de 20.09.77 a 01.08.03 (fls. 29-38).

Ademais, as testemunhas informaram que o falecido desempenhava atividade laborativa no ramo da "costura". No entanto, não foram efetuadas contribuições para a Previdência Social.

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurada da falecida, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 01.08.03, e a data do falecimento, em 03.07.06, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorreu no presente caso.

Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o que possibilitaria a manutenção da filiação.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do

transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que as partes autoras não fazem jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.*

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'*

*(AgRg EREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

2. *Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001961-94.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.001961-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2797/5239

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAURICIO JOSE SANTOS NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00019619420084036104 6 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 14/07/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial, o trabalho no período de 05/03/1997 a 26/07/2004, determinando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, desde a data do requerimento, em 17/11/2004, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária, e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, descaracteriza a insalubridade do labor.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 05/03/1997 a 26/07/2004, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/01/2004 a 26/07/2004 - em que esteve exposto ao agente agressivo ruído, de 99,0 dB (A), nos termos do PPP de fls. 40/41.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dB),

em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.*

*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.*

*Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*

*Remessa oficial desprovida.*

*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO*

*APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

No que tange ao período de 05/03/1997 a 31/12/2003, os formulários e laudos técnicos de fls. 32/39 informaram que o demandante esteve exposto ao agente agressivo ruído, acima de 80,0 dB (A). Contudo, para o reconhecimento da especialidade do referido interregno seria necessária a comprovação de níveis de ruído superiores a 90,0 dB (A).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram refeitos os cálculos, somando o tempo de labor especial, até 17/11/2004, contava com 18 anos, 08 meses e 23 dias de trabalho, insuficientes para a concessão da aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para afastar a especialidade do labor no interregno de 05/03/1997 a 31/12/2003, e julgar improcedente o

pedido de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002324-81.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.002324-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP232035 VALTER GONÇALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00023248120084036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 28/04/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade no período de 14/08/1978 a 05/03/1997 e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 21/11/2007. Correção monetária na forma da Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, Lei nº 6.899/81 e Lei nº 8.213/91 e suas posteriores alterações. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até o decurso. Deferida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS alegando que não restou demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, fazendo jus à aposentação. Aduz que o fator de conversão a ser utilizado é de 1,20. Pede, caso mantida a condenação, a incidência da taxa de juros da caderneta de poupança, tal como definida no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento



aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

De se observar que, embora o requerente pleiteie o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 14/08/1978 a 07/03/2003, apenas foi declarado o interstício de 14/08/1978 a 05/03/1997 e não houve apelo da parte autora, razão pela qual passo a examinar tal interregno, respeitando-se o princípio tantum devolutum quantum appellatum.

Na espécie, questiona-se o período de 14/08/1978 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 14/08/1978 a 05/03/1997 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts - formulário (fls. 40/41).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação os seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AGENTE NOCIVO  
ELETRICIDADE. LEI 9.528/97. LAUDO TÉCNICO PERICIAL. FORMULÁRIO. PREENCHIMENTO.  
EXPOSIÇÃO ATÉ 28/05/1998. COMPROVAÇÃO.

I - O e. Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento segundo o qual o tempo de serviço é regido pela legislação em vigor ao tempo em que efetivamente exercido o labor, que se incorpora ao acervo jurídico do segurado. O direito adquirido, portanto, não pode sofrer prejuízo em virtude de inovação legal.

II - A necessidade de comprovação do exercício de atividade insalubre por meio de laudo pericial elaborado por médico ou engenheiro de segurança do trabalho foi exigência criada a partir do advento da Lei 9.528, de 10/12/97, que alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91.

III - Para além do laudo pericial, no entanto, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos também exige o preenchimento de formulário emitido pela empresa ou seu preposto, fulcrado no referido laudo técnico das condições ambientais do trabalho. Precedentes.

IV - In casu, seguindo-se as linhas do entendimento consolidado neste c. Tribunal Superior, bem como os elementos colacionados no v. acórdão a quo, restou devidamente certificado o trabalho do segurado em condições especiais até 28/5/1998. Agravo regimental desprovido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGRESP 200900953320 - AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1140885 - Quinta Turma - DJE DATA: 24/05/2010 - rel. Ministro Felix Fischer)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE  
SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A.  
ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE  
PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA.  
PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.

2. Em se tratando do agente perigoso eletricidade, é insito o risco potencial de acidente, de forma que não é

exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.

3. (...)

5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).

(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª. Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira)

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram feitos os cálculos, somando a atividade especial convertida e os demais vínculos empregatícios

incontroversos de fls. 56/57, tendo como certo que, até 21/11/2007, data do requerimento administrativo, totalizou 35 anos e 14 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Esclareça-se que a conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo comum dar-se-á de acordo com a tabela do artigo 70, do Decreto nº 3.048/99, modificado pelo Decreto nº 4.827/2003, portanto, aplicando-se o fator multiplicador 1.40 e, não 1.20, como pretende o ente autárquico.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 21/11/2007, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia Federal, apenas para fixar a correção monetária e os juros de mora, conforme fundamentado, mantendo, no mais, o decísum.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, perfazendo o autor o total de 35 anos e 14 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 21/11/2007 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 14/08/1978 a 05/03/1997. Mantida a antecipação da tutela para a implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007056-81.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.007056-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES DIVINA DE SOUZA  
ADVOGADO : PR030003 MILZA REGINA FEDATTO PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00070568120084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 88/90 (proferida em 04/05/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 22/08/2007, dia seguinte à data da cessação administrativa. Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/24.

A fls. 48/53, há consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 17/06/2003 a 21/08/2007.

A parte autora, manicure, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*transtorno depressivo recorrente moderado*". Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor. Afirma que não é possível apontar a data de início da incapacidade. Sugere reavaliação no prazo de 12 meses.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 21/08/2007 e ajuizou a demanda em 06/06/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Nesse caso, muito embora o laudo judicial não tenha fixado o início da incapacidade, observa-se que o auxílio-doença deferido administrativamente foi concedido em razão do diagnóstico de "episódio depressivo grave com sintomas psicóticos" - CID 10 F32.3 (fls. 49), patologia reconhecida e tida por incapacitante pelo laudo judicial, sendo possível concluir que a incapacidade remonta à data da cessação indevida.

Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurada à época do laudo judicial e deve-se levar em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

*Agravo não provido.*

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual a autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à

Previdência Social.

7. *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- *Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

- *Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

- *O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

- *O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 22/08/2007 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000204-08.2008.4.03.6317/SP

2008.63.17.000204-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EUGENIO FAMELLI BORDONI  
ADVOGADO : SP179157 JOSE DA SILVA LEMOS e outro  
No. ORIG. : 00002040820084036317 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 23/04/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 03/04/1978 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 31/10/2004 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária desde o respectivo vencimento da obrigação. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A fls. 196, o ente previdenciário informou que, em virtude de decisão judicial implantou a aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o requerente 37 anos, 05 meses e 20 dias de contribuição.

O INSS opôs embargos de declaração sustentando que foi reconhecida a especialidade, mesmo com a documentação informando a utilização de Equipamento de Proteção Individual.

Os embargos de declaração foram julgados improcedentes, por considerar o magistrado a ausência de omissão entre os fundamentos e o dispositivo.

Inconformada, apela a Autarquia Federal argüindo, em preliminar, a nulidade parcial da r. sentença tendo em vista a ausência de fundamentação quanto à utilização dos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, sendo que o julgador declarou que após 14/12/1998 o INSS pode avaliar a eficácia do EPI, sendo que na esfera administrativa verificou-se a utilização do EPI, motivo pelo qual fundamentou o indeferimento administrativo. Aduz, ainda, a necessidade de reexame de toda a matéria que lhe seja desfavorável. No mérito, alegando que não restou demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. Argumenta que não foi carreado o laudo técnico, documento indispensável para a aferição do nível de pressão sonora a que estava submetida a parte autora, o que se traduz em evidente cerceamento de defesa. Alega a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum antes de 01/01/1981 e após 28/05/1998, não fazendo jus à aposentação. Pede, caso mantida a condenação, a incidência da correção monetária e dos juros de mora, de acordo com o artigo 1º-F

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, tem-se que a preliminar sobre a matéria referente à utilização de Equipamento de Proteção Individual, confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No entanto, tem-se que não há que ser declarada a nulidade parcial do *decisum*, considerando-se que houve fundamentação, sendo que nos embargos de declaração foram rejeitados, por entender o magistrado a ausência de omissão entre os fundamentos e o dispositivo.

Por outro lado, não há que se reportar a questão relacionada à sujeição do feito ao duplo grau obrigatório, eis que a sentença monocrática assim já determinou.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

De se observar que, embora a parte autora pleiteie o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 03/04/1978 a 15/05/2005, tem-se que o magistrado declarou apenas os interregnos de 03/04/1978 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 31/10/2004 e, considerando-se que não houve apelo da parte autora, passo a examinar tal interstício, em respeito ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*.

Na espécie, questionam-se os períodos de 03/04/1978 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 31/10/2004, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 03/04/1978 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 89 db(A) - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 61/67);

- 19/11/2003 a 31/10/2004 - agente agressivo: ruído de 89 db(A) - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 61/67);

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Cumprido ressaltar que, é possível o enquadramento como especial do labor com o perfil profissiográfico previdenciário, considerando-se que tal documento deve retratar as atividades desempenhadas pelo segurado, de acordo com os registros administrativos e ambientais da empresa, fazendo as vezes do laudo pericial.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE

SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram feitos os cálculos, pela própria Autarquia Federal a fls. 198, em virtude de determinação judicial para imediata implantação do benefício, tendo como certo que, considerando-se os períodos especiais ora reconhecidos, a parte autora totalizou *37 anos, 05 meses e 20 dias* de trabalho, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 15/02/2005, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, apenas para fixar o reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de 03/04/1978 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 31/10/2004 e estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, perfazendo o autor o total de 37 anos, 05 meses e 20 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 15/02/2005 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 03/04/1978 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 31/10/2004.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001616-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001616-0/SP



RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELIO RANCURA  
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 03.00.00038-2 3 Vr INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 18/04/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 01/03/1978 a 30/05/1992, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data da citação, em 18/04/2008, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovado o labor nocente e que o tempo de serviço é insuficiente para o deferimento do benefício pleiteado.

Recurso adesivo da parte autora pela majoração da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 01/03/1978 a 30/05/1992, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/03/1978 a 30/05/1992 - agente agressivo: uso de solda elétrica e de oxi-acetileno (fumos metálicos), de modo habitual e permanente - PPP (fls. 28/29).

Enquadramento no item 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79, Anexo II que elencam os trabalhos dos soldadores.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do ajuizamento da demanda, em 21/02/2008, 36 anos, 01 mês e 08 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 18/04/2008, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 36 anos, 01 mês e 08 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 18/04/2008 (data da citação), reconhecida a especialidade no interregno de 01/03/1978 a 30/05/1992.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002044-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002044-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MAURO APARECIDO SOARES  
ADVOGADO : SP152848 RONALDO ARDENGHE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00136-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 04/04/2007.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de nascimento da filha da parte autora, de 1975, no qual consta que a profissão do autor como "lavrador" (fls. 14);

- registros de imóveis rurais, em nome do autor (fls. 15/21);

- CTPS, com vínculos de labor campesino, de 19/06/1981 a 16/01/1982, 19/08/1982 a 08/06/1983, 09/06/1983 a

30/04/1985, 02/05/1985 a 23/05/1987 e 25/05/1987 a 18/06/1987 (fls. 22/25).

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 93/94. As duas relatam conhecer o autor e que o mesmo trabalhou como lavrador, em regime de economia familiar, com o sogro.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1975 a 30/11/1979.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é a certidão de nascimento da filha. O termo final foi assim fixado, considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente, até a data do requerimento administrativo, em 19/01/2006, não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento de contribuições, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para

reconhecer a atividade campesina, no interstício de 01/01/1975 a 30/11/1979, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009353-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009353-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : DIRCE BRAIDO  
ADVOGADO : SP200524 THOMAZ ANTONIO DE MORAES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00094-6 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, após o reconhecimento de atividades urbanas, sem registro em CTPS, e o reconhecimento de atividades especiais.

A Autarquia Federal foi citada em 01/03/2005.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a incluir o adicional de insalubridade no cálculo da RMI.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a parte autora argüindo em preliminar a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista que pleiteou a oitiva de testemunhas, para que fosse possível trazer ao juízo mais elementos de que efetivamente houve a prestação de serviço de forma ininterrupta.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora em atividade urbana, sem registro em CTPS, ora em atividade especial, para somado aos demais lapsos de labor, propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor sem registro em CTPS, o autor trouxe com aos autos início de prova material.

*In casu*, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou parcialmente procedente o pedido, não reconhecendo o tempo de serviço urbano questionado.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova testemunhal para a comprovação do trabalho urbano e, assim, possibilitar a revisão de sua aposentadoria.

Portanto, a instrução do processo, com a oitiva das testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade urbana alegada, dessa forma, razão assiste ao requerente, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao autor de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.**

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor urbano, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito. Prejudicado o recurso do INSS.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011120-79.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011120-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE FRANCISCO DA CRUZ  
ADVOGADO : SP168970 SILVIA FONTANA FRANCO  
No. ORIG. : 06.00.00121-4 1 Vr RANCHARIA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 02/02/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor campesino no interregno de 01/08/1961 a 06/08/1971, 25/02/1983 a 13/10/1987 e 06/12/1999 a 20/07/2003, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou demonstrada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo dos períodos trabalhados no campo, em regime de

economia familiar, para somados aos períodos de labor urbano, justificar o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial:

- certidão de seu casamento, ocorrido em 1968, atestando a profissão de "lavrador" (fls. 13);
- histórico escolar (fls. 14).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 53/56. Elas relatam conhecer a autora no período em questão e que a requerente trabalhou na lavoura, para diversos empregadores.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Ressalte-se que o documento escolar nada informa sobre o labor campesino do demandante e, portanto, não deve ser levado em consideração.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1968 a 06/06/1971.

Ressalte-se que o conjunto probatório e o relato das testemunhas não foi suficiente para o reconhecimento do labor campesino em períodos anteriores ao documento mais antigo que comprova o labor campesino do autor. Assim, o marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino, que é a certidão de casamento, de 1968 (fls. 13). O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1968, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a

Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1968 a 06/06/1971, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004805-95.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.004805-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EUGENIO VALENZUELA CAPARRON (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS009103 ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO e outro  
No. ORIG. : 00048059520094036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 05/02/2010.

A sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da concessão, observada a prescrição quinquenal, considerando o labor campesino nos interregnos de 01/01/1957 a 19/06/1960 e 11/03/1961 a 30/12/1972, e como especial o período 31/12/1993 a 16/12/1994.

Correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Não houve a condenação no pagamento das custas e despesas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovado o labor campesino por falta de início de prova material e também não comprovou a efetiva exposição, de forma habitual e permanente, a agente prejudicial à saúde, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rurícola, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão em comum, e determinar a revisão do benefício pleiteado.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem a homologação do órgão competente (fls. 32);
- registro de imóvel em nome do seu genitor (fls. 33);
- certificado de isenção do serviço militar, emitido em 1956, sem indicação da profissão do demandante (fls. 23);
- certidão de casamento do autor, de 1966, na qual o autor foi qualificado como "lavrador" (fls. 34);



- certidões dos nascimentos dos filhos do autor, de 1967 e 1970, nas qual consta sua profissão como "lavrador" (fls. 35 e 37);  
- carteira de identidade, em que foi qualificado como "lavrador", de 1969 (fls. 36);  
- certidão de casamento, em que o demandante foi testemunha e qualificado como "lavrador", de 1973 (fls. 38).  
Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 84/85. As duas afirmaram que conhecem o autor desde criança, e que ele trabalhava na lavoura desde muito cedo, em regime de economia familiar.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos apresentados e a prova testemunhal, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Ressalte-se que o documento em nome do genitor não pode ser levado em conta, uma vez que nada informa sobre o labor do demandante, bem como a declaração do Sindicato de Trabalhadores Rurais não foi homologada pelo órgão competente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1966 a 30/12/1972.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino, que é a certidão de casamento, de 1966 (fls. 34). O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório e os limites da sentença.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1966, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescentado o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a

questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 31/12/1993 a 16/12/1994, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 31/12/1993 a 16/12/1994 - documentos de fls. 17/23, que comprovam o exercício da função de motorista pelo demandante.

O item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 classifica como penosas, as categorias profissionais: motoneiros e condutores de bondes; motoristas e cobradores de ônibus; motoristas e ajudantes de caminhão.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*

*2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso especial conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE*

*INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.

A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data do requerimento administrativo, em 14/10/2002, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para restringir o reconhecimento do labor campesino ao interregno de 01/01/1966 a 30/12/1972, e fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada, mantendo, no mais o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, e DIB em 14/10/2002 (data do requerimento administrativo), observada a prescrição quinquenal, considerado o labor campesino de 01/01/1966 a 30/12/1972, e como especial o período de 31/12/1993 a 16/12/1994.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002745-40.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002745-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PAULO NOGUEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00027454020094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 112/114, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 131/136 (proferida em 24/01/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 07/01/2009 (dia seguinte à cessação do auxílio-doença nº. 560.115.033-4). Manteve a tutela antecipada.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/20, destacando-se: pesquisa ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 01/06/2006 a 06/01/2009.

A parte autora, ajudante geral, contando atualmente com 53 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*lesão neurológica com comprometimento da memória recente*".

Afirma que o requerente sofreu traumatismo crânio encefálico, apresentando atrofia cerebral. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor desde 01/06/2006.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 06/01/2009 e ajuizou a demanda em 17/04/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº. 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

1. *A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

2. *Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

(...)

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é

portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia, apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 07/01/2009 (data seguinte à cessação indevida do auxílio-doença). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011382-71.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011382-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO MENDONCA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MANOEL DA SILVA NEVES  
ADVOGADO : SP134685 PAULO SERGIO GALTERIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00113827120094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 28/08/2009.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço trabalhado no campo de 01/01/1964 a 18/03/1969, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal. Em preliminar, pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, sustenta que não restou comprovado o labor rural, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim e a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, o artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Portanto, o presente recurso foi recebido em seu regular efeito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos demais períodos de trabalho incontestes, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de casamento do autor, de 1964, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 181).

Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas às fls. 210/211, que declararam o labor campesino da parte autora pelo período pleiteado nos autos.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos trazidos aos autos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1964 a 18/03/1969.

Esclareça-se que foi reconhecido o labor rurícola a partir de 01/01/1964, eis que o documento mais antigo que comprova o labor campesino é o certificado de casamento, apontando a sua profissão de lavrador (fls. 181).

O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1964, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentado esse aspecto, resta examinar se o requerente preencheu as exigências à sua aposentadoria.

Foram feitos os cálculos, somando a atividade rurícola reconhecida, aos lapsos temporais incontroversos, tendo como certo que, até 15/12/98, somou apenas 30 anos, 11 meses e 19 dias, suficiente para o deferimento de aposentadoria pelas regras anteriores a entrada em vigor da EC 20/98.

Ademais, até a data do requerimento administrativo, em 14/03/2007, totalizou 33 anos, 02 meses e 17 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras transitórias da Emenda 20/98, cumprido o pedágio e o requisito etário, mais de 53 (cinquenta e três) anos.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 14/03/2007, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, **rejeito a preliminar e, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com DIB em 14/03/2007 (data do requerimento administrativo), considerando o labor rural de 01/01/1964 a 18/03/1969.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004260-92.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.004260-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : NEUZA DE JESUS DOS SANTOS DA CRUZ  
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: SP00030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042609220094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença de fls. 100/101 (proferida em 17/12/2012) julgou improcedente a demanda, por considerar que a parte autora não comprovou estar incapacitada para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando que cumpriu os requisitos para concessão do benefício pleiteado.

Afirma que o laudo médico é incompleto e sucinto, desprovido de informações que seriam de grande valia para o deslinde da questão. Acrescenta que, os fatores sociais, como sua idade e nível de instrução devem ser levados em consideração quando se analisa a incapacidade para o labor.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/26.

A fls. 37/42 constam extratos do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios, de 1978 a 1992 e contribuições realizadas como contribuinte individual, de 09/2005 a 06/2009.

Submeteu-se a requerente, lavradora, contando atualmente com de 59 anos de idade, à perícia médica.

O laudo informa que, apesar de ser portadora de discopatia degenerativa de coluna lombossacra L3 a S1, não está incapacitada para o trabalho. Ao exame físico, atestou que a periciada está em bom estado geral não apresentado doenças incapacitantes. Conclui pela aptidão para o labor.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após exame clínico, que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, depois de acurada perícia médica, a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para determinação de nova perícia ou de complementação do laudo apresentado.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Neste caso, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*



3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000325-05.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000325-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SERGIO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
No. ORIG. : 00003250520094036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 14/09/2009.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço prestado como trabalhador rural, de 28/11/1978 a 09/05/1988.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a atividade campesina durante o período questionado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, levando-se em conta a atividade campesina no interregno de 28/11/1978 a 09/05/1988.

Para comprová-lo, trouxe aos autos os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

- documentos escolares de fls. 12/13;

- declaração de exercício de atividade rural, emitida por Sindicato de Trabalhadores Rurais, sem a homologação do órgão competente (fls. 14);

- registros de imóvel rural e notas fiscais de produtor em nome do genitor do autor (fls. 15/27).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 67/68 que afirmam que o autor laborou em atividades campesinas, em regime de economia familiar, desde 1978, até ingressar na Prefeitura Municipal de Rinópolis - SP, em 1988.

Cumpram ressaltar que os documentos em nome de seu genitor por si só não servem para comprovação do efetivo labor rural do demandante, bem como os documentos escolares não comprovam o exercício de atividade rural pelo demandante.

Portanto, examinando as provas materiais carreadas, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente

testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.  
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico**, para reformar a sentença, julgar improcedente o pedido, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade campesina no período de 28/11/1978 a 09/05/1988. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000397-86.2009.4.03.6317/SP

2009.63.17.000397-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE NECO TOME DE SOUZA  
ADVOGADO : SP228789 TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI e outro  
CODINOME : JOSE NECO TOME DE SOUSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003978620094036317 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 17/06/2009.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, que deixa de ser exigido em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

O requerente opôs embargos de declaração sustentando que o laudo técnico de fls. 57/103 comprova a especialidade da atividade.

Os embargos foram julgados improcedentes.

Inconformado, apela o requerente alegando, em síntese, que restou demonstrada a exposição aos agentes agressivos, conforme determina a legislação previdenciária, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo

Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Tem-se que a fls. 208/222, o requerente carrou cópia do novo processo administrativo, em que requereu a aposentadoria por tempo de contribuição, que lhe foi concedida, a partir de 28/09/2010, com o reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de 17/07/1972 a 06/10/1987 e de 20/08/1990 a 01/02/1993, de acordo com o extrato de tempo de serviço de fls. 218/221, restando, portanto, incontrovertidos.

Portanto, cabe a análise do interstício de 18/11/2003 a 06/09/2005.

Na espécie, questiona-se o período de 18/11/2003 a 06/09/2005, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 19/11/2003 a 15/08/2005, data em que foi confeccionado o perfil profissiográfico previdenciário - agente agressivo: ruído de 89,2 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 54/56) e laudo técnico (fls. 57/103).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que

poderia apenas resguarda-se de um mal maior.  
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.  
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não fez tempo de serviço suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do requerente, apenas para reconhecer a especialidade da atividade no período de 19/11/2003 a 15/08/2005, mantida a denegação da aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010887-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010887-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : AIRTON MARIA DE ARRUDA  
ADVOGADO : SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 05/05/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor campesino de 03/10/1973 a 19/11/1978 e a especialidade da atividade nos períodos em que laborou nas empresas Mário Pilon e outros, Pashoal e outros, Octávio Pilon e outros e Fazendas Reunidas Pilon Ltda. Fixada a sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina durante todo o período pleiteado, fazendo jus à aposentação.

Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 11/18:

- título eleitoral de 17/11/1977, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 11);
- certificado de dispensa de incorporação de 23/02/1978, em que está qualificado como lavrador (fls. 12); e
- documentos indicando a profissão de lavrador do seu genitor (fls. 13/18).

As duas testemunhas ouvidas, a fls. 121/122, declaram conhecer o requerente há 40 (quarenta) anos e que laborou no sítio para o pai, desde seus 12 (doze) anos de idade até começar a trabalhar na empresa Alpargatas.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o título eleitoral e o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

## RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

De se observar que, os documentos em nome do genitor do requerente não têm o condão de comprovar o labor campesino, tendo em vista que apenas demonstram a ligação do seu pai às lides campesinas, o que não pode ser estendido ao autor.

Assim, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1977 a 19/11/1978, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é o título eleitoral de 17/11/1977, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 11). O termo

final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1977, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos em que trabalhou nas empresas Mário Pilon e outros, Pashoal e outros, Octávio Pilon e outros e Fazendas Reunidas Pilon Ltda, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 02/05/1983 a 05/03/1997, de forma descontínua, - trabalhador rural - carteira de trabalho (fls. 21/25) e perfil profissiográfico previdenciário (fls. 30/62).

Enquadramento no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 que elenca a categoria profissional dos trabalhadores na agropecuária.

De se observar que é possível o enquadramento como especial, pela categoria profissional, até 05/03/1997, considerando-se que o legislador estabeleceu regra para o enquadramento das categorias profissionais beneficiadas pelo regime especial, editando quadros dos quais os que tiveram vida mais longa encontram-se nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080 de 24/01/79, classificando-as segundo os agentes nocivos e respectivas atividades. Tal enumeração, meramente elucidativa, não inibia a inclusão nesse rol de outras tarefas que, eventualmente, viessem a ser consideradas especiais.

Portanto, os agentes agressivos e atividades insalubres elencadas no Decreto nº 53.831/64, ainda que não descritas no Decreto nº 83.080/79, também são aplicadas nas atividades executadas sob a égide do Decreto nº 83.080/79, possibilitando o enquadramento até 05/03/1997.

Com o Decreto de nº 2.172 de 05/03/1997, o Anexo IV trouxe ao cenário jurídico nova lista de agentes nocivos, alterando a disciplina anterior, quanto à possibilidade de levar-se em conta a categoria profissional.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

#### RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.  
2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4.Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1977 a 19/11/1978, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e a atividade especial de 02/05/1983 a 05/03/1997, de forma descontínua e, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC nego seguimento ao recurso do autor, mantida a denegação da aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016839-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016839-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : LEIDE VITAL PEREIRA RUFATO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00153-4 3 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 19/09/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço urbano, sem registro em CTPS, de 01/03/1961 a 31/05/1965. Sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte autora pela revisão do benefício e retroação da DIB para 05/04/1991.

A Autarquia Federal apelou arguindo, em síntese, que não restou comprovada a atividade urbana através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim.

Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, sem registro em CTPS, para propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço, bem como a retroação da DIB para 05/04/1991.

Para comprovar o trabalho, como auxiliar de escritório, na empresa Usina Santa Elisa S.A., vieram aos autos os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

- declaração do empregador, de 1992 (fls. 37).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 103/104. Ambas afirmaram que a autora trabalhou na empresa quando ainda era menor de idade, como auxiliar de escritório.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP,



Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, verifica-se que a declaração é extemporânea ao período que pretende comprovar, bem como não foi apresentado qualquer outro documento que contemporâneo ao alegado labor da autora.

Desta forma, não restou comprovado nos presentes autos o labor urbano, sem registro em CTPS, no interregno de 01/03/1961 a 31/05/1965, uma vez que não há início de prova material em nome do autor.

Quanto ao pedido de retroação da DIB para 05/04/1991, restou prejudicado diante do não reconhecimento do labor sem registro em CTPS.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para excluir da condenação o reconhecimento do labor urbano, sem registro em CTPS, no período de 01/03/1961 a 31/05/1965. . Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021196-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021196-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CLAUDIVINO BRITO SANTANA  
ADVOGADO : SP158011 FERNANDO VALDRIGHI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 07.00.00145-0 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 24/01/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 07/11/1985 a 28/05/1998, determinando a concessão do benefício de aposentadoria proporcional, desde a data da citação, em 18/09/2003, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Inconformada, apela a Autarquia Federal argüindo que não restou comprovada a atividade especial nos termos da legislação previdenciária.

A parte autora recorreu adesivamente pelo reconhecimento de todo o período de labor especial e deferimento de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 07/11/85 a 16/10/2007, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade o requerente carrou aos autos perfil profissiográfico e laudo de fls. 28/79.

Ocorre, contudo, que a profissão do demandante de ajudante de manutenção não perfila nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, não sendo possível o enquadramento pela categoria profissional.

Ademais, o PPP apresentado indica ruído e agentes químicos como fatores de risco, mas foi preenchido de maneira incompleta e não indica o responsável pela empresa e está apócrifo.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício questionado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.**

*I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.*

*III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.*

*IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.*

*V - (...)*

*VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.*

*(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 16/10/2007, data do ajuizamento da ação, a parte autora totalizou 28 anos e 03 meses de contribuição, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade especial. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025505-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025505-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANDRELINO ESTEVAM DA COSTA  
ADVOGADO : SP070198 JORGE JESUS DA COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125552 LUIZ TINOCO CABRAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00019-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 13/03/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de casamento, de 1960, no qual consta que a profissão do autor como "lavrador" (fls. 12);
- declaração da ex-empregadora de que o demandante trabalhou na propriedade dela de 16/04/1976 a 12/03/1987 (fls. 13).

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 136/137. As duas relatam conhecer o autor e que o mesmo trabalhou como lavrador, para diversos empregadores, sem registro em carteira.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001). 3. (...) 4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002). 5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1960 a 31/12/1960. O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é a certidão de casamento do autor. O termo final foi assim fixado, considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1960, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente, até a data do ajuizamento da demanda, em 07/02/2008, não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento de contribuições, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a atividade campesina, no interstício de 01/01/1960 a 31/12/1960, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029932-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029932-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AL009300 VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JAIR LIBERINO HERNANDES  
ADVOGADO : SP130226 ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA  
No. ORIG. : 06.00.00148-8 1 Vt OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 03/05/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural sem registro em carteira de trabalho, nos períodos de 02/01/1958 a 28/02/1985 e 06/02/1996 a 20/10/1998, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, não fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de casamento, celebrado em 1979, no qual o demandante foi qualificado como "lavrador", às fls. 15;
- título eleitoral, de 1973, em que foi qualificado como "lavrador", às fls. 20;
- declarações da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo de que foi inscrito como produtor rural, no interregno de 1970 a 1982, às fls. 22/25.

Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 80/81. As duas relatam conhecer o autor há 35 e 40 anos, e que o requerente trabalhou como lavrador, em regime de economia familiar.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

#### **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1973 a 28/02/1985.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é o título eleitoral, de 1973 (fls. 20). O termo final foi assim fixado, considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1973 a 28/02/1985, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038668-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038668-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOSE CANDIDO DE FARIA
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG.	: 08.00.00093-0 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional, desde a data da concessão do benefício. Correção monetária de acordo com os índices adotados pelo

Tribunal Regional Federal da 3ª. Região. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal argüindo, em preliminar, a prescrição das parcelas eventualmente devidas e a decadência do direito suscitado pela parte autora. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade. Pede, caso mantida a condenação, a isenção no pagamento das custas processuais.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não conheço do reexame necessário, considerando-se que, de acordo com o §2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil não está sujeita ao duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 29/09/1992** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **29/01/2008**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, não conheço do reexame necessário e acolho a preliminar argüida pelo ente autárquico para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º,

inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003045-65.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003045-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : JOSE ANTONIO BARBOSA FILHO  
ADVOGADO : SP240139 KAROLINE ABREU AMARAL TEIXEIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00030456520104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A tutela antecipada foi concedida para implantação do benefício de aposentadoria por invalidez (fls. 156/157).

A r. sentença de fls. 172/175 (proferida em 25/01/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 07/06/2004. Condenou o INSS a pagar os atrasados, desde a data de início do benefício, observada a prescrição das parcelas anteriores a 23.04.2005, descontando-se os valores já pagos a título de benefício por incapacidade após a mencionada data.

Condenou o INSS no pagamento das despesas da parte autora, atualizadas desde o desembolso.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/39, destacando-se extrato do sistema Dataprev informando que o autor percebeu auxílio-doença, de 07/06/2004 a 17/06/2006 (fls. 38).

A parte autora, trabalhador rural, servente e carpinteiro, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

Informa o *expert*, ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, diabetes mellitus, hipercolesterolemia, insuficiência coronariana e cardíaca. Afirma tratar-se de cardiopatia grave, isquêmica. Informa que a data de início da incapacidade é 03/11/2003 (conforme documento de fls. 26). Conclui pela incapacidade total e definitiva



para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 07/06/2004 a 17/06/2006 e a demanda foi ajuizada em 23/04/2010. O perito médico, por sua vez, atesta que a incapacidade do autor se manteve mesmo após a cessação do auxílio-doença.

Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

- Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei

nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença ou em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para isentar o ente previdenciário do pagamento das custas, cabendo apenas as despesas em reembolso. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 07/06/2004 (data da concessão administrativa do auxílio-doença).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004639-11.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.004639-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIA DE CARVALHO BARBOSA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EUGENIO GONCALVES SANTOS  
ADVOGADO : SP258808 NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO e outro  
No. ORIG. : 00046391120104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 177/180 (proferida em 28/10/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo do auxílio-doença, ou seja, 02//07/2009. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, não houve recurso da parte autora e a Autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Observe-se que, a jurisprudência, questionada sobre a data de início da incapacidade, aponta o dia 30/11/2008 (fls. 154).

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e cumulação.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da Autarquia apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 02/07/2009 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002392-48.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.002392-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ANTONIO LUIZ RIBEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP158939 HELOISA HELENA SILVA PANCOTTI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023924820104036108 2 Vr BAURU/SP

Decisão

Cuida-se de Agravo Legal interposto pelo autor em face da decisão monocrática que negou seguimento ao apelo da parte autora.

Inconformado, requer a reforma do r. decisório.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 01 de fevereiro de 2013 (fls. 71/72), tendo sido intimado o recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 06.03.2013 (fl. 73), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o *dies a quo* do prazo recursal foi aos 07.03.2013 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos que o *dies ad quem* seria 11.03.2013, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 75, o qual data de 13.03.2013.

Diante do exposto, deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009607-75.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.009607-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANDREA APARECIDA DE AGUIAR VAZ  
ADVOGADO : SP251813 IGOR KLEBER PERINE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00096077520104036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 124/131 (proferida em 22/05/2013), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença nº 546.126.309-3 desde a data da cessação administrativa (05/08/2011 - fls. 107). Concedeu a antecipação da tutela.

A decisão foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/70, dos quais destaco, decisão administrativa informando a concessão de auxílio-doença, até 05/08/2010 (fls. 62).

A parte autora, auxiliar de enfermagem, contando, atualmente, com 42 anos de idade, foi submetida à perícia médica, referindo cirurgia artroscópica no ombro direito em 17/05/2011, em uso de tipóia.

O laudo informa que a autora está em recuperação de pós-operatório de cirurgia no ombro direito. Aduz ser portadora, ainda, de esquizofrenia, transtorno do pânico e episódio depressivo grave. Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho, sugerindo manter a requerente afastada de suas atividades laborativas por dois anos.

Verifica-se que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista os documentos carreados aos autos.

Além do que, manteve a qualidade de segurada, eis que recebeu auxílio-doença, até 05/08/2010 e a demanda foi ajuizada em 30/11/2010.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Assim, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*(...)*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido a partir da cessação indevida (05/08/2011 - fls. 107), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que o requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial; bem como, à compensação dos valores recebidos função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios. Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da autora, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 05/08/2011 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00043 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007185-27.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007185-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : ROGERIO DE ARAUJO LIMA LELIS  
ADVOGADO : SP153740 ANTONIO CARLOS SARKIS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 2846/5239

PROCURADOR : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00071852720104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 103/104 (proferida em 18/06/2013), após rejeitar embargos de declaração (fls. 112/113), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de auxílio-doença, a partir de 30/01/2010 (data da cessação do pagamento). Honorária fixada em 10% do valor da condenação, observando-se o teor da Súmula 111, do E. STJ. Concedeu a antecipação da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em razão do duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por invalidez está prevista no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/63.

O INSS juntou extratos do sistema Dataprev indicando a existência de vários vínculos empregatícios em nome da parte autora, de 1985 a 2005, constando, ainda, que percebeu auxílio-doença, de 01/11/2006 a 30/01/2010 (fls. 75/79).

A parte autora, vigilante, contando atualmente, com 44 anos de idade, foi submetida à perícia médica judicial.

O laudo atesta ser a parte autora portadora de síndrome pós laminectomia lombar (presença de artrodese L4 a S1).

Acrescenta tratar-se de afecção da coluna lombar com acometimento radicular, hipotrofia de quadríceps e restrição ao ortostatismo. Afirma que a incapacidade teve início em 08/2005, de acordo com laudo médico.

Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença, de 01/11/2006 a 30/01/2010 e ajuizou a demanda em 30/07/2010, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco*

*inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado pela r. sentença, tendo em vista que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença em sede administrativa ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 30/01/2010 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela anteriormente concedida, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004271-84.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.004271-0/SP



RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : CAIO EDUARDO SENE  
ADVOGADO : SP260685B RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042718420104036110 3 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de Embargos de Declaração interpostos pelo autor em face da decisão monocrática que negou seguimento ao apelo da parte autora.

Inconformado, requer a reforma do r. decisório.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 02 de abril de 2012 (fl. 470/472-verso), tendo sido intimado o recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 18.04.2012 (fl. 477), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 536 do Código de Processo Civil, o prazo para interposição dos embargos é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o *dies a quo* do prazo recursal foi aos 18.04.2012 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos que o *dies ad quem* seria 23.04.2012, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 478, o qual data de 25.04.2012.

Diante do exposto, **deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.**

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004951-66.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004951-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DA PENHA OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP199771 ALESSANDRO DE MELO CAPPIA e outro  
No. ORIG. : 00049516620104036111 2 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 129/136 (proferida em 30/06/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o último requerimento administrativo (26/07/2010). Concedeu a antecipação da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício pleiteado. Requer a redução da honorária e alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/49.

A parte autora, cozinheira, contando atualmente com 66 anos, foi submetida a duas perícias médicas.

A perícia psiquiátrica constatou a aptidão para o labor.

A perícia ortopédica (fls. 73/82 - 14/11/2010) informa ser a periciada portadora de espondiloartrose, espondilolistese, espondilose lombar, osteoporose e osteopenia, síndrome do impacto nos ombros bilateralmente e lombalgia. Assevera que a incapacidade teve início há, no mínimo, seis anos. Afirma que, frente ao avançado e grave grau morfológico degenerativo das enfermidades que acometem a requerente, esta se encontra, total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

A fls. 97/98 consta extrato do sistema Dataprev indicando que a autora manteve vínculos empregatícios, de 1982 a 1994, efetuou recolhimentos de 09/1998 a 01/1999, 03/1999 a 09/1999, 11/1999 a 11/2000 e de 12/2008 a 07/2010, tendo percebido auxílio-doença, de 29/10/1999 a 11/03/2000 e de 21/05/2001 a 07/06/2002.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Efetuo recolhimentos de 12/2008 a 07/2010 e a demanda foi ajuizada em 24/09/2010, mantendo a qualidade de segurada.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Saliente-se que, não há que se falar em enfermidade preexistente ao reingresso da autora no sistema

previdenciário, uma vez que o perito informa ser portadora de doenças de cunho degenerativo, levando a crer que houve um agravamento da enfermidade, ensejando a aplicação da parte final do § 2º do art. 42, da Lei n.º 8.213/91.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei n.º 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial; bem como, à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do INSS apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com termo inicial em 26/07/2010 (data do requerimento administrativo - fls. 89), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002777-75.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.002777-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : IDAISE CARVALHO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP283725 EDVANILSON JOSE RAMOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027777520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 126/127 (proferida em 02/03/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa, bem como pelo fato de ter perdido a qualidade de segurado.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, considerado contraditório, os demais documentos comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais. Afirma que apresenta as mesmas enfermidades que motivaram a concessão administrativa do auxílio-doença, razão pela qual ostenta a qualidade de segurada.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/38.

A fls. 50/51 e 67/74, há consultas ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença de 03/02/2006 a 13/02/2007 e de 01/10/2007 a 10/04/2008.

A parte autora, cozinheira, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa que a periciada apresenta quadro de discopatia degenerativa em coluna lombossacral L4-S1, síndrome do manguito rotador em ombros, tendinopatia degenerativa incipiente dos flexores e extensores do antebraço direito e gonartrose incipiente à direita. Afirma que o quadro está estabilizado e que as patologias são inerentes à faixa etária. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Note-se que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para suas atividades habituais. Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, que atestou, após exame detalhado, a capacidade para o exercício de atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que, a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-

doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001431-74.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001431-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO DE MELO FRANCA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014317420104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

**DECISÃO**

O pedido é de revisão de benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI.

A Autarquia Federal foi citada em 04.05.2010.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária, fixada em

10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado. Custas *ex lege*.

Inconformado, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito, alegando *error in procedendo e error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do decisum. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito as preliminares.

O INSS foi regularmente citado e apresentou contestação a fls. 27/37.

No mais, cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em **(02/12/1993)** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **(02/03/2010)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001816-98.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001816-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP291845 BRUNA FURLAN MIRANDA DELLA TORRE e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE012446 CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00018169820104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.  
A Autarquia Federal foi citada em 11/05/2010.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial, o trabalho nos períodos de 29/04/1995 a 31/12/2002, 01/01/2004 a 31/12/2006 e 01/01/2008 a 30/03/2009, determinando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, em 30/03/2009, com correção monetária e juros de mora. Sucumbência recíproca. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou pela conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial e condenação do INSS ao pagamento de verba honorária.

Inconformado, apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária, e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, descaracteriza a insalubridade do labor.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição

e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 29/04/1995 a 31/12/2002, 01/01/2004 a 31/12/2006 e 01/01/2008 a 30/03/2009, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 29/04/1995 a 31/12/2002, 01/01/2004 a 31/12/2006, em que esteve submetido a níveis de ruído acima de 90,0 dB (A), e de 01/01/2008 a 30/03/2009, com níveis de ruído de 89,0 dB (A), de acordo com o PPP de fls. 61/64. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.*

*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*

*Remessa oficial desprovida.*

*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397.*



Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial. Foram refeitos os cálculos, somando o tempo de labor especial, até 30/03/2009, contava com 26 anos, 11 meses e 28 dias de trabalho, suficientes para a concessão da aposentação.

O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 30/03/2009, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor, observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para converter a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo e condenar o INSS ao pagamento de verba honorária de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e **dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS**, para modificar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora conforme os termos da decisão.

O benefício é de aposentadoria especial, perfazendo o autor o total de 26 anos, 11 meses e 28 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 30/03/2009 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 24/09/1979 a 20/03/1981, 08/06/1981 a 19/12/1981, 14/04/1982 a 31/12/2002, 01/01/2004 a 31/12/2006 e 01/01/2008 a 30/03/2009.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003569-54.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003569-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA FRANCISCA GARBAL  
ADVOGADO : SP143006 ALESSANDRO BRAS RODRIGUES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089720 ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035695420104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 15).

Laudo médico judicial (fls. 96/97).

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Sem contrarrazões.  
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 08.10.09, atestou que a autora é portadora de hipertensão arterial, obesidade grave e artrose de joelhos, estando parcial e permanentemente inapta ao trabalho, desde aproximadamente 30.04.07, não podendo realizar esforços físicos (fls. 96/97).

Contudo, não faz jus à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarificação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

No que concerne à demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora. Porém, não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rural.

Ressalte-se que os únicos vínculos empregatícios registrados na CTPS da demandante, de 07.01.82 a 21.11.84 e de 16.07.85 a 20.12.88, são de natureza urbana (fls. 11/12).

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.***

*1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Assim, em razão da ausência de início de prova material, não restou demonstrada a qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência, o que impede a concessão dos benefícios requeridos.

Ainda que os depoimentos testemunhais robusteam os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u, j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p. 375.

Portanto, não merece acolhida a insurgência da parte autora, eis que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos legais ensejadores da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005208-69.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005208-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : SILVIA FAIGENBAUM  
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052086920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 160/163 (proferida em 26/11/2012), após acolher embargos de declaração (fls. 170/171) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença nº 535.721.746-3 e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, desde a citação (14/09/2010 - fls. 115). Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00. Concedeu a antecipação da tutela.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a autora, requerendo a majoração da verba honorária.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/107.

A parte autora, comerciária, contando atualmente com 53 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

Informa o *expert*, ser a parte autora portadora de esclerose múltipla. Aduz que o quadro clínico é sugestivo de desmielinização, sendo que, atualmente, a periciada apresenta alteração objetiva no exame neurológico, com força muscular diminuída, além de reflexos exaltados em membros superiores e inferiores, visão, equilíbrio e coordenação comprometidos nos testes clínicos. Conclui pela incapacidade total e definitiva para o trabalho, desde 03/2007, de acordo com os documentos e exames médicos apresentados.

A fls. 164 consta extrato do sistema Dataprev indicando que a autora manteve vínculo empregatício, de 1983 a 1984, efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, de 06/2000 a 10/2008 e de 12/2008 a 10/2012 e percebeu auxílio-doença, de 19/04/2007 a 30/07/2007 e de 20/05/2009 a 05/08/2009.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Efetuoou recolhimentos de 12/2008 a 10/2012 e a demanda foi ajuizada em 04/05/2010, mantendo a qualidade de segurada.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações

correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial; bem como, à compensação dos valores recebidos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e dou parcial provimento ao recurso da autora para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com termo inicial em 06/08/2009 (data imediatamente posterior à cessação administrativa), no valor a ser apurado nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91, sendo devido até a citação (14/09/2010), quando então deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026754-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026754-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AL009300 VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : WILSON CORREIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP128971 ANTONIO AUGUSTO DE MELLO  
No. ORIG. : 09.00.00009-3 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 30/03/2009.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço prestado como trabalhador rural, de 21/09/1964 a 17/02/1974, bem como condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação. Correção monetária e juros legais desde os respectivos vencimentos. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a atividade campesina durante o período questionado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, levando-se em conta a atividade campesina, no período de 21/09/1964 a 17/02/1974.

Para comprová-lo, trouxe aos autos o seguinte documento que interessa à solução da lide:

- certidão de nascimento dos filhos, de 1976 e 1979, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 26/27);
- certidão de casamento, de fls. 28, em que o demandante foi qualificado como "lavrador", celebrado em 1975;
- documentos escolares (fls. 30/32);
- certificado de dispensa de incorporação, de 1970. em que a profissão está ilegível (fls. 61).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 63/64 que afirmam que o autor laborou como lavrador desde muito novo,. Compulsando os autos, verifica-se que a documentação apresentada é extemporânea ao período de labor pleiteado nos autos, com exceção do certificado de dispensa de incorporação, em que a profissão do demandante à época está ilegível, e os documentos escolares, que nada informam sobre o efetivo exercício de labor campesino.

Portanto, examinando as provas materiais carreadas, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Assentado esse aspecto, não perfez o demandante tempo de serviço suficiente para o deferimento do benefício previdenciário pleiteado.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade campesina no período de 21/09/1964 a 17/02/1974. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027131-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027131-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ADELINO MORENO CIDRAO  
ADVOGADO : SP076297 MILTON DE JULIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00074-1 1 Vr LEME/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Foram carreados aos autos documentos.

O Juízo *a quo* extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI, do CPC.

A parte autora interpôs apelação para requerer a reforma da r. sentença.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A autora pleiteou a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A sentença extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI, do CPC.

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

*1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.*

*2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.*

*3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.*

*(...) omissis.*

*15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente". (TRF - 3ª Região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631)*

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 11.01.04 a 30.06.06 (fls. 45), tendo ingressado com a presente ação em 25.09.06, portanto, em consonância com a regra estabelecida no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, de 10.05.07, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica grave de difícil controle e limitação acentuada da movimentação da mão esquerda principalmente de abertura e fechamento desta mão com comprometimento na preensão manual e movimentos de pinça, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 123-129).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*

*1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*

*2. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*

*1. (...)*

*2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça".*

(STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Relativamente à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

No tocante à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, **ANULO A R. SENTENÇA** e, nos termos dos artigos 515, § 3º e art. 557, caput e/ou §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da cessação do auxílio-doença, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.



Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033550-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033550-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOAO GONCALVES LOPES  
ADVOGADO : SP159340 ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00063-3 1 Vr ITUVERAVA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 30/06/2010.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar não comprovada a especialidade da atividade. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor arguindo cerceamento de defesa, eis que solicitou a confecção de laudo técnico judicial para a comprovação da especialidade do labor. Pede, inicialmente, a anulação da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem para reabertura da fase instrutória.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a especialidade da atividade, o autor trouxe com a inicial, os documentos de fls. 20/21.

*In casu*, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o tempo de serviço especial, por entender não comprovada a especialidade do labor.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

#### *RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.*

*"I. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)*

Assim, ao julgar improcedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial,

o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00054 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007619-79.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007619-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : AIRTON DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP278710 APARECIDA SUZETE CALÇA VIEIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00076197920114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 111/112 (proferida em 22/08/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de auxílio-doença, nos períodos de 28/04/2009 a 08/10/2009 e de 24/09/2010 a 02/01/2011 e, aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia médica, em 17/04/2012. Deferiu a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/64.

O INSS juntou, a fls. 86/92, extratos do sistema Dataprev informando que o autor manteve vínculos empregatícios, de 1976 a 1996; efetuou recolhimentos como contribuinte individual, de 03/2004 a 06/2004 e recebeu auxílio-doença, de 15/07/2004 a 27/04/2009, 09/10/2009 a 23/09/2010 e de 03/01/2011 a 18/04/2012.

A parte autora, vendedor ambulante, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, realizada em 17/04/2012.

Informa o *expert*, ser o requerente portador de insuficiência venosa crônica em membros inferiores, afirmando que, mesmo com o tratamento cirúrgico ocorrido em 22/08/2004, evoluiu com síndrome hipertensiva venosa crônica caracterizada por oncronose, linfoedema, dermatoesclerose e úlcera varicosa em atividade, secretando material seroso, levando a diminuição significativa da mobilidade articular e marcha claudicante. Conclui pela incapacidade total e permanente para suas atividades laborativas habituais, desde 22/08/2004.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 03/01/2011 a 18/04/2012 e a demanda foi ajuizada em 02/08/2011, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade total e permanente apenas para sua atividade habitual, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de insuficiência venosa crônica, patologia que impede o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus aos benefícios pleiteados.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença ou em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, nos períodos de 28/04/2009 a 08/10/2009 e de 24/09/2010 a 02/01/2011, no valor a ser calculado nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, a partir da data do laudo médico (17/04/2012).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000608-87.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.000608-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCINDA DOS SANTOS PINTO  
ADVOGADO : SP136387 SIDNEI SIQUEIRA e outro  
No. ORIG. : 00006088720114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 86/87 (proferida em 10/01/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar da data da cessação administrativa (17/09/2010). Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia a cassação da tutela antecipada.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/48.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 54 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciada é portadora de "hérnia de disco lombar". Afirma que a requerente necessita de tratamento cirúrgico especializado para retornar ao trabalho. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor, desde 2008.

A fls. 70/73 e 82/85, há consultas ao sistema Dataprev, informando os recolhimentos, em nome da requerente, de 01/1997 a 06/1997, em 03/2003, de 02/2008 a 03/2008, de 05/2008 a 07/2008, de 09/2008 a 12/2008 e de 01/2009 a 06/2009. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 21/07/2009 a 29/10/2009 e de 13/11/2009 a 17/09/2010.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 17/09/2010 e ajuizou a demanda em 01/02/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Esclareça-se que deve ser afastada a data de início da incapacidade apontada pelo jurisperito, tendo em vista que se baseou apenas no relato da requerente para apontar a DIB em 2008. Observe-se, ainda, que o próprio INSS concedeu auxílio-doença à autora, fixando o início da incapacidade no ano de 2009.

Vale ressaltar que o início de doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual a autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.  
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 17/09/2010 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002003-84.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.002003-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LINDOLFO FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro  
No. ORIG. : 00020038420114036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 97/99 (proferida em 31/07/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 19/08/2010 (data da cessação do auxílio-doença). Concedeu a tutela para implantação do benefício de aposentadoria por invalidez. Verba honorária fixada em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111, do STJ.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, pedido, preliminarmente, que a sentença seja submetida à remessa oficial.

Requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, não há que se reportar a questão relacionada à sujeição da sentença ao duplo grau obrigatório, eis que o reexame necessário foi tido por interposto.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/43, destacando-se extrato do sistema Dataprev informando que o autor percebeu auxílio-doença, de 07/05/2008 a 18/08/2010.

A parte autora, "saqueiro", contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

Informa o *expert*, ser a parte autora portadora de doença degenerativa avançada da coluna cervical e da coluna lombo sacra e síndrome do impacto no ombro esquerdo, com ruptura do tendão. Aduz que houve piora progressiva e que não há possibilidade de reversão. Informa que, quando o INSS cessou o benefício, em 2010, o periciado já estava comprovadamente incapacitado. Conclui pela incapacidade total e definitiva para o trabalho. Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 07/05/2008 a 18/08/2010 e a demanda foi ajuizada em 09/12/2011. Entretanto, o perito médico atestou que o autor continuou incapacitado para o trabalho após a cessação do auxílio-doença.

Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.*

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

- Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença ou em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, mantendo as tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 19/08/2010 (data da cessação do auxílio-doença).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002525-11.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.002525-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ROSANA CRISTINA CARDOSO FERREIRA  
ADVOGADO : SP177240 MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro



: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00025251120114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 188/190v (proferida em 08/08/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data seguinte à cessação administrativa (02/10/2009). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, alegando o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Requer a concessão da tutela antecipada.

A autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial e autorização para proceder aos descontos referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições, após o termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/124.

A fls. 147, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 01/1998 a 08/1998, de 10/1998 a 09/2003 e de 10/2009 a 12/2011. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 29/10/2003 a 01/10/2009.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 41 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de doença de Stargardt, manifestada clinicamente no final do ano de 2002. Trata-se de doença genética, incurável e que pode progredir para a cegueira. No momento, tem cerca de 15% de visão em ambos os olhos com lentes corretivas, com perda do campo visual central. Sua incapacidade é total e definitiva para qualquer atividade laborativa.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do recolhimento de contribuições quando ajuizou a demanda em 15/12/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laborativa, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença, nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Dou parcial provimento ao recurso da autarquia para autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora recolheu contribuições, após a data do termo inicial.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 02/10/2009 (data seguinte à cessação administrativa). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004153-84.2011.4.03.6139/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANTONIO OSORIO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041538420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 110/113 (proferida em 14/01/2010), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada aos autos do laudo pericial. Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula nº. 111, do STJ.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a alteração do termo inicial para a data do início de sua incapacidade ou da data do ajuizamento da ação, bem como a majoração da verba honorária e a fixação dos juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, não houve apelo da Autarquia e a parte autora se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial deve ser fixado na data do laudo pericial, quando constatada a invalidez (15/12/2008), já que o perito não apontou a DIB e não há nos autos qualquer documento que comprove a incapacidade total e permanente em momento anterior.

É o entendimento pretoriano, *verbis*:

### **PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

*1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.*

*2. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do laudo médico judicial e a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 15/12/2008 (data do laudo médico judicial). Mantida a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005197-06.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005197-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : DAVI RODRIGUES FREITAS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051970620114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **DAVI RODRIGUES FREITAS DE SOUZA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios, alega cerceamento de defesa pelo indeferimento do pedido de realização de novo exame pericial e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, acode dizer que cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento em relação à tese sustentada em Juízo. Ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Não se verifica, no caso, o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo foi elaborado por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. Nesse ponto, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, pedir a nulidade da sentença com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

Frise-se que o perito nomeado apresentou suas conclusões e prestou esclarecimentos às partes, conforme relatado às fls. 196/197, de forma que não há de se falar em nulidade da sentença por ausência de perícia complementar. Passando às demais questões, a aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os

requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 58 anos de idade, à época, encontrava-se no status pós-cirúrgico de fratura do fêmur esquerdo, decorrente de acidente de trânsito, evidenciando evolução favorável, vez que não houve limitação ou disfunção anatomofuncional para caracterização de redução ou incapacidade laborativa.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2012.03.99.002511-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : HASSIB MOHAMAD YOUSSEF  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210457 ANDRE LUIS TUCCI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00092-7 1 Vt PEREIRA BARRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **HASSIB MOHAMAD YOUSSEF** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, que a conclusão do perito vai contra a conclusão dos especialistas, dos atestados e dos documentos médicos juntados, que dão de conta de que ele está incapacitado de realizar suas atividades habituais de forma total e definitiva, devido ao seu quadro patológico. Requer, assim, seja dado provimento ao recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, observa-se que o perito oficial avaliou tanto o autor quanto a medicação e os exames por apresentados e respondeu a todos os quesitos formulados, constatando que ele foi diagnosticado com quadro de câncer em região cervical em 2006, sendo submetido a tratamento rádio e quimioterápico, não apresentando incapacidade para o trabalho.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames

apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006043-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006043-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VALDA MARIA MARTINS OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00111-9 1 Vr AGUAI/SP

## DECISÃO

A matéria tratada nestes autos tem natureza acidentária. Pretende a parte autora o restabelecimento de auxílio-doença acidentário ou a concessão de aposentadoria por invalidez argumentando que adquiriu patologia em decorrência de acidente de trabalho.

Junta, com a inicial, decisões administrativas relativas à concessão de auxílio-doença de natureza acidentária (espécie 91).

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 187/189), por evidente equívoco material os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

### **CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.**

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça de São Paulo, competente para apreciação do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009475-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009475-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA APARECIDA FERNANDES  
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00103-3 2 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.



Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.  
Laudo médico judicial.  
A sentença julgou improcedente o pedido.  
A parte autora apelou.  
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 27.06.11, que a parte autora trabalhou registrada, em períodos descontínuos, de 12.07.77 a 07.04.00, bem como efetuou recolhimentos à Previdência Social, da competência de fevereiro/10 a maio/10 e maio/11 (fls. 49-50). Assim, tendo ingressado com a presente ação em 01.06.11 possui qualidade de segurada, na forma do art. 15, inciso II, da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 11.10.11, atestou que a parte autora sofre de lombalgia baixa e tendinopatia em ombros e cotovelo direito, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 55-58).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso

das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do requerimento administrativo e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014510-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014510-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA EUNICE DE OLIVEIRA MACHADO  
ADVOGADO : SP198883 WALTER BORDINASSO JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00071-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **MARIA EUNICE DE OLIVEIRA MACHADO** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios, alega cerceamento de defesa em vista de laudo pericial inconclusivo e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, acode dizer que cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento em relação à tese sustentada em Juízo. Ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Não se verifica, no caso, o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo foi elaborado por profissional da

confiança do Juízo e equidistante das partes. Nesse ponto, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, pedir a nulidade da sentença com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

Frise-se que o perito nomeado apresentou suas conclusões e prestou esclarecimentos às partes, conforme relatado às fls. 149/153, de forma que não há de se falar em nulidade da sentença por laudo pericial inconclusivo.

Passando às demais questões, a aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ela, que contava com 57 anos de idade, à época, padecia de osteodiscoartrose da coluna lombossacra e hipertensão arterial, sem, no entanto, incapacidade laborativa.

Ressalto que o laudo foi impugnado pela autora, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial*

1 11/10/2013)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento. (AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019812-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019812-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : AFONSO DIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00028-6 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a manutenção de seu auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a data de sua cessação administrativa. Não foi determinada a remessa oficial.

A parte autora interpôs apelação alegando, em suma, haver preenchido todos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente

para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta dos autos que o postulante recebeu administrativamente auxílio-doença até 20.03.09 (fl. 32). Assim, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 06.12.10, afirma que o autor é portador de transtornos de discos lombares com radiculopatia e nódulo de Schmorl, estando parcial e temporariamente incapaz (fl. 77-82).

Apesar do perito ter asseverado que se trata de incapacidade parcial e temporária, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, aduziu que a parte autora necessita de tratamento.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, a parte autora voltar ao seu trabalho, posto que precisa entrar em tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*

(...)

*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*

(...)

*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

(...)

*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*

(...)

*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*

*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*

(...)

*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020405-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020405-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 09.00.00320-5 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A fls. 83, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 193/195 (proferida em 30/11/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (23/11/2009). Manteve a tutela antecipada.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pede, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/82, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, de 25/11/2009, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 23/11/2009, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 110, informa a concessão de auxílio-doença, de 09/01/2009 a 22/01/2009.

A parte autora, balconista, contando atualmente com 64 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo (08/07/2010 - fls. 139/141) atesta que o periciado é portador de espondiloartrose de coluna lombossacral e artrose coxofemoral direita. Apresenta, ainda, doença arterial coronária, com obstruções intermediárias da aorta descendente anterior e da artéria circunflexa e história prévia de tratamento com angioplastia e implante de *stent*. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o labor.

A fls. 144/147, consta parecer do assistente técnico autárquico, concluindo que a parte autora não apresenta incapacidade para o labor.

O segundo laudo judicial (05/10/2010 - fls. 177) afirma que o requerente apresenta doença cardíaca hipertensiva (CID10 - I11), algumas complicações atuais subsequentes ao infarto agudo do miocárdio (CID10 - I23), artropatias psoriásicas e enteropáticas (CID10 - M07) e outras espondilopatias inflamatórias (CID10 - M46). Possui, também, sintomas depressivos. Conclui pela existência de incapacidade permanente para suas atividades laborais, sem possibilidade de recuperação.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 22/01/2009 e ajuizou a demanda em 01/12/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, os laudos periciais são claros ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Observe-se que, o requerente trouxe aos autos documentos médicos que atestam a presença, desde a época do requerimento administrativo, das mesmas enfermidades apontadas no laudo judicial como incapacitante, quais

sejam, problemas cardíacos e ortopédicos (fls. 80 e 87).

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação, e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 23/11/2009 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020811-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020811-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VILMAR MIANTE MIRANDA  
ADVOGADO : SP211741 CLEBER RODRIGO MATIUZZI  
No. ORIG. : 10.00.00056-3 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, com tutela antecipada. A fls. 109, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 178/181 (proferida em 09/01/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (26/07/2010). Manteve a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a



sentença.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/107.

A Autarquia juntou, a fls. 122/129, pesquisa ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 15/11/2008 a 29/11/2009.

A parte autora, autônomo, contando atualmente com 44 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de sequelas de fraturas de coluna lombar, antebraço esquerdo, tornozelo e bacia, decorrentes de acidente com motocicleta ocorrido em 15/11/2008. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor desde a data do acidente.

Realizada proposta de acordo pelo INSS (fls. 168/169), manifestou-se contrariamente o autor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 29/11/2009 e ajuizou a demanda em 04/05/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, já que o laudo pericial atesta a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.

2. Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - APELREE 200203990192137- APELREE -799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela, em razão do impedimento de cumulação.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia apenas para alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 26/07/2010 (data da citação). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020985-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020985-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ELIAS FERREIRA GOMES NETO  
ADVOGADO : SP140057 ALESSANDRO CARMONA DA SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP134543 ANGELICA CARRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00048-8 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 46, foram antecipados os efeitos da tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 120/121 (proferida em 08/08/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (28/02/2008). Manteve a tutela antecipada.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente, alegando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a condenação do INSS ao pagamento da verba honorária, na proporção de 15% sobre o valor da condenação.

A Autarquia, requerendo a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/45, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando a concessão de auxílio-doença até 28/02/2008.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 51 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*hérnia de disco cervical em C5-C6*". Afirma que a enfermidade gera incapacidade parcial e temporária para o exercício de suas atividades habituais.

Realizada proposta de acordo pelo INSS (fls. 110/111), manifestou-se contrariamente o patrono do autor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 28/02/2008 e ajuizou a demanda em 02/04/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Neste caso, verifico que o requerente não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como pleiteado, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de doença que impede o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e recuperação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença à míngua de apelo para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Tendo o autor decaído em parte ínfima do pedido, condeno o INSS ao pagamento da verba honorária, que fixo em 10% do valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, a ser suportada pela Autarquia, e dou parcial provimento à apelação do INSS para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 28/02/2008 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021844-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021844-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELSO ALIAR CHAGAS  
ADVOGADO : SP190627 DANILO FERNANDO RODRIGUES DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 10.00.00067-7 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 16, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 68/70 (proferida em 24/11/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de janeiro de 2008. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária e a fixação do termo inicial na data da apresentação do laudo pericial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 01/15, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando a concessão de auxílio-doença até 24/03/2010.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 51 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de poliartrite, provavelmente reumatoide, e transtorno ansioso depressivo. Afirma que as enfermidades impedem o exercício da atividade habitual por tempo indeterminado.

Conclui que, no momento, há incapacidade total e permanente.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 24/03/2010 e ajuizou a demanda em 27/05/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade "por tempo indeterminado", desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava, conforme atestado pela perícia médica.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial da aposentadoria deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa do benefício nº. 540.022.069-6, conforme pleiteado na inicial (fls. 06 e 07). Observe-se que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para fixar o termo inicial em 25/03/2010 e alterar correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 25/03/2010 (data seguinte à cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036339-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036339-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ALICE BEZERRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP126277 CARLOS JOSE GONCALVES ROSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença de fls. 107/108 (proferida em 05/03/2012) julgou improcedente a demanda, por considerar que a parte autora não comprovou estar incapacitada de forma total e permanente ou de maneira total e temporária, para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando que o laudo foi contraditório, não espelhando seu real estado de saúde. Declara que a prova testemunhal informou que trabalhou no campo. Pugna pela concessão dos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/20, destacando-se, certidão de casamento, de 07/07/1973, indicando a profissão de lavrador do marido e CTPS da própria autora, constando vínculo empregatício, de 02/05/2003 a 20/03/2006, como balconista.

A fls. 35/37 constam extratos do sistema Dataprev confirmando o vínculo empregatício anteriormente mencionado e informando que a requerente percebeu auxílio-doença, de 26/04/2007 a 20/07/2007.

A única testemunha ouvida, cujo depoimento foi gravado em mídia eletrônica (fls. 110), afirma que a autora trabalhou no campo juntamente com seus pais. Relata que a requerente deixou o labor campesino há 10 (dez) anos, sendo que, atualmente, se dedica às lides do lar.

A parte autora, contando atualmente com 60 anos, foi submetida à perícia médica, realizada em 27/08/2010 (fls. 91/92).

O laudo informa que apresenta espondilodiscoartrose lombar e tendinopatia de ombros direito e esquerdo. Afirma que a autora pode exercer atividade laborativa. Conclui pela incapacidade parcial e temporária para o labor, com início há aproximadamente um ano.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após exame clínico, que a requerente não está incapacitada de forma total para o labor, podendo exercer atividade profissional, não havendo contradição a ser sanada.

Ressalte-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para realização da perícia.

Neste caso, a parte autora não logrou comprovar, no presente feito, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

### ***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044499-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044499-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MAURICIO SILVESTRINI  
ADVOGADO : SP262090 JULIANA GIUSTI CAVINATTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00251-8 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. O feito tramitou na 2ª Vara Cível da Comarca de Limeira/SP.

Conforme descrição fática dos autos e documento de fls. 113-114, verifica-se que o benefício pleiteado é de natureza acidentária, decorrente de acidente de trabalho.

Consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, questão resultante de acidente de trabalho escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.



A competência recursal, no caso das demandas que versem sobre a concessão ou revisão dos benefícios acidentários, era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, com fulcro na Súmula 15 do E. S.T.J.

Com a Emenda Constitucional nº 04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Diante do exposto, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047943-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047943-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : TEREZA RIBEIRO PROENCA LOPES  
ADVOGADO : SP132255 ABILIO CESAR COMERON  
CODINOME : TEREZA RIBEIRO DE PROENCA  
No. ORIG. : 08.00.00135-7 2 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.

A r. sentença de fls. 91/92 (proferida em 08/05/2012) julgou a demanda procedente para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (05/09/2007). Determinou que a requerente deverá ser submetida a tratamento médico adequado pelo período de um ano a contar da data do trânsito em julgado da sentença, sendo que, decorrido este prazo, ficará sujeita a nova perícia a ser realizada pela equipe técnica do INSS, para constatação ou não da incapacidade. Concedeu a antecipação da tutela.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, seja a apelação recebida no duplo efeito, cassando a tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a autora não comprovou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico e insurge-se contra a fixação de prazo mínimo para que seja realizada nova perícia.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito a preliminar de necessidade do recebimento do recurso nos efeitos devolutivo e suspensivo. O artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

*In casu*, conforme se depreende do despacho de fls. 103, o recurso foi recebido em seus regulares efeitos.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de

qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/13, dos quais destaco:

- certidão de casamento, de 02/06/2001, informando o exercício de atividade rural, tanto pela autora quanto por seu marido;
- CTPS da requerente, com registros, de forma descontínua, de 2000 a 2005, como lavradora e
- decisão administrativa indeferindo pedido de auxílio-doença apresentado em 05/09/2007, por conclusão médica contrária.

A fls. 29 constam extratos do sistema Dataprev confirmando os vínculos empregatícios anteriormente mencionados.

A requerente, lavradora, contando atualmente com 54 anos, foi submetida à perícia médica, realizada em 29/06/2009 (fls. 43/47).

O laudo atesta ser portadora de epilepsia. Aduz que, no momento, a doença não está controlada tendo em vista a frequência das crises descritas, confirmadas por crise convulsiva tônico-clônica generalizada presenciada pelo próprio perito. Afirma que, a associação de estressantes psicológicos e crises epiléticas não é incomum e não necessariamente implica em simulação. Assevera que, devido à instabilidade da doença, com risco de perda da consciência, queda traumática e auto-lesões pela manipulação de instrumentos na lavoura, no momento, é temerário que a periciada exerça sua atividade habitual. Conclui pela incapacidade para seu trabalho ou atividade habitual, de forma temporária.

Foram ouvidas duas testemunhas, cujos depoimentos foram gravados em mídia eletrônica, que declararam que a autora trabalhou no campo, tendo deixado o labor rural em razão de seus problemas de saúde.

Como visto, a requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada.

Além do que, ainda que fosse necessária a comprovação da manutenção da qualidade de segurado para fazer jus ao benefício pleiteado, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***

*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*

*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*

*- Agravo não provido.*

*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA).*

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade temporária apenas para sua atividade habitual, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais devido à instabilidade da doença e, conseqüentemente, aos riscos a que está submetida ao manipular os instrumentos da

lavou, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Assim, a requerente comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina e que está incapacitada total e temporariamente para o labor, justificando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Neste sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. ART. 26, II DA LEI Nº 8.213/91. COMPROVAÇÃO DO GRAU DE INCAPACIDADE. EXIGÊNCIA. INVIABILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 07/STJ. MULTA. EXCLUSÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensão omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo. Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.

2. Não há óbice legal à concessão de auxílio-doença a trabalhador rural. À luz da legislação previdenciária vigente, o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus à aposentadoria por idade ou invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão e pensão. No caso do auxílio-doença, é possível sua concessão independente de carência, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como quando for o segurado acometido de alguma das doenças e afecções especializadas, conforme artigo 26, II, da Lei nº 8.213/91.

3. In casu, tendo o Tribunal a quo asseverado que o grau incapacitante do beneficiário é total e temporário, inviável sua rediscussão no âmbito do recurso especial, tendo em vista o óbice contido no verbete Sumular 07/STJ, verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ - Recurso Especial - 624582 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 01/07/2004 Página: 276 - Rel. Ministro GILSON DIPP).

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. MULTA. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO.**

I- Cabível a concessão do benefício de auxílio-doença na presente hipótese, consoante restou consignado na decisão ora agravada, já que restou evidenciado no julgado que o autor está acometido de ambliopia e cegueira em olho direito, apresentando incapacidade de natureza parcial e permanente para o exercício de sua atividade laborativa habitual (trabalhador rural).

II- Quanto à condenação ao pagamento de multa diária em razão da concessão de tutela antecipada, observa-se que o benefício foi implantado, não havendo que se falar em sua manutenção.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido.

(TRF 3ª Região; AC 1864260; processo 0017188-06.2013.4.03.9999; data do julgamento: 10/09/2013; data da publicação/fonte: eDJF3 Judicial 1, 18/09/2013; órgão julgador: Décima Turma; Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

A Autarquia é isenta de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a implantação do benefício de auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Logo, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença; isentar o ente previdenciário do pagamento das custas, cabendo apenas as em reembolso e para facultar ao ente previdenciário a realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela anteriormente concedida. O benefício é de auxílio-doença de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 05/09/2007 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001738-78.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001738-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ILSON BIGUETE  
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro  
No. ORIG. : 00017387820124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 66/67, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 107/109 (proferida em 06/08/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença (NB 546.803.945-8), desde a cessação (25/01/2012), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial (11/04/2012). Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a incapacidade da parte autora é apenas parcial, devendo ser concedido o benefício de auxílio-doença a contar da data da juntada do laudo pericial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O INSS informou, a fls. 128, que não é possível fazer proposta de acordo e requereu o regular andamento do feito. É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 19/45.

A parte autora, mecânico, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*espondilodiscoartrose de coluna lombar e abaulamentos discais em L4-L5 e L5-S1*". Afirma que as enfermidades impedem o requerente de exercer suas atividades habituais, podendo realizar apenas aquelas que não exijam sobrecarga e esforços físicos excessivos da coluna. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.

A fls. 69/72, há consulta ao sistema Dataprev, informando os vínculos empregatícios e recolhimentos, descontínuos, em nome da parte autora, desde 01/02/1980, sendo o último a partir de 03/05/2010, com derradeira remuneração em 06/2011. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 24/08/2005 a 25/10/2006 e de 27/06/2011 a 25/01/2012.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 25/01/2012 e ajuizou a demanda em 27/02/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para as atividades habituais do requerente, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*  
(...)

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Os termos iniciais dos benefícios devem ser mantidos conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação e duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 26/01/2012 (data seguinte à cessação indevida) e DCB em 10/04/2012, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 11/04/2012 (data da juntada do laudo médico judicial), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001019-84.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001019-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ANTERINA GOMES FERREIRA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010198420124036116 1 Vr ASSIS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença de fls. 193/195 (proferida em 28/05/2013) julgou improcedente a demanda, por considerar que a parte autora não comprovou estar incapacitada para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando que cumpriu os requisitos legalmente exigidos para concessão dos benefícios pleiteados, acrescentando que o laudo não espelha seu estado de saúde. Alega, ainda, que a contestação é intempestiva, devendo ser desentranhada dos autos.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, ressalte-se que não se aplica ao INSS os efeitos da revelia, eis que se trata de Autarquia titular de direitos públicos indisponíveis.

Neste sentido:

*DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. MATÉRIA PRELIMINAR. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. CONDIÇÃO DE POBREZA DEMONSTRADA. - Ainda que intempestiva a contestação, não se verifica a ocorrência dos efeitos da revelia, pois ao INSS, pessoa jurídica de direito público, titular de direitos indisponíveis, aplica-se a exceção prevista no inciso II do artigo 320 do Código de Processo Civil. - Matéria preliminar rejeitada. - Satisfeitos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial. Deficiência física demonstrada por meio de laudo médico-pericial. Ausência de condições econômicas de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família. - O termo inicial para pagamento do benefício é a data do requerimento administrativo (25.08.05). - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação (09.12.05), nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do CTN. - Não subsiste a incidência de custas processuais, tratando-se de autarquia federal e o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita. - Fixados os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.07, do Conselho da Justiça Federal. - Fixada a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. - De ofício, concedida a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência julho/2008, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sob pena de multa diária, que será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento. - Apelação do autor provida para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o réu no pagamento de um salário mínimo mensal. Concedida, de ofício, a tutela específica.*

*(TRF 3a. Região - AC 200803990280340 Órgão Julgador: Oitava Turma - DJF3 Data: 23/09/2008 - Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta).*

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 25/150.

A parte autora, contando atualmente com 75 anos, foi submetida à perícia médica.

O laudo informa que a periciada apresenta limitações próprias da idade. Acrescenta que não é portadora de patologia de base que comprometa significativamente sua capacidade laborativa. Conclui pela aptidão para o trabalho.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após exame clínico, que a requerente não está incapacitada para o labor.

Ressalte-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para realização da perícia.

Neste caso, a parte autora não logrou comprovar, no presente feito, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Por oportuno, extrato do sistema Dataprev (fls. 196), indica que a requerente percebe o benefício de amparo social ao idoso, desde 22/05/2012.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007784-62.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.007784-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ELAINE ROBERTA TOME DA COSTA  
ADVOGADO : SP254287 FÁBIO SILVA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077846220124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em



síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 95-98) afirma que a autora é portadora de Síndrome do túnel do carpo, tendinite, cervicalgia. Conclui o *expert* "*Não há incapacidade laboral*".

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007312-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007312-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MIGUEL ESTEVAM DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00052-5 2 Vt TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

[Tab][Tab]A possibilidade de a parte suscitar o incidente de uniformização de jurisprudência está prevista no artigo 476, parágrafo único, do Código de Processo Civil, cuja redação transcrevo abaixo:

*Art. 476. Compete a qualquer juiz, ao dar o voto na turma, câmara, ou grupo de câmaras, solicitar o pronunciamento prévio do tribunal acerca da interpretação do direito quando:*

*I - verificar que, a seu respeito, ocorre divergência;*

*II - no julgamento recorrido a interpretação for diversa da que lhe haja dado outra turma, câmara, grupo de câmaras ou câmaras cíveis reunidas.*

*Parágrafo único. A parte poderá, ao arrazoar o recurso ou em petição avulsa, requerer, fundamentadamente, que o julgamento obedeça ao disposto neste artigo.*

A interpretação de referido dispositivo conduz à conclusão de que "A lei fixou momento próprio para a parte apresentar o referido incidente. É o do oferecimento das razões do recurso. A regra se aplica tanto ao recorrente, como ao recorrido. O incidente há de ser suscitado em tal fase, o que implica dizer antes do início ou no curso do julgamento feito pelo órgão fracionário. Permite, ainda, a lei que o incidente seja formulado em petição avulsa. Esta, contudo, haverá de ser apresentada antes de se iniciar o julgamento da Turma ou no seu curso. Nunca após haver a decisão sido proferida e publicada" (AGRESP 200201193506, STJ PRIMEIRA TURMA JOSÉ DELGADO).

No caso dos autos, a questão posta em discussão já foi decidida na decisão monocrática e no agravo legal.

Sendo assim, descabido é o incidente motivo pelo qual rejeito o pedido de uniformização de jurisprudência de fls. 125/130, eis que a questão suscitada em referido incidente já foi decidida por esta Turma.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008670-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008670-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA DE SOUSA GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSANGELA MARIA DA FONSECA  
ADVOGADO : SP245229 MARIANE FAVARO MACEDO  
No. ORIG. : 11.00.00134-7 2 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 113/114 (proferida em 04/10/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (23/11/2011). Verba honorária fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas, a teor da Súmula 111, do E. STJ. Deferiu a tutela antecipada.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício pleiteado. Assevera que os resultados da perícia são controversos, uma vez que a autora é pessoa jovem e continuou laborando após a realização do laudo. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao apelo, com a cassação da tutela antecipada.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/64.

A parte autora, auxiliar de laboratório em indústria de álcool, auxiliar de pesponto e costureira em indústria de confecção, contando, atualmente, com 51 anos de idade, foi submetida à perícia médica judicial, realizada em 22/03/2012.

Informa o *expert*, ser a requerente portadora de lúpus eritematoso sistêmico, artrite reumatóide, síndrome de Felty, fibromialgia e espondilodiscoartrose de coluna lombosacra. Conclui pela incapacidade total e por tempo indefinido (insusceptível de alteração em prazo previsível, com os recursos da terapêutica e reabilitação disponíveis), com prognóstico sombrio, devendo ser reavaliada em dois anos. Junta atestados, recibos de medicamento de dispensa excepcional e exames médicos referentes às doenças diagnosticadas, emitidos de 2008 a 2012.

O INSS juntou extrato do sistema Dataprev indicando que a autora manteve vínculos empregatícios, de forma descontínua, a partir de 1986, sendo o último, a partir de 01/07/2004 com última remuneração em 10/2012, e percebeu auxílio-doença, de 15/01/2003 a 30/08/2003, 09/09/2003 a 31/10/2003 e de 30/06/2008 a 29/07/2008. Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Manteve vínculo a partir de 01/07/2004 e a demanda foi ajuizada em 14/12/2011, mantendo a qualidade de segurada.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade total e por tempo indefinido, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico, artrite reumatóide, síndrome de Felty, fibromialgia e espondilodiscoartrose de coluna lombosacra, estando totalmente incapacitada para o trabalho por tempo indeterminado e com prognóstico sombrio, devido à gravidade de suas enfermidades.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível voltar a exercer atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para o labor, faz jus à aposentadoria por invalidez.

Observe-se que embora a Autarquia Federal aponte que a requerente não esteja incapacitada para o trabalho, tendo em vista que manteve vínculo empregatício após a realização do laudo, não se pode concluir deste modo, eis que a autora não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelida a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença ou em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do INSS, mantendo a tutela anteriormente

concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91, com DIB em 23/11/2011 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011178-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011178-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : BENEDITO DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00114-3 1 Vr CACAPAVA/SP

#### DECISÃO

A matéria tratada nestes autos tem natureza acidentária. Pretende a parte autora o restabelecimento de auxílio-doença acidentário ou a concessão de aposentadoria por invalidez, argumentando que adquiriu patologia em decorrência de acidente de trabalho.

O autor interpôs agravo de instrumento perante o E. Tribunal de Justiça de São Paulo, em face da decisão que indeferiu seu pedido de tutela antecipada, restando seu recurso improvido (fls. 122/125).

O laudo médico constatou a existência denexo causal entre a patologia apresentada pelo autor e sua atividade laborativa (fls. 137/140).

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 161/165), por evidente equívoco material os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente de trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.**

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça de São Paulo, competente para apreciação do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018571-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018571-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VALDIR FERREIRA DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP221833 EDI CARLOS PEREIRA FAGUNDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00147-9 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A r. sentença de fls. 170/174 (proferida em 13/02/2013) julgou improcedente o pedido, por considerar que a parte autora não comprovou estar incapacitada de forma total e permanente ou total e temporária para o trabalho.

Acrescenta que, não restou demonstrado que a incapacidade parcial detectada pela perícia tenha sido decorrente de acidente de qualquer natureza, obstando a concessão do auxílio-acidente.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que, a despeito das conclusões do laudo judicial, restou clara sua inaptidão ao labor, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Ressalta a necessidade de análise dos fatores sociais e pessoais.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/70.

A Autarquia juntou, a fls. 79/81, extratos do sistema Dataprev informando que o autor recebeu auxílio-doença, de 29/03/2006 a 03/03/2006, 16/04/2009 a 14/08/2009 e de 17/09/2010 a 26/11/2010.

A parte autora, pintor automotivo, contando, atualmente, com 48 anos de idade, foi submetida à perícia médica judicial.

O laudo afirma que o requerente é portador de doença degenerativa de coluna lombossacra e cervical. Acrescenta que o periciado não apresenta quadro de radiculopatia no momento, sendo o quadro compatível com sua idade. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor, devendo evitar atividades que gerem sobrecarga da coluna lombar e cervical.

Neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte requerente não logrou comprovar ser portadora de

incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal.

Observe-se, ainda, que não há notícia, nos autos, da ocorrência de qualquer acidente, seja em virtude do trabalho, seja de qualquer natureza, não havendo mesmo que se cogitar em concessão de auxílio-acidente.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, caput, do C.P.C., nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019038-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019038-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOANA D ARC RODRIGUES  
ADVOGADO : SP261565 BRUNO SANDOVAL ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00004-6 1 Vr PEDREGULHO/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 68/70 (proferida em 12/11/2012), julgou procedente o pedido sucessivo para condenar o INSS a conceder à autora, o benefício de auxílio-doença, a partir da citação (07/02/2012). Verba honorária fixada em

15% do valor da condenação, observando-se a Súmula 111, do E. STJ. Honorários periciais fixados em um salário mínimo. Concedeu a antecipação da tutela.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/14, dos quais destaco CTPS com registros como doméstica.

A fls. 33 consta extrato do sistema Dataprev informando que a requerente efetuou recolhimentos, de 05/1990 a 11/1991, 11/1997 a 05/1998 e de 07/1998 a 11/2011.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 57 anos, foi submetida à perícia médica judicial.

O laudo, realizado em 25/06/2012, informa ser portadora de espondiloartrose, osteoporose e labirintite. Conclui pela incapacidade parcial e temporária para atividades que demandem esforço físico, acrescentando que esta conclusão está baseada na presença de poucos achados radiológicos e achados típicos do processo natural de envelhecimento, na presença de poucas alterações ao exame clínico e na possibilidade de melhora com tratamento adequado.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Efetuou recolhimentos até 11/2011 e ajuizou a demanda em 19/01/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a autora é portadora, concluindo pela incapacidade parcial e temporária para o labor.

Assim, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*(...)*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*



(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, em face da ausência de apelo para sua alteração. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para implantação do benefício de auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

No que tange aos honorários periciais, cumpre esclarecer que há vedação expressa na Constituição Federal de 1988 (artigo 7º, IV), quanto à sua fixação com base no salário mínimo. Assim, o salário do perito deve ser fixado em R\$ 234,80, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora. De ofício, fixo os honorários periciais em R\$ 234,80, conforme fundamentado.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 07/02/2012 (data da citação), no valor a ser calculado nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024134-91.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.024134-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : BENEDITO JAQUINTA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS015248 TAMYRIS OLIVEIRA GONCALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00432-3 2 Vr SIDROLANDIA/MS

#### DECISÃO

A matéria tratada nestes autos tem natureza acidentária. Pretende a parte autora o restabelecimento de auxílio-doença acidentário ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente argumentando que adquiriu patologia em decorrência de acidente de trabalho.

Junta, com a inicial, decisões administrativas relativas à concessão de auxílio-doença de natureza acidentária (espécie 91) e CAT (comunicação de acidente de trabalho).

O laudo médico, por sua vez, atestou ser portador de incapacidade parcial e definitiva oriunda de acidente de trabalho.

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 144/147), por evidente equívoco material os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.**

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça de São Paulo, competente para apreciação do recurso. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024514-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024514-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADELFO ENIO GALINARI  
ADVOGADO : SP327030 ALESSANDRA SANDOVAL VILLELA JOSÉ TANNUS  
No. ORIG. : 11.00.00082-0 1 Vr PENAPOLIS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.

A r. sentença de fls. 89/945 (proferida em 05/11/2012) julgou a demanda procedente para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do auxílio-doença (16/01/2011 - fls. 43). Concedeu a antecipação da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a necessidade da remessa de ofício. No mérito, sustenta, em síntese, que o autor não comprovou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico e alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/43, destacando-se extrato do sistema Dataprev indicando que o autor percebeu auxílio-doença, como segurado especial/rural, de 19/10/2009 a 16/01/2011.

Foram ouvidas duas testemunhas, que afirmaram que o autor trabalhou no campo.

O requerente, lavrador, contanto atualmente com 63 anos, foi submetido à perícia médica.

O laudo atesta ser portador de seqüela de pós-operatório de câncer do intestino sigmóide e hérnia incisional gigante. Aduz tratar-se de doença com alto nível de recidiva e que produz seqüela que impede o esforço físico.

Conclui pela incapacidade total e definitiva para o labor rural, desde 28/09/2009, ocasião em que extraiu o tumor.

Como visto, o requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade total e permanente apenas para o labor rural, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de seqüela de câncer de intestino e hérnia incisional gigante, patologias que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora comprovou sua condição de trabalhadora rural e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da aposentadoria por invalidez rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a

presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.*

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

(...)

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do INSS apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 16/01/2011 (data da cessação administrativa).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024515-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024515-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : RAILDES CASSIMIRO  
ADVOGADO : SP169964 ELISANDRA CARVALHO TORRES  
No. ORIG. : 12.00.00002-2 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 70/73 (proferida em 09/11/2012), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a

conceder à parte autora, o benefício de auxílio-doença, a partir de 20/12/2011 (data do indeferimento administrativo). Concedeu a antecipação da tutela. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário. Inconformada, apela a Autarquia, arguindo preliminarmente, a necessidade da remessa de ofício. No mérito, sustenta que a autora não comprovou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

A aposentadoria por invalidez está prevista no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/29.

O INSS juntou extratos do sistema Dataprev indicando a existência de vários vínculos empregatícios em nome da autora, de 1984 a 2011, constando, ainda, que percebeu auxílio-doença, de 01/09/2004 a 15/10/2004, 06/08/2005 a 18/09/2005, 31/05/2006 a 30/06/2006, 14/08/2008 a 30/09/2008 e de 14/10/2010 a 29/11/2010.

A fls. 50 há atestado médico indicando que a autora foi submetida a internação hospitalar, em 2012, com diagnóstico de epicondilite lateral (CID M77.1).

A parte autora, trabalhadora rural e empregada doméstica, contando, atualmente, com 48 anos de idade, foi submetida à perícia médica judicial, apresentado ultrassonografia do cotovelo esquerdo, de 22/09/2010, indicando epicondilite lateral; ultrassonografia de cotovelo, de 24/08/2011, constando "presença de discreta quantidade de líquido no cotovelo esquerdo e radiografias realizadas em 07/05/2012, indicando osteófitos incipientes anteriores de C4, C5, C6 e C7 e de coluna lombar, constando osteófitos incipientes marginais dos corpos vertebrais.

O laudo atesta ser a parte autora portadora de quadro compatível com síndrome depressiva, queixa de dor em vários pontos do corpo sugerindo fibromialgia e dor ao teste de epicondilite lateral do cotovelo esquerdo. Afirma que a perícia necessita de acompanhamento na área de saúde mental. Conclui pela incapacidade total e temporária, afirmando que, além dos tratamentos psiquiátrico e psicológico, a requerente encontra-se em período de recuperação de pós-operatório da epicondilite lateral do cotovelo esquerdo.

Em consulta ao sistema Dataprev, verifica-se que a autora percebeu auxílio-doença, de 14/10/2010 a 29/11/2010, em razão de apresentar epicondilite lateral.

Verifica-se dos documentos apresentados que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença, de 14/10/2010 a 29/11/2010 e ajuizou a demanda em 12/01/2012. O perito médico, por sua vez, atestou que a parte autora está em pós-operatório de epicondilite lateral, mesma enfermidade que motivou o ente previdenciário a conceder-lhe o auxílio-doença mencionado, demonstrando que a enfermidade se manteve, mesmo após a cessação do benefício.

Assim, há de se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***

*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*

*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*

*- Agravo não provido.*

*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta*

*Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402.*

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado pela r. sentença, tendo em vista que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção

ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença em sede administrativa ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 20/12/2011 (data do requerimento administrativo - fls. 23), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela anteriormente concedida, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024520-24.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.024520-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARA NASCIMENTO VIEIRA  
ADVOGADO : MS012711A JEZUALDO GALESKI  
No. ORIG. : 11.00.00036-1 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.

A r. sentença de fls. 133/139 (proferida em 16/08/2012), após acolher embargos de declaração (fls. 146/147), julgou a demanda procedente para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (05/11/2010). Condenou o INSS a pagar/reembolsar os honorários periciais arbitrados anteriormente, devidamente corrigidos e com juros de mora de 1% ao mês, a contar da data da entrega do laudo em juízo, ficando consignado que o valor é superior ao previsto na RES/CJF nº 541/2007 em razão do grau de especialização do perito, da complexidade do exame e do local da sua realização, conforme permissivo contido no art. 3º, parágrafo único, da referida resolução. Concedeu a antecipação da tutela. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Requer a isenção ou redução do valor dos honorários periciais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/47, dos quais destaco:

- certidão de casamento, de 31/07/1981, indicando a profissão de "campeiro" do marido;
- CTPS da requerente, com registro de 01/12/2001 a 15/01/2007, no cargo de serviços gerais na Fazenda Água Santa e
- decisão administrativa indeferindo pedido de auxílio-doença apresentado em 03/11/2010, por não ser sido comprovada a qualidade de segurada.

A autora juntou CTPS do cônjuge, com vários registros, de 1982 a 2007, como trabalhador rural (fls. 57/59).

O INSS trouxe perícia realizada em sede administrativa comprovando a incapacidade laborativa, em razão de problemas cardíacos decorrentes do Mal de Chagas, de 24/11/2010 e extrato do sistema Dataprev confirmando o vínculo empregatício anteriormente mencionado, constando, ainda, recolhimentos efetuados de 02/2010 a 07/2010 (fls. 73/77).

Foram ouvidas duas testemunhas, que afirmaram que a autora sempre trabalhou no campo, tendo deixado as lides rurais em razão de sua enfermidade.

A requerente, lavradora, contando atualmente com 54 anos, foi submetida à perícia médica.

O laudo atesta ser portadora de hipertensão arterial e insuficiência cardíaca congestiva, miocardiopatia dilatada e arritmia cardíaca. Aduz tratar-se de cardiopatia grave. Acrescenta que, a Doença de Chagas é de origem infecciosa e a insuficiência cardíaca congestiva é uma patologia de causa inflamatória do músculo cardíaco. Conclui pela incapacidade total e definitiva para o trabalho.

Como visto, a requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora comprovou sua condição de trabalhadora rural e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da aposentadoria por invalidez rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório (inclusive perícia realizada em sede administrativa - fls. 73) revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.



- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.

Quanto ao valor dos honorários periciais, deixo de examinar o apelo neste sentido, eis que fixado em momento anterior à sentença, não impugnado por recurso cabível, operando-se a preclusão temporal.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do INSS, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 05/11/2010 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027720-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027720-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ROSILDO INOCENCIO BARRETO  
ADVOGADO : SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00007-4 1 Vr QUATA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Tutela antecipada concedida para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (fls. 89).

A r. sentença de fls. 144/148 (proferida em 14/03/2013), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (09/01/2011). Manteve a tutela anteriormente concedida.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, alegando que o laudo médico é ambíguo, não esclarecendo seu real estado de saúde. No mérito, sustenta fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 25/88, destacando-se decisão administrativa informando a concessão do benefício de auxílio-doença, até 08/01/2011 (fls. 58).

O INSS juntou extrato do sistema Dataprev informando a existência de vários vínculos empregatícios em nome do autor, de forma descontínua, de 1985 a 2006, informando, ainda, que percebeu auxílio-doença, de 05/09/2006 a 15/04/2008 e, a partir de 16/05/2008, sem data de término, em razão da tutela antecipada concedida no presente feito (fls. 102/104).

A parte autora, trabalhador rural, contando, atualmente, com 42 anos de idade, foi submetida à perícia médica. O laudo informa que a parte autora é portadora de transtorno afetivo bipolar. Aduz que doença ou incapacidade teve início em maio de 2006 e que é possível o controle dos sintomas com tratamento adequado. Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após exame clínico, que o requerente, pessoa jovem, está incapacitado apenas temporariamente para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, não havendo razão para determinação de nova perícia ou de complementação do laudo apresentado.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Verifica-se que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista os documentos carreados aos autos.

Além do que, manteve a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, eis que recebeu auxílio-doença, até 08/01/2011 e a demanda foi ajuizada em 26/01/2011.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Assim, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
  4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
  5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
  6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
- (...)
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, sendo o benefício devido a partir da cessação indevida (09/01/2011), por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação de benefícios

Segue que, por essas razões, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da parte autora, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 09/01/2011 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032107-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032107-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VANDERLEI APARECIDO FABIANO  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00062-4 2 Vr AMPARO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juiz *a quo* concedeu a tutela antecipada para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença (fls. 25/26).

A fls. 75 e seguintes, consta decisão desta E. Corte que deu provimento ao agravo de instrumento proposto pelo INSS, cassando a tutela anteriormente concedida.

A sentença de fls. 177/180 (proferida em 18/12/2012) julgou improcedente a demanda, por considerar que a parte autora não comprovou estar incapacitada totalmente para o trabalho.

Inconformada, apela a parte requerente, sustentando que cumpriu os requisitos para concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/23.

A fls. 45 e seguintes constam extratos do sistema Dataprev informando que o autor efetuou vários recolhimentos como contribuinte individual/pedreiro, a partir de 1985, sendo, os últimos, de 09/2008 a 05/2009.

Submeteu-se a requerente, pedreiro, contando atualmente com de 63 anos de idade, à perícia médica.

O laudo informa que o autor é portador de epilepsia desde a infância, mialgia e lesão do ombro com artralgia.

Afirma que, quanto à epilepsia está com quadro completamente estabilizado, com doses adequadas de medicamentos e exames complementares neurológicos sem evidência de seqüela ou lesão. Acrescenta que, na avaliação física, histórica e nos exames complementares, não foi detectada incapacidade. Assevera que, atualmente, está em condições clínicas de exercer sua profissão, como pedreiro, devendo ser afastado apenas temporariamente e por curtos períodos de tempo em momentos de exacerbação de suas patologias.

O assistente técnico do autor manifestou-se afirmando ser o requerente portador de epilepsia refratária o que, aliado à sua idade avançada e demais fatores sociais que limitam sua inserção no mercado de trabalho, determinaria a concessão de aposentadoria por invalidez.

Neste caso, o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença,

conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032603-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032603-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA CORREA  
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00046-7 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em

síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 82-88) afirma que a autora alterações degenerativas e protrusões discais. Entretanto, concluiu o experto "*Não há incapacidade*".

Cumprasse asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034200-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034200-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDNA DE SOUZA CUNHA  
ADVOGADO : SP140057 ALESSANDRO CARMONA DA SILVA  
No. ORIG. : 10.00.00167-1 1 Vt PRESIDENTE EPITACIO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Esta E. Corte deu provimento ao agravo de instrumento proposto pela autora para determinar a implantação do benefício de auxílio-doença (fls. 71/72).

A r. sentença de fls. 138/140 (proferida em 13/03/2013), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à autora, o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício (04/2011) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo (02/12/2012), mantendo a tutela anteriormente concedida.

Inconformada, apela a Autarquia, pedindo seja observada a prescrição quinquenal; o recolhimento posterior das custas e emolumentos de porte e retorno; a fixação do termo inicial na data do laudo médico e alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, a Autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

A requerente juntou com a inicial os documentos de fls. 07/43, destacando-se decisão administrativa prorrogando o benefício de auxílio-doença até 30/07/2010 (fls. 44) e relatório de atendimento médico, de 01/09/2010, informando que a autora está em tratamento psiquiátrico há aproximadamente sete anos, tendo uma recaída há mais ou menos quatro anos, após o assassinato de seu filho, com 25 anos de idade. Acrescenta que, este episódio agravou o quadro, que evoluiu com deterioração da personalidade pré-mórbida, humor ciclotímico, esquiva fóbica, déficit cognitivo, dificuldade de elaboração de tarefas organizadas e dirigidas a um determinado fim. Aduz, por fim, que a autora já apresentou no passado, alterações de senso percepção (aluciniais visuais e auditivas de cunho paranóide), sendo o exame psíquico compatível com as seguintes hipóteses diagnósticas: F25.1, F31.8 e F43.2 (fls. 23).

A autora, empregada doméstica, contando atualmente com 57 anos, foi submetida à perícia médica.

O laudo informa que a periciada é portadora de sequela de AVC, crises convulsivas, transtornos equizoafetivos, psicose não orgânica e transtornos ansiosos especificados. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Neste caso, o termo inicial do benefício deve ser mantido conforme determinado pela r. sentença, uma vez que o relatório de atendimento médico de fls. 23, emitido em 01/09/2010, informa que a autora está em tratamento psiquiátrico há aproximadamente sete anos, quadro que se agravou com o tempo, demonstrando que a incapacidade para o trabalho se manteve mesmo após a cessação do auxílio-doença.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei n° 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

Não há que se falar em prescrição quinquenal, uma vez que o termo inicial foi fixado em 04/2011 (data da cessação administrativa) e a demanda foi ajuizada em 03/11/2010.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula n° 111 do STJ).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

No tocante às custas, observo que a Lei n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que é regida pela legislação estadual a cobrança de custas nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.

A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24 isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Embora conste do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, o § 2º estabelece que, em relação à Autarquia, as custas processuais serão pagas, apenas ao final, pelo vencido, possibilitando o processamento do recurso sem o respectivo recolhimento.

Por outro lado, o art. 511, §1º, do CPC, prevê que são dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e respectivas autarquias e o disposto no art. 24-A, da Lei n.º 9.028/95, introduzido pela Medida Provisória 2180-35/2001, concede isenção de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias à União, suas autarquias e fundações.

No mesmo sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que ora colaciono:

**PROCESSO CIVIL - RECURSO ADESIVO - PORTE DE REMESSA E RETORNO - NÃO EXIGÊNCIA QUANTO AO PRINCIPAL INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA - ANÁLISE HARMÔNICA DOS ARTS. 511, § 2º E ART. 500, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DO CPC - PREPARO INDEVIDO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.**

- O recurso cuja deserção foi reconhecida está subordinado ao apresentado pela Fazenda Pública, o qual, bem se sabe, não se sujeita ao pagamento do porte de remessa e retorno. Assim, se ao principal ou independente não é devido exigir o seu prévio recolhimento, de igual maneira não se pode reclamar essa providência para conhecimento do recurso adesivo.

- "O preparo do recurso adesivo só será devido quando também o for para o apelo principal" (Resp n. 40.220, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJU de 21.10.1996). Precedentes.

- Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - RECURSO ESPECIAL N° 396.361 - RS (2001/0173680-4) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 22/10/2002 Data da Publicação/Fonte DJ 23/06/2003 p. 313 RELATOR : MINISTRO FRANCIULLI NETTO)

**PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - ISENÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - CESSÃO DE CRÉDITO - LEGITIMIDADE DA CESSIONÁRIA PARA PROMOVER EXECUÇÃO - ANUÊNCIA DO DEVEDOR.**

A isenção de custo de que goza a Fazenda Pública inclui as despesas com remessa e retorno dos autos.

Precedentes jurisprudenciais. A cessionária do crédito não tem legitimidade para promover a execução contra o devedor se a alienação do crédito litigioso foi a título particular, sem a ciência ou o consentimento da parte



devedora.

Recurso provido.

(STJ - REsp 331369 / SP RECURSO ESPECIAL2001/0079502-0 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 02/10/2001 Data da Publicação/Fonte DJ 05/11/2001 p. 95RSTJ vol. 154 p. 132 Relator(a) Ministro GARCIA VIEIRA)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO DE RECURSO DE APELAÇÃO (PAGAMENTO DE PORTE DE REMESSA E DE RETORNO). INSS. ISENÇÃO.**

- O § 1º, artigo 8º, caput, e parágrafo 1º, da Lei nº 8.620/93, preceituam a isenção da autarquia previdenciária do pagamento de custas e de preparo recursal. Nesse sentido, também, o inciso I, do artigo 4º da Lei nº 9.289/96.  
- No Estado de Mato Grosso do Sul, a teor do art. 46 da Lei nº 3.151/05, as autarquias e as fundações são isentas do recolhimento de custas processuais.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF3 AI 200803000132510 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 332108 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:21/07/2009 PÁGINA: 474 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESERÇÃO INEXISTENTE. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS GLOBALIZADOS E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DIFERENÇAS ENTRE OS CÁLCULOS. PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA MANTIDA COM ESCLARECIMENTO.**

1. Afasto a preliminar de deserção. Nos termos do artigo 511, § 1º, do CPC as autarquias são isentas de preparo para a interposição de seus recursos. O entendimento consolidado na Súmula nº 178 do Superior Tribunal de justiça, no sentido de que "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual", não tem aplicação no âmbito da Terceira Região, tendo em vista a isenção prevista nas leis nºs 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo, e nºs 1.135/91, 1.936/98 e 2.185/2000, do Estado do Mato Grosso do Sul.

2.(...)

3.(...)

4.(...)

5.(...)

6.(...)

7. Preliminar afastada. Recursos desprovidos. Sentença mantida.

(TRF3 - AC 97030749925 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 396862 Órgão julgador TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO Fonte DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 717 Relator(a) JUIZ ALEXANDRE SORMANI)

Assim, o apelo merece acolhimento nesse tocante.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos na via administrativa ou em razão da antecipação da tutela, em face do impedimento de cumulação.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia no que tange ao pagamento das custas, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 04/2011 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado conforme o art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei de Benefícios, a partir de 02/12/2012 (data do laudo médico judicial).

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036392-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036392-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOAO PIVA  
ADVOGADO : SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00219-0 1 Vt ARARAS/SP

Decisão

Cuida-se de Agravo **Regimental** interposto pelo autor em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo.

Inconformado, requer a reforma do r. decisório.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 11 de novembro de 2013 (fls. 32/33-verso), tendo sido intimado o recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 27.11.2013 (fl. 34), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 250 do Regimento Interno desta Corte, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o *dies a quo* do prazo recursal foi aos 28.11.2013 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos que o *dies ad quem* seria 02.12.2013, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 35, o qual data de 11.12.2013.

Diante do exposto, **deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.**

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039397-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039397-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : DIRCE FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP161124 RICARDO CESAR SARTORI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00107-3 1 Vt FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data da juntada do laudo médico pericial. Não foi determinada a remessa oficial.

A parte autora apelou pugnando pela modificação do termo inicial do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado n documento médico acostado à inicial (fls.16) motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040623-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040623-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ODENIL BRUNELI COSTA  
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00038-1 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **ODENIL BRUNELI COSTA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão de auxílio doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Aduz que os documentos acostados aos autos, como prova material e testemunhal, confirmam o seu direito. Requer, assim, seja dado provimento ao recurso para reformar a r. sentença, a fim de que lhe seja concedido o benefício pleiteado.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Compulsando os autos, verifica-se que as testemunhas arroladas afirmaram que a autora trabalhou na roça com seus pais em regime de economia familiar, casando-se com Valdir Lima Costa, cuja profissão era bancário (fls. 66/67). Com relação à prova material, a autora juntou uma certidão expedida pelo posto fiscal de Andradina - SP, onde consta uma propriedade rural denominada Sítio Brunelli, pertencente a Laerte Brunelli, que se soube ser o irmão da autora. Da certidão de registro civil de seu casamento, no entanto, consta que a autora é das prendas domésticas. Logo, não conseguiu a autora comprovar a condição de rurícula.

Por conseguinte, não obstante ter o laudo da perícia oficial concluído pela incapacidade total e definitiva da autora, fato é que ela não logrou comprovar sua qualidade de segurada, requisito necessário à concessão do benefício postulado, de forma que é de ser mantida a r. sentença tal como proferida.

Consigno, por oportuno, a possibilidade de a autora requerer, em outra sede, benefício cuja exigência prescindia de comprovação da qualidade de segurado e carência, ou seja, o benefício assistencial.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2013.03.99.041374-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : DAMIAO BARROS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP094342 APARECIDA LUZIA MENDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00085-2 3 Vt DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **DAMIÃO BARROS DE OLIVEIRA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, que o Juízo deixou de observar os relatórios médicos juntados com a inicial, que corroboram sua incapacidade temporária. Requer, assim, seja dado provimento ao recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o exame médico realizado pelo perito oficial constatou que a parte autora, que conta com 60 anos de idade, é portador de dor em membros superiores que lhe ocasiona uma incapacidade parcial e temporária, devendo evitar atividades que sobrecarreguem as estruturas acometidas, para que haja consolidação completa das lesões e para que o autor volte à normalidade.

Conclui-se, dessa forma, que o autor possuía incapacidade temporária no momento do requerimento do benefício, em que pese não tenha sido considerado pelo *expert* da autarquia. Nesse ponto, preenche o autor o requisito de incapacidade temporária para efeito de concessão do benefício à época pleiteada.

Relativamente aos demais requisitos, a condição de segurado e carência, restou incontroverso que a parte autora é

segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê de todos os documentos juntados, em especial das comunicações de concessão e cessação do benefício.

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa, a procedência da ação é de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado, em regra, à data do requerimento administrativo ou da indevida cessação do auxílio-doença. E, na ausência de prévia postulação administrativa ou de concessão anterior do auxílio-doença, o termo "a quo" do benefício deve ser a data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Quanto ao laudo pericial, deve servir como motivação para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes (art. 131, CPC), não podendo ser tomado como parâmetro para a fixação do termo inicial do benefício.

Deverá ser fixado, portanto, da data posterior àquela de cessação do último benefício, que, pelo documento de fls. 53, vê-se que se deu em 05/11/2010.

Quanto ao valor do benefício, deve ser calculado nos termos do artigo 61 c.c. os artigos 33 e 35 da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte Regional, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se a **variação do INPC** (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).

É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).

No tocante aos honorários advocatícios, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao seu pagamento, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "**os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença**", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do pagamento dos honorários periciais (Resolução CJF nº 541/2007, art. 6º) e do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).

No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, mas deve o Instituto-réu arcar com o pagamento dos honorários periciais, fixados às fls. 21.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, para julgar procedente o pedido, condenando o Instituto-réu ao pagamento do benefício de auxílio-doença pelo período postulado, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da cessação do último benefício (05/11/2010).

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada. Condene o INSS ao reembolso de honorários periciais, fixados às fls. 21, e ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041536-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041536-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ILDOVA TEIXEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00140-8 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **ILDOVA TEIXEIRA DE SOUZA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Em preliminar, pleiteia o conhecimento do agravo retido, no qual alega cerceamento de defesa, por indeferimento do pedido de complementação do laudo pericial. No mérito, sustenta a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, acode dizer que cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento em relação à tese sustentada em Juízo. Ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***Não há cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indefere pedido de produção de prova. Cabe ao juiz decidir sobre os elementos necessários à formação de seu entendimento.***

*(AgRg no AREsp nº 315.048/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 29/10/2013)*

***No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.***

*(AgRg no AREsp nº 377.092/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/09/2013)*

***O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.***

*(AgRg no REsp nº 494.902/RJ, 5ª Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 17/10/2005, pág. 328)*

Não se verifica, no caso, o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo foi elaborado por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ademais, não apresentou a parte autora qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as conclusões do laudo oficial.

Destaco que cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu

assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável. Nesse ponto, correto o Juízo de primeiro grau ao indeferir a complementação do laudo da perícia.

Com relação aos demais aspectos da apelação, a aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 55 anos de idade, à época, era portador de lombalgia e cervicalgia, não apresentando patologia incapacitante para o trabalho, estando apto a exercer suas atividades laborais.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial*



1 11/10/2013)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento. (AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo e ao agravo retido**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041700-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041700-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CLEUZA MARIA TELES MORAES  
ADVOGADO : SP155617 ROSANA SALES CONSOLIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027409320118260470 1 V<sub>r</sub> PORANGABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença de fls. 80/81 (proferida em 29/04//2013) julgou improcedente a demanda, por considerar que a parte autora não comprovou estar incapacitada para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, que cumpriu os requisitos para concessão do benefício pleiteado. Aduz que o laudo médico é contraditório, não espelhando seu real estado de saúde, devendo ser realizada nova perícia.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/21.

Submeteu-se a requerente, lavradora, de 47 anos de idade, à perícia médica.

O laudo informa que a periciada está em bom estado geral não apresentado doenças incapacitantes. Acrescenta que, a autora foi acometida de trombose venosa profunda em 2006, tendo realizado tratamento com pleno êxito, não apresentado incapacidade laborativa atual. Conclui pela aptidão para o trabalho.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar, após exame clínico, que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, depois de acurada perícia médica, a capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para determinação de nova perícia ou de complementação do laudo apresentado.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Neste caso, a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

*5. Recurso improvido.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

*4. Apelação do autor improvida.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2013.03.99.041872-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AVANICE DE SOUZA MENDES  
ADVOGADO : SP279519 CELIA BIONDO POLOTTO  
No. ORIG. : 11.00.00104-6 2 Vr IBIUNA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 89/92 (proferida em 17/12/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (28/02/2011). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Concedeu a antecipação da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando que a parte autora não comprovou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Requer a redução da verba honorária e fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/50, destacando-se laudo de lesão corporal emitido em 10/09/2010 pela Superintendência da Polícia Científica do Instituto Médico Legal de São Paulo informando que a autora foi vítima de atropelamento, em 26/08/2010 (fls. 22).

A fls. 60 consta extrato do sistema Dataprev informando que a autora manteve vínculo empregatício, de 12/09/1988 a 12/1989, tendo efetuado recolhimentos, como contribuinte individual, de 03/2008 a 04/2011 e percebido auxílio-doença, de 26/08/2010 a 28/02/2011.

A parte autora, doméstica diarista, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Informa o *expert*, ser a parte autora portadora de sequelas de politrauma por atropelamento, com lesão definitiva do nervo ulnar esquerdo, lesões do aparelho rotador do ombro esquerdo e lesões na laringe. Aduz que, a lesão do nervo ulnar torna a atividade deste membro comprometida definitivamente, podendo futuramente (após os tratamentos cirúrgicos indicados para o ombro e laringe) ser submetida a readaptação profissional, tempo este imprevisível. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva para o trabalho.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Recebeu auxílio-doença de 26/08/2010 a 28/02/2011 e a demanda foi ajuizada em 08/08/2011, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades ortopédicas e na laringe que impedem o exercício de

atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava. Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da cessação administrativa do benefício, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez na data do laudo médico pericial, como requerido na inicial.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do INSS apenas para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença, na data da cessação administrativa do benefício (28/02/2011), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (16/07/2012). Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, no valor a ser apurado nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91, devido desde a data da cessação administrativa, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do laudo médico judicial (16/07/2012).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00095 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0042106-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042106-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : MARCIA ALMEIDA SANTOS  
ADVOGADO : SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP  
No. ORIG. : 10007194420138260281 2 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

A matéria tratada nestes autos tem natureza acidentária. Pretende a parte autora o restabelecimento de auxílio-doença acidentário ou a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 01), argumentando que adquiriu patologia em decorrência de acidente de trabalho.

Junta, com a inicial, decisões administrativas relativas a auxílio-doença de natureza acidentária (espécie 91).

A fls. 105 e seguintes há notícia da propositura de agravo de instrumento junto ao Tribunal de Justiça de São Paulo, em face da decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela de benefício acidentário.

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 133/139), por evidente equívoco material os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

***CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.***

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

*2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."*

*(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).*

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça de São Paulo, competente para apreciação do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00096 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0044464-12.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.044464-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA : VALDENI MARINO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP151187 JEZUALDO GALESKI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS  
No. ORIG. : 00073789720108120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de aposentadoria por invalidez.

Não houve recurso voluntário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

*In casu*, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício (abril/2010) e a da prolação da sentença (agosto/2013), verifica-se a não transposição do limite estipulado.

Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000105-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000105-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA APARECIDA ALVES  
ADVOGADO : SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP  
No. ORIG. : 11.00.00007-8 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Deferida a antecipação de tutela (fls. 49/51).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora à aposentadoria por

invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Foi mantida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial. O INSS interpôs apelação, pugnou pela reforma do julgado. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a redução da verba honorária, a modificação dos critérios de fixação dos juros e do termo inicial do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a demandante é portadora de espondilodiscoartrose lombar associada a abaulamentos discais difusos de L2-L3 a L4-L5 que determinam apagamento da gordura epidural adjacente extrusão discal posterior mediana em L4-L5 obliterando o canal intervertebral e protrusão discal focal acompanhada de calcificações em sua margem inferior no nível de L5-S1. Diante disso, o *expert* afirmou que o periciando encontra-se incapacitado de forma total e permanente para o labor (fls. 100-103).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez ao autor.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício de auxílio-doença, pois as lesões atuais são as mesmas que ensejaram sua concessão pela autarquia-ré.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000108-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000108-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA ZULEIDE DE OLIVEIRA LUSTOSA CARNEIRO  
ADVOGADO : SP150144 JOSE FILGUEIRA AMARO FILHO  
No. ORIG. : 12.00.00077-8 4 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença, prolatada em 19.02.13, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo médico (14.08.12 - fl. 33v), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido (fls. 62/63).

O INSS interpôs apelação, pugnou pela total reforma do julgado. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a redução da verba honorária e a modificação do termo inicial do benefício e dos juros legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurado e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, (fl. 48), que a parte autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 25.04.05 a 18.04.08, cessado indevidamente.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta neoplasia maligna de colo de útero, fístula reto vaginal, doença pulmonar obstrutiva crônica e metástases pulmonares, encontrando-se incapacitada de forma total e permanente para o labor (fls. 35/38).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Não conheço parte da apelação no tocante ao termo inicial do benefício, uma vez que a r. sentença fixou-o a contar da juntada do laudo pericial.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a



incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000139-15.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.000139-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CELIA TEIXEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS012192B KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR  
No. ORIG. : 08002264920128120031 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença, prolatada em 16.10.13, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (06.01.12), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais).

O INSS interpôs apelação, pugnou pela reforma do julgado, bem como a revogação da tutela antecipada.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. Rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

Nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, é pacífica a inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a tais demandas. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, posição sumulada a esse respeito (verbete 729).

No sentido do cabimento da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, confirmam-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

*Também é esse o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC 477094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG 141029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG 201088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC 873256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG 207278, DJU 07/4/2005, p. 398.*

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurado e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, (fl. 123), que a parte autora possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 01.05.1985 a julho de 1985, bem como vertera contribuições para o Sistema Previdenciário no período de setembro de 2009 a julho de 2012, tendo em vista que a ação foi ajuizada em fevereiro de 2012, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. II e § 1º, da Lei 8.213/91.

O laudo médico atestou que a demandante é portadora de poliartrose. O perito afirmou que a autora está total e permanentemente incapacitada para o trabalho (fls. 72-79).

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez ao autor.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000279-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000279-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CELIA BISPO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP304234 ELIAS SALES PEREIRA  
No. ORIG. : 11.00.00133-4 1 V<sub>r</sub> TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação, pugnou pela reforma da r. sentença. Caso mantida a r. sentença, requereu a modificação do termo inicial do benefício, a redução da verba honorária e a modificação dos critérios de juros e correção monetária.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto. Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - dando conta de que a parte autora recebeu auxílio-doença no interregno de 26.11.09 a 05.04.10 (fls. 102), cessado indevidamente.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial afirma que a parte autora é portadora de epicondilite lateral do cotovelo direito e esquerdo principalmente, estando incapacitada de forma parcial e temporária para o labor (fl. 58-63).

Considerando o livre convencimento motivado, o conjunto fático e as conclusões médicas, entendo como devida a concessão do auxílio-doença.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício de auxílio-doença, pois as lesões atuais são as mesmas que ensejaram sua concessão pela autarquia-ré.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS, na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27035/2014**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020811-35.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.020811-2/SP

PARTE AUTORA : IRENE LEME DA TRINDADE e outros  
: LAURI LEME DA TRINDADE incapaz  
: JOSINEI LEME DA TRINDADE incapaz  
: JANAINA LEME DA TRINDADE incapaz  
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP151358 CRISTIANE MARIA MARQUES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP  
No. ORIG. : 98.00.00036-1 2 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do Conflito de Competência n. 129.723-SP (fls. 184/185) e o telegrama de fl. 181 que comunica o trânsito em julgado da decisão, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para o julgamento deste feito.  
Ciência as partes.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000729-60.2003.4.03.6124/SP

2003.61.24.000729-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : PIERINA MANCHINI ROMANO  
ADVOGADO : SP094702 JOSE LUIZ PENARIOL e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou procedentes embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação rescisória referente à concessão de benefício previdenciário (fls. 67-69).

A parte recorrente sustenta a necessidade de reforma da r. sentença, para que o termo inicial do benefício seja considerado a partir da data da citação na ação subjacente (fls. 72-78).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Os presentes embargos à execução originam-se de título executivo judicial formado em acórdão proferido pela Terceira Seção do Superior tribunal de Justiça, que julgou procedente ação rescisória proposta pela parte segurada, sob o fundamento de documento novo, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, VII, DO CPC. DOCUMENTO NOVO. TRABALHADOR RURAL.*

*I - Documentação acostada aos autos que comprova a filiação da autora ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales entre 1987 e 1991.*

*II- Esta Seção, considerando as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando a solução pro misero, entendeu que a prova, ainda que preexistente à propositura da ação, deve ser considerada para efeitos do art. 485, VII, do CPC. Precedentes.*

*Ação rescisória procedente (...)"(fls. 160 do apenso)*

Por sua vez, a r. sentença hostilizada, ao acolher o pleito do INSS nestes embargos do devedor, estabeleceu o *dies a quo* do benefício da parte segurada a contar da data da citação na ação rescisória, acolhendo as assertivas do INSS, no sentido de que:

*"(...) o julgamento na ação rescisória possui efeito ex nunc, que não retroage (...), o que se executa é a decisão nela proferida, que vale a partir da citação (...) pois os efeitos de seu julgamento são a partir de então (...)" (fls. 68).*

Entendo que a irrisignação da parte segurada não merece guarida.

De fato, a teor do artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91, estabelece-se o *dies a quo* dos benefícios de aposentadoria na data do requerimento administrativo.

Nota-se que, embora houvesse o prévio percurso do autor perante a Previdência Social (conforme documentos anexados aos autos em apenso), pugna-se, em sede recursal, pela fixação do beneplácito a partir da data da citação no feito anterior, o que seria possível em tese, pois nesse momento a autarquia tomara conhecimento da pretensão deduzida na exordial da ação de conhecimento primeva.

A Terceira Seção deste E. Tribunal, porém, quando o pleito rescisório fundamenta-se em documento novo, tem fixado o aludido termo *a quo* na data do ato citatório ocorrido na ação rescisória.

É que somente na data da citação efetuada na rescisória a parte ré (a autarquia, no caso) toma conhecimento do pedido de rescisão do julgado calcado em documento novo, isto é, do pleito guarnecido por um escrito localizado em momento posterior ao trâmite da ação subjacente.

Nesse ensejo, fica evidenciada a impossibilidade de se estabelecer o *dies a quo* do beneplácito na data da citação ocorrida na ação anterior, porquê o pleito rescisório foi acolhido com fundamento em documento novo.

A propósito, o entendimento da Terceira Seção desta E.Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ERRO DE FATO INEXISTENTE -DOCUMENTO NOVO - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - TERMO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - CUSTAS - TUTELA ANTECIPADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*(...)*

*4. O documento novo (art. 485, VII, do CPC), a autorizar o manejo da ação rescisória, limita-se àquele que, apesar de existente no curso da ação originária, era ignorado pela parte ou, sem culpa do interessado, não pôde ser utilizado no momento processual adequado, seja porque, por exemplo, havia sido furtado ou se encontrava em lugar inacessível. Outrossim, deve o documento referir-se a fatos que tenham sido alegados no processo original e estar apto a assegurar ao autor da rescisória um pronunciamento favorável.*

*5. Em se tratando de trabalhador rural, a prova, ainda que preexistente à propositura da ação originária, deve ser considerada para efeito do art. 485, VII, do CPC. Precedentes do STJ.*

*6. O autor trouxe documentos novos: contratos de trabalho rural anotados na carteira de trabalho, Certidão de Nascimento de seu filho e mandado de intimação para ser ouvido como testemunha nos autos de ação de usucapião. Nesses, que se reportam a fatos mais recentes, está qualificado como lavrador.*

*(...)*

*9. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola, bastam o preenchimento do requisito etário e a comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei n. 8.213/91.*

*10. É cabível a aposentadoria por idade de rurícola, independentemente de contribuição, nos termos do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.*

11. A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário-mínimo mensal, acrescido de abono anual, nos termos dos artigos 40 e 143 da Lei n. 8.213/91.

12. O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação realizada nesta ação rescisória, por ser a pretensão reconhecida a partir de documento novo.

(...)

19. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Pedido formulado na demanda originária procedente. (AR 2007.03.00.102975-0, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, 3ª Seção, v.u., DJUe 12.12.2013) (g.n.).

Nesse ensejo, não merece reforma a r. sentença.

## DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001439-70.2004.4.03.6116/SP

2004.61.16.001439-1/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: NADIR APARECIDA LEONARDI
ADVOGADO	: SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

Decisão

Cuida-se de agravo **regimental** interposto contra o aresto proferido pela Oitava Turma desta Corte (fls. 136/139-verso).

DECIDO.

O artigo 250 do Regimento Interno do TRF 3ª Região prevê o recurso chamado agravo **regimental**, determinando que seu cabimento seja contra decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, no prazo de cinco dias, para que apresente em mesa, com a finalidade do Plenário, Seção ou Turma apreciar e confirmar ou reformar o decidido monocraticamente.

Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

A decisão guerreada pelo presente recurso constitui-se em decisão colegiada proferida pela Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, portanto, não é cabível o recurso interposto.

Cumprido salientar que, *in casu*, não comporta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal na medida em que

a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro.  
Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO **REGIMENTAL** - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*

*1. É cabível agravo **regimental** das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.  
2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo **regimental**, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.*

*Agravo **regimental** não-conhecido."*

*(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO **REGIMENTAL**. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

*1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo **regimental** contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*

*2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*

*3. Agravo **regimental** não conhecido."*

*(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*

*-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.*

*- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.*

*-Recurso não conhecido."*

*(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. Apreciação Colegiada de Recurso. AGRAVO **REGIMENTAL**. NÃO-CONHECIMENTO.*

*-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.*

*-A decisão que possibilita o aviamento de agravo **regimental**, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.*

*-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.*

*-Agravo legal não-conhecido."*

*(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)*

Diante do exposto, tendo o recorrente interposto agravo **regimental** equivocadamente e sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, por tratar-se de erro grosseiro, não conheço do agravo **regimental**. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vice Presidência desta E. Corte para apreciação do Recurso Extraordinário e Especial interpostos.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal



RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LIDIA LIMA DE MATOS  
ADVOGADO : SP078387 DIRCE MARIA SENTANIN  
No. ORIG. : 91.00.00030-0 1 Vr CAFELANDIA/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de arguição de erro material formulada pela parte segurada, em face da decisão proferida neste E. Tribunal pelo Exmo. Sr. Juiz Federal Convocado João Consolim, já transitada em julgado, em sede de embargos à execução opostos pelo INSS (fls. 155-158).

Sustenta o segurado que os cálculos acolhidos contêm as seguintes incorreções materiais: "(...) não houve pagamentos pelo INSS dos abonos de dezembro/89 e dezembro/90, portanto o valor deve ser calculado integral e não somente 50% do salário (...)"; inclusão de juros sobre os pagamentos administrativos e não incidência dos honorários advocatícios sobre montante pago administrativamente.

Estabelece o art. 463, inciso I, do CPC:

*Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:*

*I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais ou lhe retificar erros de cálculo;*

Embora afigure-se viável a retificação de erros materiais após a prolação de sentença, até mesmo independentemente de provocação da parte recorrente, como decorre do artigo 463 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.232/05, essa não é a hipótese versada nos autos, pois o que pretende a parte segurada é alterar critérios de realização da conta, o que não se confunde com erro de cálculo, alusivo à inclusão ou exclusão de parcela, ou mesmo mera incorreção aritmética.

A propósito:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E ERRO MATERIAL. EFEITOS INFRINGENTES. I. Os valores mencionados pelo julgado estão de acordo com os extratos juntados aos autos, pelo que não há erro material a ser corrigido. II. Nos cálculos do contador, foi efetuada a diferença entre os valores referentes ao crédito devido e ao crédito já empregado, de modo que não houve 'bis in idem' na correção. III. Prestadas pelo contador informações suficientes para compreensão da sistemática de elaboração dos cálculos, afasta-se a necessidade de responder a todos os quesitos formulados pelas partes. (...)"(TRF3, AC 0005765512000403610, Rel. Des. Fed. Alda Basto, DATA:14/03/2013)*

Destarte, as alegações da parte não se afiguram aptas a levar ao reconhecimento de erro material.

Nesse rumo, o pagamento parcial dos abonos anuais constou expressamente dos cálculos apresentados pela própria segurada (fls. 178-179); a aplicação dos juros de mora e a incidência da verba honorária sobre quantias pagas administrativamente decorrem de critério de cálculo, isto é, referem-se à metodologia própria da realização da tarefa contábil, que era passível de discussão no momento adequado.

Sobre o tema, o julgado do TRF da 1ª Região, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CÁLCULOS. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL. REDISSCUSSÃO DE CRITÉRIOS E ELEMENTOS DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O erro material é aquele definido como o simples erro aritmético de fácil verificação pelo julgador, que pode ser corrigido a qualquer tempo, em razão do disposto no art. 463, I, do CPC. 2. Não há erro material quando se pretende discutir a própria metodologia adotada para a realização da conta, uma vez que a parte teve oportunidade de discutir os cálculos. 3. É indevido rediscutir critério e elementos do próprio cálculo de liquidação de sentença, alcançados pela preclusão e pela coisa julgada. 4. Orientação pacífica de ambas as turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal.*

*Precedentes: AR 2005.01.00.029355-0/MG, Rel. Juíza Federal Hind Ghassan Kayath, Primeira Seção, D.J.U. 30/1/2006, p.3; AG 2005.01.00.053579-5/DF, Rel. Des. Fed. José Amilcar Machado, Primeira Turma, D.J.U. 23/1/2006, p.48; AG 2003.01.00.029947-8/PA, Rel. Des. Fed. Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, D.J.U. 9/3/2006, p.42. 5. Decisão mantida. Agravo a que se nega provimento. (TRF1, AG 200801000358911, Rel. Des. Fed. Francisco de Assis Betti, 2ª Turma, v.u., e-DJF1 DATA:16/02/2009 PAGINA:342).*

A incorreção aventada pela parte não diz, de forma intrínseca, com mera inexatidão material, pelo quê fica rejeitada.

Tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046484-83.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046484-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILSE CRESPIN DE SOUZA SILVA  
ADVOGADO : SP194661 LUCIANA PRADO MATHEUS  
No. ORIG. : 06.00.00143-9 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora a partir da data da citação, bem como juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor devido até a sentença. Sem condenação em custas e despesas. Foi antecipada, na sentença, a tutela para imediata implantação do benefício.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Requereu atribuição de efeito suspensivo ao recurso, ante a irreversibilidade da tutela antecipada. Reiterou o agravo retido de fl. 29vº, no qual aponta falta de interesse de agir diante da ausência de pedido administrativo. No mérito, entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a

autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, rejeito a preliminar em que a autarquia requer a suspensão da tutela específica concedida pela r. sentença, uma vez que a hipótese enquadra-se no rol do art. 520, VII, a ensejar o recebimento do recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

Quanto ao agravo retido de fl. 29vº, registro que, em face de não ter a parte autora requerido o benefício na via administrativa, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Assim, já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 631.240/MG. SOBRESTAMENTO INCABÍVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NOTÓRIA RESISTÊNCIA DA AUTARQUIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*É cediço que "o reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, com fulcro no art. 543-B do CPC não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte" (EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 7/2/13)*

*O entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido da dispensa de prévio requerimento administrativo para o ingresso na via judicial que objetive a percepção de benefício previdenciário, afastando-se a alegação de ausência de interesse de agir.*

*Não se olvida que a Segunda Turma possui compreensão de que "o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa do recebimento do requerimento, negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (AgRg no AREsp 283.743/AL, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 26/4/13).*

*A compreensão adotada pela Segunda Turma em nada altera a conclusão acolhida nestes autos, porquanto é sabido que o INSS indefere benefício a trabalhador rural sem início de prova material, cujo reconhecimento ora se postula.*

*Agravo regimental não provido. (STJ - AGARESP 201300532738 - Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - publ. DJE de 04/06/2013)*

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado

número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação

do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora, nascida em 13.11.1951, implementou o requisito etário em 13.11.2006, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento, realizado em 10.05.1969 (fls. 14), na qual seu marido está qualificado como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Assim, referida certidão de casamento constitui início de prova material do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 47/49), confirmaram detalhadamente o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Ainda que os extratos do sistema CNIS/DATAPREV presentes a fls. 81/83 indiquem que a autora e seu cônjuge exerceram labor urbano por curtos períodos na década de 90, entendo que essas atividades não descaracterizam a predominância da atividade rural desenvolvida antes e depois desse período.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, são devidos a partir da citação. Observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Outrossim, diante dos argumentos aqui expendidos, ressalto que mantém-se a tutela antecipada.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e, no mérito, NEGÓ PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO DE FL. 29º E À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora na forma explicitada. **Tutela antecipada mantida.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027572-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027572-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : WELLINGTON JUNIO PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP185159 ANDRE RENATO JERONIMO  
REPRESENTANTE : MARIA ALVINA MARINHO  
ADVOGADO : SP185159 ANDRE RENATO JERONIMO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00132-0 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de filho de Manoel Pereira, falecido em 18.02.04, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, em seu artigo 74, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica do requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurada da falecida, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Em consulta ao CNIS, constata-se que manteve vínculos empregatícios, em atividade urbana, em períodos descontínuos, de 22.12.76 a 13.05.96.

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurada da falecida, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 13.05.96, e a data do falecimento, em 18.02.04, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 07 (sete) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No caso presente, permaneceu por mais de 16 (dezesesseis) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Apesar de a requerente ter alegado que o falecido tinha direito ao recebimento de aposentadoria por invalidez, observa-se que o laudo médico de fls. 84-88 atesta que o *de cujus* não possuía qualquer patologia incapacitante à época da cessação das contribuições, nem por ocasião da perda de qualidade de segurado. Isso porque a moléstia mais antiga apontada é de hipertensão arterial sistêmica não tratada que em 2003 teria um histórico de 05 anos (portanto teria se iniciado em 1998).

Ressaltou que não foi determinada a data em que o autor passou a apresentar problemas decorrentes do seu hábito etílico, bem como não foram apresentados documentos médicos comprovando incapacidade laboral em qualquer momento.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE*



SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.

2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'

(AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041878-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041878-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DA GLORIA HELMER  
ADVOGADO : SP173903 LEONARDO DE PAULA MATHEUS  
No. ORIG. : 07.00.00041-6 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença avistável às fls. 58/60, proferida nos autos da ação em que Maria da Glória Helmer pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de Gamael Valadão de Freitas, companheiro da autora, ocorrida em 14/04/2007.

A r. sentença recorrida julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da pensão por morte desde a data do óbito (14/04/2007), incidindo sobre as parcelas vencidas correção monetária e juros de mora, desde a citação válida. Os honorários advocatícios foram fixados em 20% do valor da condenação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Nas razões recursais, o INSS alegou que não restou comprovada a dependência econômica e a união estável da autora em relação ao *de cujus*. Subsidiariamente, pleiteou que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da citação e que a verba honorária não seja em percentual superior a 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa (fls. 65/67).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

#### I. Da legislação aplicável

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei 8.213/1991, sem necessidade do cumprimento de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei.

Quanto à condição de segurado, esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes, embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991.

Em razão da natureza protetiva do sistema previdenciário, a lei prevê determinado lapso temporal em que o segurado mantém esta condição com cobertura plena, mesmo após a interrupção da atividade remunerada - é o chamado "período de graça".

Assim, a perda da condição de segurado somente ocorrerá a partir do 16º dia do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei n. 8213/91. Tal período é de 12 (doze) meses e pode ainda ser prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qual idade de segurado.

A lei permite ainda que referidos prazos (de 12 ou de 24 meses) possam ser prorrogados por mais 12 (doze) meses, no caso de o segurado estar desempregado.

Anote-se que o "período de graça" não pode ser levado em consideração para cômputo de carência nem como tempo de contribuição; é apenas mera extensão da cobertura por tempo maior, com escopo de dar oportuna idade ao trabalhador para que possa conseguir nova atividade em um lapso de tempo razoável.

Ademais, não perde a qual idade de segurado aquele que está em gozo de benefício ou deixou de contribuir em razão de enfermidade incapacitante, desde que preenchidos os demais requisitos e que o afastamento das atividades laborais realmente tenha se dado em virtude da doença.

Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Por outro lado, não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, p. único, da Lei 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei 8.213/1991.

No tocante aos dependentes do falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*  
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*  
*II - os pais;*  
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. "*

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois a Lei 8.213/1991, art. 124 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega-se, apenas, a acumulação de mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por fim, ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

## II. Do caso em análise

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da pensão por morte. Apela o INSS sob a alegação da não comprovação da dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*. No caso sob exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido, tendo em vista que, ao tempo do óbito, era beneficiário de aposentadoria por idade, conforme demonstra o extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV às fls. 14.

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.038/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002). Saliente-se que o Supremo Tribunal Federal-STF deu interpretação conforme à Constituição ao referido artigo, de maneira a abranger também as uniões homoafetivas. (STF, ADPF 132/RJ, rel. Min. Ayres Britto, j. em 05/05/2011)

*In casu*, a parte autora apresentou os seguintes documentos:

- fls. 15/17: boletins de internação de 08/08/06, 15/08/06 e 11/07/07, onde consta a autora como responsável pelo

Sr. Gamael Valadão de Freitas;  
- fls. 13: contas conjuntas de farmácia do de cujus e da parte autora

Ademais, a prova testemunhal (fls. 52/53), de forma harmônica, confirmou a convivência do falecido com a autora.

Com isso, o conjunto probatório revela que a autora e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação, e formavam uma unidade familiar, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal e da lei previdenciária.

A propósito, trago à colação:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.** I - O compulsar dos autos revela que foi ajuizada ação de reconhecimento de união estável, a qual foi julgada procedente e declarou a existência de sociedade de fato entre a requerente e o falecido. Outrossim, a testemunha de fl. 38 afirmou que conhecia o casal, e que viviam como se casados fossem, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito. II - Agravo do INSS desprovido." (TRF 3ª Região, AC 2008.03.99.023969-7, 10ª Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, DJF3 28.10.2009)

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS.** I - Restou demonstrado nos autos a união estável entre a requerente e o falecido, haja vista a existência de um filho em comum (fl. 09), bem como constar na certidão de óbito que o de cujus vivia maritalmente com a autora. Outrossim, a testemunha de fl. 54/55 afirmou que conhecia o casal, e que viviam como se casados fossem, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito. II - Há documento que possa ser reputado como início de prova material da atividade rural consistente na certidão de óbito (fl. 07), na qual o falecido consta como lavrador. Insta esclarecer que a certidão de óbito constitui documento que goza de fé pública, tendo a parte contrária o ônus de infirmar a declaração ali lançada, contudo não o fez no caso concreto. III - Agravo do INSS interposto na forma do art. 557, § 1º do CPC, desprovido. (AC 200803990580322, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA: 10/12/2009 PÁGINA: 1326.)

Assim, preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pretendido, deve ser mantida a sentença nesse aspecto.

### III. Dos consectários

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfin, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor total da condenação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, fixando os consectários conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046514-84.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046514-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : THERESINHA DA SILVA REIS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP135996 LUIS CLAUDIO XAVIER COELHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP060014 LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00074-6 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposa de João dos Santos, falecido em 20.05.07, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, em seu artigo 74, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica do requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento,

ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurada da falecida, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Em consulta ao CNIS, constata-se que manteve vínculos empregatícios, em atividade urbana, em períodos descontínuos, de 21.02.80 a 30.01.90.

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurada da falecida, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 30.01.90, e a data do falecimento, em 20.05.07, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 16 (dezesesseis) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No caso presente, permaneceu por mais de 16 (dezesesseis) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Finalmente, restou demonstrado que o falecido esposo da parte autora percebia renda mensal vitalícia (fls. 43), benefício que porta natureza personalíssima e se extingue com a morte do seu titular.

Além disso, a renda mensal vitalícia não se afigura um benefício e, sim, amparo previdenciário, instituído pela Lei nº 6.179, de 11 de dezembro de 1.974.

Por outro lado, o artigo 74 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Ademais, a jurisprudência tem consagrado tal entendimento, conforme os seguintes arestos do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.*

*O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte.*

*Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, Recurso Especial nº 264774/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, v.u., DJU 05.11.01, p. 129).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE. LEI 8.742/93. FALTA DE AMPARO LEGAL.*

*- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.*

*- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexistente amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.*

*- Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, Recurso Especial nº 175087/SP, Rel. Ministro Jorge Scartezini, v.u., DJU 18.12.00, p. 224).*

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.*

*1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

*2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido.* (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'*

(AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido.* (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

2. *Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental desprovido.* (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055793-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055793-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : FLORACI IZIDORIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP121029 OTAVIO ARIA JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00044-8 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora da r. sentença que julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC.

Requer a apelante a reforma da sentença, para determinar ao INSS que proceda à retroação da DIB da aposentadoria por idade, passando de 17/8/2004 para 30/8/2001, computando-se as verbas reconhecidas na Justiça do Trabalho aos salários-de-contribuição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Os documentos destes autos indicam que a parte autora obteve a concessão do benefício de aposentadoria por idade com DIB em 17/8/2004 (NB 132244659-5).

Objetiva a parte autora a retroação do início do seu benefício de aposentadoria por idade para a data de 30/8/2001, momento em que teria completado o requisito etário. Por consequência, requer o recálculo da renda mensal inicial do seu benefício, acolhendo o salário-de-contribuição de R\$ 400,00, reconhecido pela Justiça Trabalhista, para de período de 1/2/2000 até o início da aposentadoria.

A pretensão da alteração do marco inicial da aposentadoria, percebida pela parte autora, para fins de elevação da renda mensal inicial não merece guarida.

Verifica-se não ser possível considerar a elevação dos valores dos salários-de-contribuição conforme pretendido. Isto porque, o reconhecimento do vínculo laboral deu-se mediante acordo celebrado perante a 2ª Vara do Trabalho de Cuiabá - MT nos autos n. 00601.2002.002.23.00-0 (fl. 20) e não há notícia nos autos de que o INSS tenha sido parte no processo de conhecimento.

Desta feita, não tendo sido citado o INSS a integrar a lide na ação de conhecimento, a apresentar defesa ou recurso quanto ao mérito, aplica-se ao caso o disposto no artigo 472 do Código de Processo Civil, de modo que a coisa julgada não o atinge, uma vez que o reconhecimento dos encargos trabalhistas decorreu da simples homologação de transação pela Justiça Trabalhista, sem a realização de qualquer prova.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. UTILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Impossível a utilização de sentença trabalhista homologatória de acordo judicial, como início de prova material, se não fundada em outros elementos que comprovem o labor apontado. 2. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ, AGARESP 201100906268, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, DJE 13/08/2012).*

Nesse passo, analisando os presentes autos, não há um único documento configurador de início de prova material concernente ao período de labor iniciado em 1/2/2000, reconhecido pela Justiça do Trabalho.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056786-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056786-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ALEXANDRA TEIXEIRA ROCHA  
ADVOGADO : SP109791 KAZUO ISSAYAMA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 04.00.00058-2 1 Vt GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.



Documentos ofertados (fls. 11-23).

Assistência Judiciária concedida (fl. 24).

Laudo médico, elaborado por jusperito (fls. 49-53).

Estudo sócio-econômico (fls. 74-80).

Citação, em 11.11.04 (fl. 27 v.).

A r. sentença, prolatada em Audiência de Instrução e Julgamento, realizada em 29.05.08, julgou **procedente** o pedido e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da elaboração do laudo pericial (07.02.06 - fl. 53). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, com índices fornecidos pelo Conselho de Justiça Federal (Tabela Previdenciária) e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde os respectivos vencimentos. Condenada a autarquia federal, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (fls. 97-99).

Ambas as partes apelaram.

Pugna o INSS em seu apelo pela reforma integral do julgado (fls. 108-111).

A parte autora aduz que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (11.11.04 - fl. 27), quando o réu teve ciência inequívoca da ação, e a verba honorária deverá ser majorada para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111, do C. STJ (fls. 102-107).

Contrarrazões de ambas as partes (fls. 113-121 e 123-127).

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 132-137).

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recursos de apelação interpostos por ambas as partes contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de*

deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, a incapacidade da parte autora, total e permanente para o labor, restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial, que assevera que a mesma é portadora de *calcificações intracranianas, compatíveis com neurocisticercose, sendo que as crises convulsivas não estão controladas* (fls. 49-53).

Por sua vez, o estudo social elaborado em 28.07.07, revela que o núcleo familiar era constituído de **05 pessoas**: a demandante, sua filha, nascida em 2004, sua genitora, viúva, nascida em 1936, um irmão, nascido em 1974, e a avó, viúva, nascida em 1909 (fls. 74-80). Uma tia e um primo da autora encontravam-se "passando uma temporada" na residência, a fim de auxiliarem nos cuidados com a avó da requerente.

A família residia em casa própria, de propriedade da genitora da autora, com construção em alvenaria, sem reboco externo. As paredes internas contavam com pequenas rachaduras, sujeira, mofo, necessitando de reparos e pintura. O piso era de cimento liso, tingido de vermelho; não havia forro no imóvel, e a fiação encontrava-se toda exposta; as portas da frente e dos fundos se encontravam em estado ruim, um delas com a fechadura quebrada, comprometendo a segurança; o banheiro não possuía janela, e o imóvel era todo cercado com arame farpado e tela. A maioria dos quartos não possuía porta, apenas cortinas de tecido em seu lugar. Na rua não havia rede de esgotos nem asfalto.

A residência era guarnecida mobília em quantidade compatível com o número de pessoas supramencionado, e segundo descrição do laudo, era antiga e desgastada.

A renda familiar mensal era constituída pelo valor proveniente do labor da autora, como lavadeira e passadeira, sem vínculo empregatício (R\$ 50,00), pelo benefício previdenciário percebido por sua genitora, e pelo benefício (assistencial) recebido por sua avó, no valor de um salário mínimo, bem como pelo programa de transferência de renda do Governo Federal denominado Bolsa Família, no valor de R\$ 15,00.

A filha da autora não recebia pensão alimentícia do genitor, e seu irmão trabalhava como diarista, mas no momento da perícia encontrava-se desempregado.

Cumprе ressaltar que da pesquisa anexa, realizada nesta data em nome da genitora da autora, Eva Ferreira Duarte, nascida em 25.09.36, e não Eva Ferreira Rocha, como constou no laudo social, depreende-se que o benefício declinado pela autora à assistente social tratava-se de aposentadoria por idade, que foi "suspenso por comando do posto" em 01.10.99, conseqüentemente, à época da perícia sócio-econômica, a genitora da demandante não auferia mais essa espécie de renda.

Já a despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (entre R\$ 210,00 e R\$ 220,00), energia elétrica, vencida e não paga (R\$ 47,37), água (R\$ 28,54), gás (R\$ 33,00), medicamentos (R\$ 55,00), e convênio funerário (R\$ 20,00).

Quanto ao vestuário, a família dificilmente comprava. Esperavam doações da comunidade e do Fundo Social de Solidariedade

Verifica-se que, *in casu*, os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como eventuais tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

Quanto ao termo inicial do benefício, o mesmo deve ser fixado na data da citação (11.11.04 - fl. 27), *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Quanto ao percentual da verba honorária, mantenho-o como fixado em sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do C. STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Outrossim, ressalto que mantém-se a tutela antecipada.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (11.11.04 - fl. 27). Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. **Tutela antecipada mantida.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061281-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061281-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP068596 CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SEBASTIAO SIQUEIRA
ADVOGADO	: SP197161 RENATO MARINHO DE PAIVA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG.	: 06.00.00133-9 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 04/01/1971 a 30/08/1978 exercido em atividade rural, e dos períodos de 04/09/1978 a 31/12/1984, 11/03/1985 a 10/07/1987, 28/07/1987 a 25/10/1990, 12/11/1990 a 29/01/1992, 17/05/1992 a 04/08/1993 e 04/04/1994 a 01/11/1994 em atividade especial que, depois de convertidos em atividade comum e somados aos demais períodos de trabalho, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença (fls. 211/213), proferida em 30/06/2008, reconhecendo o período em atividade rural declinado na inicial e o período exercido em atividade especial no intervalo de 04/09/1978 a 30/07/1979, julgou procedente o pedido, considerando que o autor, na data de 16/12/1998 já contava com 30 (trinta) anos de contribuição, e condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo (30/04/2003), além do abono anual na forma da lei. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas e sobre as doze vincendas. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a parte autora não comprovou tempo de contribuição suficiente para a concessão do benefício, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

O autor pretende obter esse benefício sob a alegação de ter completado o tempo de serviço em atividade rural e urbana, bem como de ter exercido atividades sob condições especiais, requerendo sua conversão em tempo de serviço comum.

#### DA ATIVIDADE RURAL.

O autor alega que exerceu atividade rural de 04/01/1971 a 30/08/1978.

Compulsando os autos, verifico que o autor comprovou o exercício de atividade rural em parte do período aludido acima.

Com efeito, traz aos autos cópia da certidão de seu casamento (fls. 30), lavrado em 18/12/1971, certidão de nascimento dos seus filhos (fls. 70/72), lavradas em 11/06/1973, 27/03/1975 e 09/05/1978, além do Certificado de dispensa de incorporação (fls. 144 e 152), com data de 17/11/1977, fazendo referência ao ano de 1976, nas quais se encontra qualificado como "lavrador".

Observo, às fls. 181/187, que o INSS homologou os períodos exercidos em atividade rural nos intervalos de 01/01/1971 a 31/12/1971, 01/01/1973 a 31/12/1973, 01/01/1975 a 31/12/1975 e 01/01/1978 a 01/05/1978.

E, com relação ao documento de fls. 151, declaração afiançando o conhecimento do exercício de atividade rural pelo autor, no intervalo de janeiro de 1971 a agosto de 1978, resalto constituir, tal documento, mero depoimento reduzido a termo não servindo, destarte, como prova documental.

Dessa forma, reconheço a atividade rural exercida pelo autor nos períodos de 04/01/1971 a 31/12/1971, 01/01/1973 a 31/12/1973, 01/01/1975 a 31/12/1975, 01/01/1976 a 31/12/1976 e 01/01/1978 a 01/05/1978, ante a falta de prova testemunhal a corroborar a atividade no restante do período.

#### DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB.*

#### CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Tornou-se, então, exigível a apresentação de laudo-técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, que corrobore as informações dos formulários SB-40 e DSS-8030, a fim de que seja caracterizada a faina nocente.

Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Conversão do tempo*

especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

(...). (TRF3ª Região, 8ª Turma, REO 1331765, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 26.08.13, e-DJF3, em 06.09.13).

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*



III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."* (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

**DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

No que tange à caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05/03/97 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB, até 18/11/03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO 2.171/97. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA NORMA.**

1. *A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que é tida por especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído considerado prejudicial é o superior a 90 decibéis. Com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.*

2. *No entanto, concluiu o Tribunal de origem ser possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, após o Decreto 2.172/1997, mesmo diante do nível de ruído inferior a 90 decibéis. Igualmente, levou em conta a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, por ser mais benéfico, de modo a atentar para a atividade sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 6.3.1997, data do Decreto 2.172/1997.*

3. *Assim decidindo, contrariou o entendimento jurisprudencial do STJ no sentido de não ser possível atribuir retroatividade à norma sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da LICC, notadamente porque o tempo de serviço é regido pela legislação vigente à época em que efetivamente prestado o labor. Precedentes do STJ.*

4. *Agravo Regimental não provido."* (STJ, AgRg no REsp 1367806 / SC; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; julgado em 28.05.13; DJe 03.06.13)

**DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**  
I - *"A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)"* (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - *"O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum"* (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). *Agravo regimental desprovido".* (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12: "É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

O autor alega que exerceu atividades especiais nos seguintes períodos: 04/09/1978 a 31/12/1984, 11/03/1985 a 10/07/1987, 28/07/1987 a 25/10/1990, 12/11/1990 a 29/01/1992, 17/05/1992 a 04/08/1993 e 04/04/1994 a 01/11/1994.

Cumpra observar que, conforme consta das fls. 104/122, - Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição - o INSS considera como especiais os seguintes períodos de trabalho:

04/09/1978 a 31/07/1979  
01/08/1979 a 27/12/1984  
11/03/1985 a 10/07/1987  
28/07/1987 a 25/10/1990  
12/11/1990 a 29/01/1992  
17/05/1992 a 04/08/1993 e  
04/04/1994 a 01/11/1994

Restando, portanto, incontroversos.

## DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), **nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade**. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Assim sendo, computando-se os períodos em atividade rural e em atividades especiais, estes últimos convertidos em tempo comum, e somados aos períodos de trabalho comuns existentes no extrato do sistema CNIS (fls. 188/189), verifica-se que o autor não possui o tempo de serviço exigível no artigo 52 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que juntos perfazem 27 (vinte e sete) anos, 03 (três) meses e 13 (treze) dias, até a data da entrada em vigor da EC nº 20/98.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria proporcional por tempo de serviço antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, o autor deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, que assim dispõe:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "captut", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação

*desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;*

*II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.*

*§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."*

Portanto, para obtenção da aposentadoria proporcional, o autor deve implementar mais 02 (dois) requisitos, quais sejam, possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da Emenda Constitucional nº 20/98 (16/12/1998).

Da análise dos autos, verifica-se que o autor implementou todos os requisitos exigidos pelo artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98, para a percepção do benefício pleiteado.

O requisito etário restou comprovado nos autos, conforme se observa da documentação pessoal do autor (fls. 23), visto que na data do requerimento administrativo (02/05/2005), contava com 55 anos de idade.

E, somando-se os períodos de trabalho em atividade rural aos períodos em atividade especial e convertendo-se esses últimos em atividade comum e adicionando-se, ainda, aos períodos comuns existentes no sistema CNIS, cuja juntada ora determino, até a data do requerimento administrativo (02/05/2005 - fls. 142), verifica-se que juntos perfazem 31 (trinta e um) anos 08 (oito) meses e 14 (catorze) dias, que são pertinentes ao tempo de serviço exigível no artigo 52 da Lei nº 8.213/91, com o acréscimo de 40% (quarenta por cento), previsto no artigo 9º da emenda constitucional nº 20/98, para a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

O período em que a parte autora trabalhou registrada é suficiente para lhe garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Impende ainda acrescentar que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º c/c artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Impõe-se por isso a procedência da pretensão do autor para a percepção da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/05/2005 - fls. 142), considerando-se ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial do benefício da data do requerimento administrativo (02/05/2005), reduzir os honorários advocatícios e esclarecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : LAERCIO MESSIAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP242054 RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032550720094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-acidente, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

A r. sentença de fls. 158/161 (proferida em 12/09/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor, bem como afastou a indenização por danos morais.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, em especial a inaptidão laboral. Pleiteia, subsidiariamente, a anulação do exame pericial.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/50.

A fls. 91/95, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios de forma descontínua desde 1976 até 2009, além de recolhimentos à previdência social, relativamente às competências de novembro/1999, de fevereiro/2000 a abril/2000 e de maio/2004 a setembro/2004, bem como concessão de auxílio-doença de 18/10/2004 a 13/02/2008.

A parte autora, auxiliar de limpeza/pintor, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado está acometido de seqüela de fratura de cabeça de rádio (cotovelo) direito. Afirma que a enfermidade está consolidada e compensada. Conclui pela inexistência de incapacidade para o labor do ponto de vista ortopédico no momento.

No tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar enfermidades apontadas pela parte autora, que após perícia médica, atestou a capacidade do requerente para o exercício de sua atividade laborativa.

Esclareça-se, ainda que, sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe

foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Além do que, a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e não há uma única pergunta de cunho médico que não tenha sido respondida pelo perito.

Observa-se que as enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Nesse sentido, o perito afirma que a doença está consolidada e compensada; inexistindo incapacidade para o labor do ponto de vista ortopédico.

Assim, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confirma-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC nego seguimento à apelação da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008893-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008893-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : JOSE MARTINS BISPO

ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00088932120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, a parte autora, em breve síntese, pleiteia a realização de novo laudo médico pericial.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização (221-236).

De acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Cumprido destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

Verifica-se, portanto, tratar-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA- DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*I - O quinquênio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem*

*ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*

*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.

Destarte, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 221-236) afirma que a autora é portadora de fratura dos ossos da perna esquerda consolidada, que, por sua vez, não acarreta incapacidade laborativa no momento da perícia.

Conclui que não há incapacidade para a atividade laborativa, estando apta, a parte autora, a exercer suas atividades laborais.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que os fratura dos ossos da perna esquerda consolidada não leva a autora à incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja*

*modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, **NÃO ACOELHO A PRELIMINAR**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039491-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ARMINDO DE SOUZA PINTO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP155281 NIVALDO BENEDITO SBRAGIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÊ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00004-1 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelaram as partes.

O autor pretende deslocar o termo inicial do pagamento do benefício para a data do requerimento administrativo e elevar a verba honorária.

O INSS busca a reforma integral do julgado. Aponta a inacumulatividade da aposentadoria por idade com o Amparo Assistencial recebido pelo autor. Entende incomprovada a atividade rural no período imediatamente



anterior ao requerimento do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Após as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:  
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições

do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor, nascido em 10.03.1936, implementou o requisito etário em 10.03.1996, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 90 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 25.01.1959, na qual está qualificado como lavrador (fls. 20);
- cópias de sua CTPS, com anotação de vínculos de natureza rural entre 27.12.1984 e 06.10.1986 e entre 07.10.1986 e 09.05.1992 (fls. 23/27);
- cópia de contrato de assentamento com o INCRA, bem como de outros documentos relativos a ele (fls. 47);
- cópias de notas fiscais referentes à compra de insumos (fls. 30/36), emitidas em 1998, 2003 e 2006;
- cópias de notas fiscais de produtor expedidas nos anos de 2004, 2005, 2006, 2007 e 2008 (fls. 59/72).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor rural do autor.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
- *Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
- *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por*

*tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*  
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*  
*- Agravo legal a que se nega provimento.*  
(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Quanto à verba honorária, no entanto, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

No que tange ao termo inicial do benefício, este deve ser deslocado para a data do requerimento administrativo (21.02.2006 - fl. 48), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Diante disso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA**, apenas para deslocar o termo inicial do benefício e reduzir o percentual da verba honorária. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002172-65.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002172-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE NORBERTO CONSIGLIO

ADVOGADO : SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021726520104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria (NB 55.640.976-0), mediante o cômputo das gratificações natalinas no período básico de cálculo.

A sentença extinguiu o processo, após reconhecer a decadência do pedido, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.

Em suas razões de apelo, a parte autora requer o afastamento da decadência. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de benefício deferido em 16/9/1992.

Deve ser mantida a fundamentação pertinente à decadência. Nesse ensejo, destaco a legislação aplicável à espécie.

No que toca à prescrição e à decadência, a norma que disciplinou a matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*

*(...)*  
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.

Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.

Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.

Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova*

redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).  
Recurso especial provido."

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).

Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal

Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **16/9/1992** e a presente ação ajuizada apenas em **26/3/2010**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003678-25.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003678-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE DONISETE DE BELLO  
ADVOGADO : SP262732 PAULA CRISTINA BENEDETTI  
: SP251000 ANDERSON AUGUSTO COCO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036782520104036120 2 Vt ARARAQUARA/SP

Decisão

Cuida-se de agravo legal interposto em face do acórdão (fls. 79/83-verso) que negou provimento ao apelo da parte autora.

Sustenta o recorrente, em síntese, que o acórdão prolatado está em desacordo com a jurisprudência majoritária, razão pela qual faz jus à desapensação nos termos em que pleiteado na exordial.

**Decido.**

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Nos termos do § 1º do aludido dispositivo legal, da decisão monocrática proferida pelo Relator caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o feito deve ser apresentado em mesa para julgamento.

**Depreende-se** dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

Contudo, no presente caso, há voto do Colegiado, razão pela qual não é cabível o agravo.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*

*1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*

*2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.*

*Agravo regimental não-conhecido."*

*(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

*1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*

*2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*

*3. Agravo regimental não conhecido."*

*(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*

*-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.*

*- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.*

*-Recurso não conhecido."*

*(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.*

*-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.*

*-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.*

*-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.*

*-Agravo legal não-conhecido."*

*(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)*

Ante o exposto, não conheço do agravo legal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002763-19.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002763-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : IVONE CROITOR  
ADVOGADO : SP231922 GIRRAD MAHMOUD SAMMOUR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027631920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 162/163 (proferida em 05/09/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a incapacidade total e definitiva para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a ausência de audiência de instrução e julgamento, pelo que requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem, para a produção de tal prova, assim como realização de nova perícia, com perito especialista em oncologia. No mérito, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/76.

A fls. 94, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, de 30/06/2010, informando o recebimento de auxílio-doença, a partir de 29/11/2008 (benefício ativo).

A parte autora, assistente administrativo, contando atualmente com 35 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresentou câncer de tireoide, operado inicialmente sem sucesso e provavelmente curado posteriormente com iodoterapia. Apresenta seqüela de cirurgia cervical que causa limitação para a movimentação do braço direito. Essa limitação, apesar de reduzir discretamente a capacidade de trabalho da periciada, não causa incapacidade. *"A periciada tem excelente nível educacional, é jovem e consegue realizar seus trabalhos habituais mesmo com essa leve limitação"*. A trombose causou edema no membro inferior esquerdo, causando prejuízo à movimentação. Conclui que existiu incapacidade temporária entre 01/02/2012 e 01/08/2012. Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e



realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.**

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.

II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.

III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.**

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, que, após detalhada perícia médica, atestou a incapacidade temporária ao labor, entre 01/02/2012 e 01/08/2012.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Também cabe anotar que o processo encontra-se suficientemente instruído e que eventual oitiva de testemunhas não seria prova útil e hábil a demonstrar o alegado, já que a matéria somente pode ser comprovada por prova técnica, elaborada por perito judicial. Não teria, assim, o condão de afastar as conclusões da perícia.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Neste caso, a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico pericial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Por outro lado, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, uma vez que a parte autora estava recebendo tal benefício quando ajuizou a ação e seu pedido inicial foi de conversão do auxílio em aposentadoria por invalidez.

Ademais, verifico que o auxílio-doença foi-lhe deferido, na via administrativa, durante o período em que necessitou afastar-se de suas atividades para tratamento médico.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002902-68.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002902-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA JOSE DE SOUZA ALVES  
ADVOGADO : SP121929 OSMAR OSTI FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029026820104036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 77/78, proferida em 27/08/2012, julgou improcedente o pedido, por considerar ausente o requisito da qualidade de segurado.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, fazer jus à concessão dos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/37.

Extrato do CNIS, de fls. 49, informa recolhimentos de contribuições de 02/2008 a 03/2009.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 80 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "espondiloartrose, gonartrose, alterações da cognição pela senilidade". O sr. perito conclui pela incapacidade total e permanente, com início em 14/03/2011.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Entretanto, perdeu a qualidade de segurado, já que ultrapassados todos os prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/91, tendo em vista que recolheu contribuições até 03/2009 e a demanda foi ajuizada apenas em 12/05/2010.

Observe-se que o laudo informa a existência de incapacidade apenas em 14/03/2011 e os documentos médicos carreados não são hábeis a comprovar se a parte autora já estava incapacitada para o trabalho na época em que ainda ostentava a qualidade de segurado.

Ressalte-se que, a existência da enfermidade não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.

Logo, correta solução da demanda, que segue a orientação pretoriana, *verbis*:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Assim, impossível o deferimento do pedido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002273-56.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002273-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : MARIA GERALDA RODRIGUES MARTINS  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SJJ>SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

A r. sentença de fls. 77/81v (proferida em 13/05/2013) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação do auxílio-doença (05/05/2008). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/21.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de espondilodiscoartrose lombar, lesão de manguito rotador em ombro direito, síndrome do túnel do carpo bilateral, dedos em gatilho em mão direita e osteoartrose de joelhos. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, pelo menos desde 02/09/2009.

A fls. 95/96, há consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, de 11/2004 a 02/2007 e de 08/2009 a 11/2010. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 13/03/2007 a 04/05/2008 e de 05/10/2010 a 09/04/2013.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda em 01/03/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a

presença da enfermidade incapacitante àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 05/05/2008 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001994-34.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.001994-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS GOMES  
ADVOGADO : MS009350 ROBSON QUEIROZ DE REZENDE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00132-9 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autora com o intuito de deslocar o termo inicial do pagamento do benefício para a data do indeferimento administrativo (22.07.2009 - fl. 19).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Impende realçar que decorreu o prazo sem que o INSS apresentasse seu inconformismo.

De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do pedido administrativo (22.07.2009 - fl. 19), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.*

- *A parte autora postulou a concessão do benefício desde o requerimento apresentado na via administrativa (16/04/2008 - fls. 23/24), fixo o termo inicial da aposentadoria por idade rural desde 16/04/2008.*

- *Agravo legal provido.*

*(Agravo legal em Apelação/Reexame necessário nº 0008444-27.2010.4.03.6119/SP - Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 7ª Turma, j. 09.09.2013, v.u.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557 DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*I - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, conforme entendimento jurisprudencial firmado nesse sentido.*

*II - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, CPC).*

*(Agravo em Apelação Cível nº 0006589-08.2013.4.03.9999/SP - Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 25.06.2013, v.u.)*

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004661-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004661-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210457 ANDRE LUIS TUCCI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : YUKIMI HAYASHI  
ADVOGADO : SP084539 NOBUAKI HARA  
No. ORIG. : 09.00.00099-9 1 Vt MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **24/09/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 10/36 e 38/76).

Justiça gratuita concedida (fl. 77).

Depoimentos testemunhais (fls. 107/108).

A sentença prolatada em **11/05/2010** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial em **03/09/1999**, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês sobre os atrasados. Honorários advocatícios de 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Sem custas, nos termos da lei. Concedida a tutela antecipada. Remessa oficial não-determinada (fls. 102/106).

O INSS apelou (fls. 117/130).

Contrarrazões (fls. 141/146).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **09/03/2010** (fls. 77, 81/82), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **11/05/2010**, de acordo com o Termo de Audiência (fl. 102), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à*

audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.

II. Agravo interno desprovido."

(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011). "PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **11/05/2010**, o início do prazo recursal corresponde a **12/05/2010**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **12/06/2010**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **23/06/2010**, consoante se observa à fl. 117, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.

Lado outro, em que pese a interposição da apelação do INSS ter-se dado a destempo, passo, pois, à análise do caso em tela, por força do reexame necessário, a teor do artigo 475, I, do CPC, consoante redação conferida pela lei 10.352/2001.

Senão vejamos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por



pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos

filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **19/11/1979** (fl. 10). Verifica-se que o preenchimento da idade mínima exigida deu-se antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício,

vigorava a Lei Complementar n. 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar n. 11/71, a parte autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei n. 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito, que possa influir no julgamento da lide.

Dessa forma, cumprido o requisito etário no **ano de 1979**, como já referido em parágrafo anterior, deverá a parte autora comprovar o exercício de atividade rural por **60 meses**.

No caso em questão, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (realizado em **26/09/1944**), bem assim de certidões de nascimento da prole (datadas de **07/07/1948** e **16/12/1956**), com a profissão do cônjuge varão como "lavrador" (fl. 11 e 13/14).

Ademais, foram acostados documentos com remissão aos anos de **1966 até 1999**, relativos à propriedade rural familiar, bem assim relacionados à comercialização, em pequena escala, de produtos de origem agrícola (escritura pública de venda e compra, notas fiscais, declaração cadastral de produtor, ITR, etc).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da autora nas lides campesinas.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença, neste sentido, inclusive no tocante à tutela antecipada.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve ser mantido na data do requerimento administrativo, devidamente comprovado nos autos - **03/09/1999** (fl. 15), cabendo esclarecer, no entanto, que, tendo sido a presente ação ajuizada em **24/09/2009**, resta, pois, reconhecido o advento da prescrição quinquenal, restando prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, nos termos do que dispunha o artigo 98 do Decreto nº 89.312/84, bem como do que dispõe o parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91. É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada, e **DOU POR INTERPOSTA A REMESSA OFICIAL, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para: *a)* mantendo o termo inicial do benefício em **03/09/1999**, esclarecer que, tendo sido a presente ação ajuizada em **24/09/2009**, restam prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento; *b)* fixar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97, pela Lei nº 11.960/09, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021519-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021519-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ALICE ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP120253 SAMIRA ANTONIETA D NUNES SOARES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00091-5 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos

como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 05.06.2009, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses (14 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- cópia da sua certidão de casamento, realizado em 17.06.1989, em que consta a qualificação do seu cônjuge como operário (fls. 09);
- cópias de sua CTPS, com anotações de vínculos de natureza urbana em períodos intervalados a partir de 1977, com um registro como trabalhadora agropecuária a partir de 02.01.2008 (fls. 11/16);
- cópias da CTPS de seu marido com anotação de vínculos de natureza urbana em 1988, 1989 a 1990 e 1992 a 199, e de vínculos rurais em 1982, 1983, 1989, 1991, 2004, 2005 a 2007 e a partir de 02.01.2008 (fls. 17/21).

Referidos documentos constituem início de prova material.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, verifico que após o casamento, realizado em 1989, a autora trabalhou por certo período em atividade urbana, assim como seu cônjuge, que à época das núpcias era trabalhador urbano e voltou a exercer atividade rural, de maneira inequívoca, apenas a partir de 2004, segundo o extrato do sistema CNIS/DATAPREV presente a fls. 70, o que enseja a presunção de que o labor rural tenha sido exercido por período insuficiente para a concessão do benefício almejado.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023878-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023878-3/SP



RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ZENAIDE DE FATIMA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP075501 CIRINEU NUNES BUENO  
No. ORIG. : 09.00.00079-5 1 Vt APIAI/SP

## DECISÃO

### VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **08/06/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola em regime de economia familiar.

Documentos (fls. 07/12).

Justiça gratuita (fl. 15).

Depoimentos testemunhais (fls. 34/36).

A sentença prolatada em **03/02/2011** julgou **procedente** a ação, com termo inicial de pagamento na data da citação, e incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados. Condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária em percentual de 10% sobre a condenação, até a sentença. Sem custas. Remessa oficial não-determinada (fls. 32/33).

O INSS apelou (fls. 39/44), pela reforma integral do *decisum*, à falta de comprovação dos requisitos necessários à concessão da benesse, sobretudo no tocante ao exercício de atividade rural em regime familiar. Noutra hipótese, pela reforma do julgado quanto à correção monetária e aos juros de mora.

Contrarrazões (fls. 48/50).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a

que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não ter o artigo mencionado "tempo de contribuição" excluído o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tentou afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **05/07/2009** (fl. 07), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural familiar por **168 meses**.

No caso em questão, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (realizado em **12/05/1973**), e de certidões de nascimento da prole (datados de **14/07/1980 e 24/09/1982**), nas quais o cônjuge varão aparece qualificado como "lavrador" (fls. 08/10); verificou-se, ainda, averbação do Divórcio Consensual do casal, com

sentença transitada em julgado em **31/07/2001**.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Ressalto, porém, que, segundo laudas do sistema CNIS/Plenus (fls. 54/64), tanto a autora quanto seu ex-marido, ainda na constância do matrimônio, desenvolviam atividades de natureza urbana, com registro em CTPS, o que descaracteriza a atividade rural, sob manto da economia familiar, outrora alegada pela demandante, na peça vestibular.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido."**

(RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/04/2013.)

Por oportuno, destaque-se que os documentos da parte autora, que a qualificam como trabalhadora de meio rural (fls. 11/12), não logram comprovar a atividade anteriormente sustentada, e pelo período equivalente à carência legalmente exigida.

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035671-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035671-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: MAURA APARECIDA TEIXEIRA
ADVOGADO	: SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
CODINOME	: MAURA APARECIDA TEIXEIRA CORREA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.00182-6 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

Estudo Social.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora benefício assistencial, a partir da data da juntada do estudo social. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação da parte autora pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Alternativamente, pugna pela modificação do termo inicial do benefício assistencial.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

#### DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 12.09.09, o qual dá conta de que a parte autora sofre de artrite, restrição respiratória em virtude da obesidade, tabagismo e angina (fls. 100-104).

Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade total e permanente para a atividade laboral.

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foi anexada aos autos cópia do CNIS da demandante, com vínculo empregatício, no período de 01.12.96 a 06.03.97 (fls. 65). Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 06.03.97, e o ajuizamento da presente ação em 04.12.07, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente permaneceu por mais de 10 (dez) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.

Cumprir destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor. Ao contrário, o perito fixou o início da incapacidade em 2007, momento em que não mais possuía qualidade de segurada.

Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade

remonta à referida época.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.*

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

*(...).*

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).*

*(g.n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.*

*(...).*

*IV - Apelação da autora improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)*

## DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

Por primeiro, tendo em vista que somente a parte autora moveu apelação em face da r. sentença, ocorreu o trânsito em julgado da parte do *decisum* que lhe concedera benefício assistencial.

Pois bem.

Restando positivados os requisitos legais à concessão do benefício de prestação continuada, à míngua de requerimento administrativo comprovado nos autos, reconhece-se o direito da parte autora à percepção do referido benefício, a partir da data da citação, momento em que o INSS, deveras, tomara conhecimento da pretensão da parte demandante.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047044-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047044-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : FRANCISCO LEOCARDIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP190969 JOSE CARLOS VICENTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00119-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 366/369, proferida em 18/02/2011, julgou improcedente o pedido, por considerar ausente a incapacidade laborativa.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/18.

A parte autora, contando atualmente com 47 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "hérnia abdominal recidivante", além de obesidade. Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que "há incapacidade total, porém temporária, para as atividades exercidas pelo autor".

Em audiência de 20/07/2010, foram ouvidos o autor e três testemunhas (fls. 347/351).

O autor informa que está trabalhando como serviços gerais em empresa de locação de máquinas, o que é confirmado pelas testemunhas. Estas ressaltam os problemas de saúde do requerente, em especial problemas de hérnia e articulares.

Compulsando os autos, verifica-se que o requerente é portador de doenças que não o impediram de exercer suas funções habituais, pois manteve vínculo empregatício, como reconhecido pelo próprio requerente e testemunhas. Saliente-se, por fim, que, conforme estabelecido no artigo 436 do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial,

podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos  
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048217-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048217-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDIRENE PATRICIA SAMPAIO incapaz  
ADVOGADO : SP141615 CARLOS ALBERTO MONGE  
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA DE JESUS SAMPAIO  
No. ORIG. : 09.00.00055-1 1 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO



Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de benefício assistencial, deduzido por *Valdirene Patrícia Sampaio*.

Conforme se observa do relatório social (fls. 64-65), datado de 19.04.10, a autora vivia com genitora e uma irmã, à época com de 21 anos de idade.

De outro lado, anotou-se que a renda do núcleo familiar provinha de benefício de pensão por morte recebida pela genitora da autora, no valor de R\$ 650,00, bem assim do benefício de amparo social percebido pela promovente, em razão da tutela antecipada deferida no presente feito.

Além disso, verificou-se que apesar da irmã da autora, *Eva Graciele Sampaio*, ter sido mencionada como integrante do núcleo familiar, não há, no estudo sócio-econômico qualquer menção quanto à sua participação na renda familiar, nem números dos documentos pessoais da mesma (CPF e RG), a possibilitar qualquer investigação pelo réu.

Outrossim, a assistente social elaborou o laudo baseada somente em informações prestadas pela genitora da autora, ao que parece, por não ter sido possibilitado o seu acesso ao interior da residência, conseqüentemente, no referido documento também foi omitida descrição detalhada da residência (inclusive internamente) e dos bens móveis que a guarnecem, com as respectivas condições de uso.

Nessa esteira, considerada a insuficiência de informações quanto à efetiva composição da renda familiar e a evidente ausência de descrição do imóvel e dos bens que o guarnecem, impõe-se a complementação da investigação social, a fim de se demonstrar efetivamente a precariedade das condições de vida da postulante do benefício, fornecendo maiores subsídios e elementos de convicção acerca da situação econômica do proponente, fomentando a segurança na prestação jurisdicional.

Após manifestação das partes sobre o respectivo laudo, retorne o feito a este Tribunal, abrindo-se nova vista ao Ministério Público Federal para manifestação quanto ao mérito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048581-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048581-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA OSNI ALVES MIRANDA  
ADVOGADO : SP173394 MARIA ESTELA SAHYAO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00015-6 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de companheira de Antônio Alves Miranda, falecido em 09.01.06, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.  
Testemunhas.  
A sentença julgou improcedente o pedido.  
Apelação da parte autora.  
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.  
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, em seu artigo 74, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica do requerente em relação ao falecido; e que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurada do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Em consulta ao CNIS, constata-se que manteve vínculos empregatícios, em atividade urbana, em períodos descontínuos, de 21.10.73 a 02.02.98 (fls. 41).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurada da falecida, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 02.02.98, e a data do falecimento, em 09.01.06, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 07 (sete) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No caso presente, permaneceu por mais de 07 (sete) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Ressalte-se que apesar de a parte autora ter alegado que o falecido era rural, tal condição não restou demonstrada. Conquanto tenha colacionado documentos antigos nos quais o finado estava qualificado como lavrador (fls. 16, 18), consta na certidão de óbito que era frentista. Somando-se a isto, tem-se os diversos vínculos urbanos que constam em seu CNIS.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à

concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.*

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'*

*(AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

2. *Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003689-83.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.003689-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA : MARIA GILCA SOARES CASSEMIRO  
ADVOGADO : MS010364 ILO RODRIGO DE FARIA MACHADO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00036898320114036002 1 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

### VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (09.11.1993), observada, no entanto, a prescrição das parcelas vencidas antes de 16.09.2006. O réu foi condenado ainda ao pagamento de juros e correção monetária nos termos da Lei 11.960/2009 e honorários de 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi antecipada a tutela para imediata implantação do benefício.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Egrégio Tribunal por força do reexame necessário.

É o relatório.

### DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:  
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a*

*concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

Busca a autora, nascida em 06.11.1929, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, sob o argumento de que teria preenchido os requisitos necessários à sua percepção.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu a idade mínima exigida antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar n. 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de

aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar n. 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei n. 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópias de sua certidão de casamento, realizado em 28.06.1947 (fls. 17) e da certidão de óbito do marido, ocorrido em 03.02.1976 (fls. 18) em que consta que ele era lavrador;
- cópias de comprovantes de pagamento do ITR dos anos de 1978, 1979, 1980 e 1984 (fls. 21, 22, 28 e 35) em que a autora e seu marido são enquadrados como trabalhadores rurais;
- cópias de Cartões de Produtor Rural expedidos em nome da autora em 1996, 1999 e 2000 (fls. 23/25).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, os documentos nos quais a autora e seu cônjuge foram qualificados como trabalhadores rurais constituem início de prova material do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital (fls. 80), confirmaram o labor rural da autora

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Conforme se infere dos dados constantes do CNIS/DATAPREV - INF BEN - Informações do Benefício acostados aos autos pela autarquia ré às fls. 67, a autora recebe o benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento do seu cônjuge, na qualidade de trabalhador rural. Refiro-me ao benefício NB 0906916887.

Este fato reforça a procedência do pedido.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007357-50.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.007357-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : NELI RANGEL SIERRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP299461 JANAINA APARECIDA DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073575020114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação proposta em **19/09/2011** com vistas à concessão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

Documentos (fls. 19/24).

Assistência judiciária gratuita (fl. 26).

A sentença prolatada em **24/01/2013** julgou **improcedente** o pedido; condenada a parte autora no ônus sucumbencial, observada a assistência judiciária concedida (fls. 40/45).

A parte autora apelou (fls. 48/65), pela declaração de nulidade da r. sentença ou, ainda, pelo deferimento do pedido inaugural.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora pretende, em síntese, a concessão de "aposentadoria por idade", alicerçando sua pretensão no advento da idade mínima, e por ter laborado como trabalhadora urbana, possuindo a carência necessária à concessão do beneplácito.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "*ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher*".

No mais, o art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "*até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer*



atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".

Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o §4º do mesmo artigo:

"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.**

*A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.*

*Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91*

*Precedentes.*

*Recurso provido."*

*(STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.**

*Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.*

*Embargos acolhidos."*

*(STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)*

Nesse sentido, o Enunciado nº 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

*"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado."*

A Lei nº 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, no seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

*"Art. 3º omissis.*

*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.

No caso em questão, a idade mínima de **60 (sessenta) anos** foi implementada pela autora em **04/05/2011** (fl. 19).

Implementado o quesito etário **em 2011**, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que a parte segurada conte com, no mínimo, **180 (cento e oitenta) meses de contribuições.**

Na cópia de sua certidão de casamento, consta sua profissão como "secretária" (fl. 20), sendo que, na cópia de sua CTPS (fl. 22), consta vínculo empregatício junto à urbe, no período de **26/01/1968 a 22/08/1974.**

Somado todo o período de vinculação empregatícia, constata-se tempo de contribuição de apenas **06 anos, 06 meses e 27 dias** - o equivalente a **79 contribuições vertidas** - concluindo-se não ter direito à aposentadoria por idade.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002197-05.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.002197-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JAIME FERREIRA  
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021970520114036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por PEDRO FURIAN ZORZETTO contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 09/11/2011, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença,  **julgou procedente o pedido**, para conceder o auxílio-doença desde a data da perícia médica (29/05/2012) e até que o autor esteja reabilitado para outra atividade compatível com a sua condição física e intelectual, determinando que as parcelas atrasadas serão acrescidas de juros de mora e corrigidas, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, condenando o Instituto-réu ao pagamento de honorários periciais, arbitrados no valor máximo da tabela vigente, e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do Egrégio STJ).

Sustenta a apelante, em suas razões, que é portador de diversos males que o incapacitam para o exercício da sua atividade habitual como motorista, não tendo idade nem aptidão intelectual para ser reabilitado para outra atividade laboral. Requer, assim, a reforma da sentença, para que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez. Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Pretende a parte autora, neste recurso, a concessão de aposentadoria por invalidez.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho***

**laboral.**

(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)

## **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 47 (quarenta e sete) anos de idade, é portador de perda de audição unilateral, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 214/228:

***No caso apresentado, as sequelas de perda auditiva não limitam o autor em suas atividades diárias. Com base nos elementos e fatos expostos e avaliados, conclui-se: a doença caracteriza incapacidade laboral total e permanente habitual atual (motorista de caminhão).***

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

## **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***

(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.***

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.***

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

Assim, considerando que a incapacidade do autor é total e definitiva para o exercício da sua atividade habitual como motorista de caminhão, deve ser mantida a sentença na parte em que lhe concedeu o auxílio-doença até que ele esteja reabilitado para outra atividade compatível com a sua condição física e intelectual.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000109-25.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.000109-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ZENICIO DAVID NUNES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP227439 CELSO APARECIDO DOMINGUES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00001092520114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, determinado o reexame necessário.

Apelaram as partes.

O autor pretende deslocar o termo inicial do pagamento do benefício para a data do requerimento administrativo.

O INSS busca a reforma integral do julgado. Entende incomprovada a atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Após as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, considero inaplicável o reexame necessário à hipótese concreta, tendo em vista o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos

filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde

que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor, nascido em 13.07.1950, implementou o requisito etário em 13.07.2010, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros documentos, cópias de sua CTPS, com anotação de vínculos de natureza rural em períodos intervalados entre 03.06.1987 e 14.05.2007 (fls. 08/16).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor rural do autor (fl. 45/47).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

No que tange ao termo inicial do benefício, este deve ser deslocado para a data do requerimento administrativo (05.08.2010 - fl. 07), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo

1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Diante disso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do **CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para deslocar o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000526-75.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.000526-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA DE JESUS SOUZA FILHO  
ADVOGADO : SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005267520114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento,



considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei n 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp n 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG n 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei n 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC n 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal

como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tentou afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 16.06.2003, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópias de contrato de assentamento, certidões e declaração de exercício de atividade rural (fls. 16/24) que demonstram que José Candido de Souza Filho, que a autora aponta como seu marido, foi ocupante de parcela rural a partir de 1999, na qual desenvolveu atividade de bovinocultura.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Os documentos presentes aos autos, porém, são insuficientes para comprovar a predominância da atividade rural do cônjuge da requerente. Não bastasse ausente a certidão de casamento com a qualificação de José Candido de Souza Filho à época, consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, cujo extrato integra a presente decisão, demonstra que ele exerceu atividade predominantemente urbana ao longo de sua vida, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Inexiste, também, qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora. Não bastasse, instada a apresentar comprovação de seu local de residência no período de 1979 a 1998, deixou a promovente de atender a providência (fls. 41 e 55).

A prova testemunhal, a seu turno, é vaga e inconsistente. Maria Lopes de Oliveira, a fls. 43, narra que desconhece o local de moradia da autora entre 1979 e 1998, e afirma que nunca a viu ajudando o marido na lides com o gado. Ademais, própria autora, a fls. 42, afirma que seu marido é quem cuida das reses.

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001997-88.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001997-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3035/5239

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA GORETE VENCESLAU  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00019978820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 25/03/2011, por MARIA GORETE VENCESLAU, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença e a reparação por danos morais, **julgou parcialmente o pedido**, para conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 19/01/2011, determinando que as prestações vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e corrigidas, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Sustenta o Instituto apelante, em suas razões, que a parte autora está apta para o trabalho, não fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, assim, a reforma total do julgado.

Alternativamente, discorda da sentença no tocante aos critérios de juros de mora e correção monetária e ao valor dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

### 1. Requisitos legais para a concessão do benefício

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho***

**laboral.**

(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)

## **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a autora, que conta, atualmente, com 51 (cinquenta e um) anos de idade, é portadora de transtorno misto ansioso e depressivo, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 150/156:

*A periciada apresenta quadro de transtorno misto ansioso e depressivo, pela CID10, F41.2.*

*Tal transtorno é diagnosticado quando o indivíduo apresenta ao mesmo tempo sintomas ansiosos e sintomas depressivos sem predominância de qualquer um dos dois.*

*Não foram encontrados indícios de incapacidade para o trabalho, pois não apresentava alterações significativas do humor e das funções cognitivas como memória, atenção, pensamento e inteligência.*

*Apesar de a autora referir um sofrimento subjetivo não foram encontrados fundamentos no exame do estado mental para tanto.*

*A mesma cooperou durante todo o exame, soube responder adequadamente às perguntas, no tempo esperado. Sua inteligência e sua capacidade de evocar fatos recentes e passados estão preservadas.*

*Consegue manter sua atenção no assunto em questão, respondendo às perguntas de seu cotidiano.*

*Está apto para o trabalho.*

*Não é alienada mental e não depende do cuidado de terceiros.*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

## **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.**

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

O mesmo se diga em relação ao auxílio-doença, que foi requerido alternativamente, vez que não demonstrada a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme exige o artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

E não tendo o autor direito à obtenção do benefício vindicado, resta claro que o Instituto-réu, ao indeferir o seu

pedido administrativo, não praticou conduta lesiva ou ilegal, sendo, pois, indevida a requerida indenização por danos morais.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para julgar improcedente a ação, deixando de condenar a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser ela beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010456-79.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010456-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
PARTE AUTORA : CRISTIANO BATISTA DA SILVA  
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00104567920114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. **JUNTE-SE, aos autos, documento em anexo:** extrato de pesquisa junto ao CNIS.

2. Trata-se de remessa oficial de sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por CRISTIANO BATISTA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença e o pagamento de indenização por danos morais, **julgou parcialmente procedente o pedido**, para conceder a aposentadoria por invalidez, desde 27/12/2010, determinando que as prestações atrasadas serão acrescidas de juros de mora e corrigidas, nos termos do Manual de Orientações de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovada pela Resolução CJF nº 134/2010, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111, do Egrégio STJ).

Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.

Nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil:

**Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:**

**I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público.**

**§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. (Incluído pela Lei nº 10.352/2001)**

Como se vê, a sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição se o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença não for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Nesse sentido, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. A ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS NÃO RESTOU CONFIGURADA. VALOR DA CAUSA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 475 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.**

**1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão**

*agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. O "valor certo" referido no § 2º do art. 475 do CPC deve ser aferido quando da prolação da sentença e, se não for líquida a obrigação, deve-se utilizar o valor da causa, devidamente atualizado, para o cotejamento com o parâmetro limitador do reexame necessário. (Precedentes: AgRg no REsp-911.273, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJ de 11.6.07; AgRg no REsp-922.375, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, DJ de 10.12.07).*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp nº 1.033.225/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 21/11/2011)*

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp nº 922.375/PR, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, DJ 10/12/2007, pág. 464)*

NO CASO DOS AUTOS, considerando que foi concedido à parte autora benefício no valor de R\$ 1.484,63 (mil quatrocentos e oitenta e quatro reais e sessenta e três centavos), a partir de 27/12/2010 (fl. 281), por sentença proferida em (28/08/2013) (fl. 282), é descabida a remessa oficial, em face do disposto no artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008415-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008415-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DE PROENCA  
ADVOGADO : SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP  
No. ORIG. : 12.00.00007-7 2 Vr CAPIVARI/SP

Decisão

VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Consigno que no relatório da sentença constou expressamente que o *autor juntou aos autos cópia do indeferimento administrativo (fls. 123/124), tal como determinado anteriormente.*

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 70/88.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008596-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008596-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA DOS REIS DA SILVA  
ADVOGADO : SP219982 ELIAS FORTUNATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00176-2 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.



Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde

campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 04.12.2009 (fls. 10), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- cópia da sua certidão de casamento, realizado em 02.10.1976, em que consta a qualificação do seu cônjuge como pedreiro (fls. 11);
- cópia de ficha de filiação partidária de seu marido, expedida em 1975, em que ele figura como lavrador (fl. 12);
- cópia do título de eleitor do cônjuge, emitido em 27.07.1968, em que consta a qualificação de lavrador.

Ressalto que a qualificação do marido da autora como lavrador consta de documentos expedidos em época anterior ao casamento.

Conquanto seja pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, de admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, esta não pode valer-se de qualificação que o marido ostentava apenas anteriormente ao matrimônio, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural.

Observo ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado,*

*nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*  
(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010306-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010306-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ZELINDA LONGATTO BIAZOTTO  
ADVOGADO : SP194384 EMERSON BARJUD ROMERO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 10.00.00097-4 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora a partir da data do requerimento administrativo, além de juros, correção monetária e honorários de 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do CSTJ. Sem custas ou despesas, afastado o reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, busca deslocar o termo inicial para a data da citação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 130/132 o réu apresentou proposta de acordo que foi recusada pela autora a fls. 134/vº

É o relatório.

DECIDO.

Tendo em vista que a sentença proferida nestes autos tem cunho declaratório e, portanto, sendo impossível aferir ou definir o valor econômico dela decorrente, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário apenas na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (cf. STJ, Corte Especial, EResp 600596, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/11/2009, v.u., DJE 23/11/2009).

Assim, tenho por interposta a remessa oficial.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das

mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu

art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

Busca a autora, nascida em 1º.08.1933, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, sob o argumento de que teria preenchido os requisitos necessários à sua percepção.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu a idade mínima exigida antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar n. 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar n. 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei n. 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- certidão de seu casamento com Aristides Biazotto, realizado em 06.11.1954 (fl. 08), em que ele foi qualificado como lavrador;
- Notas Fiscais de Produtor, expedidas por Aristides Biazotto nos anos de 1980 a 1988 e 1991 a 2004 (fls. 13/35);
- Certificados de Cadastro de Imóveis Rurais e guias e comprovantes de pagamento relativos ao ITR dos anos de 1989 a 1992 e 1994 a 2002 (fls. 36/48).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 105/107), confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
  - *Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
  - *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
  - *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
  - *Agravo legal a que se nega provimento.*
- (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Ademais, o extrato do sistema CNIS/DATAPREV anexo à presente decisão demonstra que o cônjuge da autora contribuiu como segurado especial desde 31.12.2001.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

O termo inicial do benefício previdenciário deve ser mantido na data do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.



Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, mantida a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011745-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011745-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ELIZABETE PERPETUO ASSIS PEREIRA  
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00083-6 2 Vr TANABI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 12-16).

Assistência Judiciária concedida (fl. 17).

Estudo sócio-econômico (fls. 64-66).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 83-86).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 99-100).

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido (fls. 102-103).

Apelação da parte autora, pela reforma integral do julgado (fls. 105-116).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, o qual opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 118-120 e fls. 124-127).

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no*

*cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social, realizado em 31.01.11 (fls. 64-66), revelou que o núcleo familiar era composto por 04 pessoas: a parte autora, seu cônjuge, com 38 anos e dois filhos, *Francieli* e *Leandro*, com 19 e 17 anos de idade, respectivamente.

A família residia em casa própria, situada em rua não pavimentada, mas com a infra-estrutura necessária (fornecimento de água e energia e existência de rede de esgotos). A residência é constituída por 02 dormitórios, 01 sala, 01 cozinha e 01 banheiro e varanda. A pintura externa e interna estão em condições precárias de conservação.

A residência encontrava-se guarnecida com móveis e eletrodomésticos de modelos simples e em quantidade compatível com o número de moradores. A família possuía um veículo da marca Fiat, modelo Prêmio, ano 1987, "relativamente bem conservado", e três dos integrantes da família possuem aparelho de telefonia móvel (celular).

As despesas mensais fixas declaradas foram as seguintes: alimentação (de R\$ 700,00 a R\$ 1.000,00), água e luz (R\$ 37,00), gás (R\$ 37,00), e medicamentos (de R\$ 100,00 a R\$ 150,00), totalizando de R\$ 874,00 a **R\$ 1.224,00**.

Quanto aos ganhos auferidos resumiam-se àqueles provenientes do labor do cônjuge da autora, que auferia salário de R\$ 700,00 por mês decorrente de seu labor como polidor de alumínio, e da renda auferida pelos filhos da demandante, sendo de R\$ 450,00 por mês a do filho e de R\$ 510,00 por mês a da filha, sendo que todas possuem vínculo empregatício registrado em carteira. A renda familiar **totalizava R\$ 1.660,00**.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014790-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014790-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA DE LOURDES MARTINS  
ADVOGADO : SP115723 MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP311195B DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00244-4 1 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 09-41).

Assistência Judiciária concedida (fl. 46).

Laudo médico, elaborado por jusperito (fls. 77-79).

Estudo sócio-econômico (fls. 100-102).

Parecer do Ministério Público Estadual, opinando pela improcedência do pedido (fls. 164-170).

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido (fls. 127-129).

Apeleção da parte autora, pela reforma integral do julgado (fls. 134-157).

Certidão de decurso de prazo para apresentação de contrarrazões (fl. 161).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo não provimento do recurso (fls. 165-166).

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou*

*privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social, realizado em 30.09.11 (fls. 100-102), revelou que o núcleo familiar era composto por 03 pessoas: a parte autora, 60 anos, viúva, portadora de patologia que a incapacita total e permanentemente para o labor, e suas filhas *Tatiana Aparecida* e *Eliana Maria*, com 34 e 33 anos, respectivamente, sendo ambas solteiras e sem filhos.

A família residia em casa alugada, situada em área urbana e de fácil acesso; o imóvel, de construção regular, era constituído de dois dormitórios, sala, cozinha e banheiro e encontrava-se necessitando de vários reparos.

A residência era guarneçada com móveis simples, antigos e em regular estado de conservação.

As despesas mensais fixas declaradas eram as seguintes: aluguel (R\$ 850,00), alimentação (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 94,67), água (R\$ 36,98), gás (R\$ 42,00), IPTU (R\$ 43,80), IPTU parcelado (R\$ 22,49), despesa judicial (R\$ 50,00) **telefone (R\$ 145,16) e combustível (R\$ 100,00)**, totalizando **R\$ 1.985,10**.

Quanto aos ganhos auferidos resumiam-se àqueles provenientes do labor da filha *Tatiana Aparecida*, que, como escrevente judiciária percebia **R\$ 2.300,00 por mês**. A outra filha da autora deixou de laborar formalmente para cuidar da mãe.

Entretanto, pesquisa realizada nesta data no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que passa a fazer

parte integrante desta, demonstra que os últimos registros da renda da filha da autora no referido cadastro ocorreram em 2008, e já a essa época (três anos antes do estudo social) ela já percebia renda média mensal de **RS 3.500,00**, portando, muito superior aquela declarada à assistente social.

Outrossim, observe-se que parte significativa da renda familiar está sendo destinada ao pagamento de conta telefônica, serviço esse totalmente prescindível em situação de penúria econômica extrema. O mesmo se pode dizer em relação ao gasto mensal declarado com combustível.

Por fim, à demandante sido propiciado, regularmente, tratamento médico e exames particulares, e ainda, atendimento odontológico, também particular, a uma das filhas integrante do núcleo familiar.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018254-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018254-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARLINDO VIAL  
ADVOGADO : MS010425 ROGER C DE LIMA RUIZ  
No. ORIG. : 11.00.00021-6 2 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **24/02/2011**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.  
Documentos (fls. 08/14).  
Justiça gratuita (fl. 15).  
Depoimentos testemunhais (fls. 45/46).

A sentença prolatada em **04/11/2011** julgou **procedente** o pedido, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados, a serem pagos de uma só vez. Condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária em percentual de 10% sobre a condenação, até a prolação da sentença, observada a Súmula 111 do C. STJ. Isentou-se o INSS das custas. Remessa oficial não-determinada (fls. 49/55).

O INSS apelou (fls. 60/69), arguindo preliminar de falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio pedido administrativo; no mérito, pela reforma integral da r. sentença, à falta de comprovação dos requisitos necessários à concessão da benesse. Doutra via, pela reforma do julgado no tocante aos índices de correção monetária e juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Rejeito a matéria preliminar, de carência de ação por falta de interesse de agir, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, já que houve resistência ao pedido da parte autora.

Em mérito.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do



benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal

como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tentou afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor implementou o requisito etário em **24/05/2000** (fl. 08), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **114 meses**.

Apresentou cópia de seu título eleitoral, emitido em **05/08/1982** (fl. 08), carregando no bojo a profissão de "lavrador", além de cópia de sua certidão de nascimento, com a qualificação, já, então, de seu genitor, como "lavrador", no **ano de 1940** (fl. 09).

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor do autor nas lides campesinas, até tempos hodiernos (fls. 45/46).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para fixar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018430-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018430-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE023841 MARIA ISABEL SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAZARE LOPES  
ADVOGADO : SP219373 LUCIANE DE LIMA  
No. ORIG. : 10.00.00109-5 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **16/08/2010**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola sob regime de economia familiar.

Documentos (fls. 08/17).

Justiça gratuita (fl. 18).

Depoimentos pessoal e testemunhais (fls. 35/38).

A sentença prolatada em **09/12/2011** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na data da citação, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados. Condenou-se o INSS ao pagamento de despesas processuais e verba honorária, esta última em percentual de 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Remessa oficial não-determinada (fls. 45/47).

O INSS apelou (fls. 50/54), pela reforma integral da r. sentença, à falta de comprovação, nos autos, dos requisitos necessários à concessão da benesse, sobretudo em razão das informações apuradas junto ao banco de dados previdenciário, acerca do trabalho urbano desempenhado pelo companheiro da autora, o qual já falecido. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando

afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **22/06/2007** (fl. 08), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **156 meses**.

No caso em questão, a autora apresentou cópia de sua certidão de nascimento (em **22/06/1952**), com a profissão de seu genitor como "lavrador" (fl. 10).

Anoto que, muito embora a autora não tenha trazido cópia de nenhum documento comprobatório de seu atual estado civil, consta, no documento suprarreferido, anotação de seu casamento com o Sr. Donoel Diógenes Gonçalves, bem assim da Separação Judicial do casal, no **ano de 1980**, com sentença já transitada em julgado. O documento de fls. 11/12 - Título de Concessão de Direito Real de Uso, registrado em **01/12/1988** - faz remissão à certa gleba localizada no meio urbano, enquanto traz a qualificação profissional da autora como "lavradora". Ademais, a declaração emitida pela Justiça Eleitoral identifica a ocupação da autora como sendo "agricultor", declarada à época de sua inscrição como eleitora, em **18/09/1986**.

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da autora nas lides campesinas (fls. 36/38).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

Quanto aos informes trazidos pelo INSS (CNIS/Plenus, fls. 55/64), noticiando a atividade urbana desempenhada por suposto companheiro da autora, cabe enfatizar que, nestes autos, a demandante logrou comprovar sua condição de rurícola por meio de documentação em nome próprio.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018738-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018738-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES CORTEZ SARTORI  
ADVOGADO : SP155617 ROSANA SALES CONSOLIN  
No. ORIG. : 11.00.00030-0 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **17/02/2011**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 13/21).

Justiça gratuita (fl. 22).

Depoimentos testemunhais (fls. 57/58).

A sentença prolatada em **24/11/2011** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na data da propositura da ação, com incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês sobre os atrasados. Condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária em percentual de 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Isentou-se a autarquia das custas. Remessa oficial não-determinada (fls. 52/55).

O INSS apelou (fls. 61/64), requerendo seja recebido o recurso no efeito duplo, em razão da tutela antecipatória; no mais, pela reforma integral da r. sentença, à falta de comprovação dos requisitos necessários à concessão da benesse. Noutra hipótese, pelas: a) fixação do termo inicial na data da citação; b) fixação de correção monetária e juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09; c) e redução da verba honorária para percentual de 5%.

Contrarrazões, pela parte autora (fls. 79/84).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Não conheço de parte da apelação do INSS, em que pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, tendo em vista não ter havido, nestes autos, antecipação da tutela jurisdicional.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado



número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos

recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **01/05/2010** (fl. 13), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **174 meses**.

No caso em questão, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (realizado em **31/08/1971**), com a profissão do cônjuge varão como "lavrador" (fl. 16), sendo que, na certidão do óbito do varão (ocorrido em **07/09/2009**), sua profissão constara de forma idêntica (fl. 20).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Por sua vez, a autora trouxe documento em nome próprio, qual seja, a cópia de sua CTPS (fls. 14/15), donde se observa registro de emprego, no interregno de **05/07/1982 a 27/01/1988**, como "trabalhadora rural - serviços gerais". De mais a mais, a cópia da CTPS de seu falecido esposo também demonstra, para o *de cujus*, registros rurais entre os **anos de 1975 e 2005** (fls. 17/19).

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da autora nas lides campesinas, até tempos hodiernos (fls. 57/58).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

Quanto aos informes trazidos pelo INSS (CNIS/Plenus, fls. 29/31 e 65/74), noticiando uma única atividade urbana desempenhada pelo marido da autora, de **09/10/1990 a 02/06/1992**, cabe enfatizar que, nestes autos, a demandante logrou comprovar sua condição de rurícola por meio de documentação em nome próprio.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação - **19/04/2011** (fl. 34vº) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, mantenho-a como fixado em sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS** e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, e fixar os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora consoante artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com nova redação dada pela Lei nº 11.960/09, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022440-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022440-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LEONICE DE SOUZA PAGLIARINI  
ADVOGADO : SP274740 SOFIA LEONARDI ETCHEBEHERE  
No. ORIG. : 08.00.00182-9 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de tutela antecipada.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data de 18/09/2006, além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pelo que requer a reforma da r. sentença, bem como a revogação da tutela antecipada. Se esse não for o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial e a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "*Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 102/106) atesta que a autora é portadora de Artrose bilateral nos joelhos, Hipertensão arterial crônica, Artrite psoriática e Obesidade mórbida. Conclui pela incapacidade total e permanente para as atividades laborativas habituais, desde 2005. Acrescenta que não é reabilitável para o exercício de outras atividades.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se a existência de vínculos empregatícios no período de 01/03/1995 a 31/03/1997.

Observa-se ainda a concessão administrativa de auxílio-doença no intervalo de 30/05/2005 a 17/09/2006.

Resta dessa forma preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurado e carência.

Preenchidos os requisitos e havendo incapacidade total e permanente, faz jus à aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a tutela antecipada.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença (que ocorreu em 17/09/2006), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros

aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031818-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031818-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : NATIVIDADE GUILHERMINA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00158-7 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 20-27).

Assistência Judiciária concedida (fl. 28).

Citação, em 14.01.11 (fl. 51).

A r. sentença, prolatada em 24.02.12, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, em virtude da demandante ter obtido na via administrativa o benefício previdenciário almejado. Indene a requerente do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, em virtude de ser beneficiária de assistência judiciária gratuita (fl. 63)

Apelação da parte autora pela reforma da sentença, para prosseguimento do feito, porquanto são devidas parcelas do benefício, concernentes ao período que vai da propositura da ação (12.11.10) à concessão administrativa do benefício (fls. 65-72).

Contrarrazões recursais (fls. 77-79).

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, opinando pela anulação do julgado, ao argumento de ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau de jurisdição ou, noutra hipótese, pelo provimento integral do recurso (fls. 85-87).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, em virtude da autora ter obtido na via administrativa o benefício assistencial concedido a pessoa idosa hipossuficiente.

No que concerne à manifestação do órgão ministerial: consoante o disposto no artigo 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.

Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial:

*Art. 246 - É nulo o processo, quando o ministério público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

*Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do ministério público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.*

Entretanto, no caso dos autos, não restou configurada a necessidade de intervenção do Ministério Público, vez que não há nos autos prova de que a parte autora é pessoa incapaz.

Assim, não há que se falar em nulidade, haja vista que se comprovou desnecessária a intervenção do *Parquet*, em Primeiro Grau de jurisdição.

Passo ao julgamento do recurso interposto.

O art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, dispõe que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Ainda, o § 3º do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva dispõem, respectivamente,

*"§3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)."*

*"Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."*

*In casu*, desde que o benefício previdenciário almejado pela parte autora foi obtido na via administrativa, consoante informação prestada pela própria interessada ao seu advogado, houve perda superveniente do interesse processual, nos termos do art. 262 do CPC, tornando desnecessária e inútil a prestação jurisdicional.

Não tendo a autora se desincumbido do ônus de comprovar documentalmente, nestes autos, a referida concessão, não merece reforma a r. sentença prolatada, porquanto, neles não existem elementos para apuração de eventuais diferenças.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, de ofício, **JULGO EXTINGO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, com fulcro nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil. Prejudicado o julgamento da apelação interposta pela parte autora. Verbas sucumbenciais inócenas, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032116-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032116-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : EDIS NILSON MORIALE  
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00071-4 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Vieram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

*Ab initio*, não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

Primeiramente, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício.

Outrossim, a legislação ordinária não disciplina nem veda a desaposentação, motivo pelo qual o segurado tem o direito de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

*Ad argumentandum tantum*, o artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede apenas que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Observo, apenas, que tendo em vista que a aposentadoria é um direito fundamental, esculpido no art. 7º, inciso XXIV, da Constituição Federal, sua renúncia somente pode ser admitida se implicar em uma situação mais

favorável ao segurado, fato que ocorre com a desaposentação, visto que a renúncia ao benefício tem como fim a imediata obtenção de um novo benefício, porém, mais vantajoso.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Todavia, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal, sob pena de extrapolar o campo normativo a ele reservado. Somente a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

*In casu*, apenas quis o legislador esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

No que tange à devolução das prestações do benefício antes recebido, é descabida, visto que a renúncia à aposentadoria tem natureza desconstitutiva, apenas produzindo efeitos "ex nunc", de acordo com o Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no RESP nº 328.101/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/08; RESP nº 663.336/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 07/02/08, pág.1).

Além disso, a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel.*



Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

*1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

*2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

*3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

*4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Consigno, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à*

*renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

Por conseguinte, para que seja alcançada a desaposentação, faz-se necessário o preenchimento cumulativo de alguns requisitos: i) que o segurado esteja em gozo de uma aposentadoria; ii) que o segurado renuncie de forma expressa ao seu direito a essa aposentadoria; iii) que o segurado preencha todos os requisitos para a obtenção de nova aposentadoria, de acordo com a legislação vigente à época de seu pedido.

No caso em testilha, a parte autora demonstrou, por meio da carta de concessão às fls. 23, que lhe foi deferida aposentadoria por tempo de contribuição, em 23.10.95, tendo permanecido em atividade posteriormente, inclusive, recolhendo periodicamente contribuições previdenciárias (fls. 19-22).

Assim, uma vez implementados os requisitos, é de se reconhecer o direito da parte autora à renúncia ao primeiro jubramento, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos a esse título, e à concessão de nova aposentadoria, contando-se as contribuições recolhidas após o primeiro ato de aposentação.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038191-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038191-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RJ141083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LORRAN JHONE NOGUEIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	: SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REPRESENTANTE	: ANA CRISTINA NOGUEIRA
ADVOGADO	: SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	: 09.00.00205-6 1 Vr VIRADOURO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 11-19).

Assistência Judiciária concedida (fl. 21).

Citação, em 28.01.10 (fl. 28).

Estudo sócio-econômico (fls. 58-59).

Laudo médico, elaborado por jusperito (fls. 67-70).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 75-78).

A r. sentença, prolatada em 05.07.11 julgou **procedente** o pedido inicial, e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**. Determinado pagamento do benefício desde a data da citação, devendo as prestações vencidas serem pagas de uma só vez, devidamente corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenada a autarquia federal, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Determinado o reexame necessário (fls. 80-82).

Apelação do INSS. Requer a autarquia a reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer que o termo inicial do benefício seja a data da juntada do laudo médico pericial aos autos; a redução da verba honorária no percentual máximo de 5% (cinco por cento), incidente somente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença; a fixação de juros e correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29/06/09; a incidência dos juros somente a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos. Aduziu, ainda, que devem ser declaradas prescritas todas as prestações que sejam anteriores aos últimos cinco anos contados da data da propositura da ação. Por fim, o réu requer seja alterado o prazo para cumprimento da antecipação da tutela, concedendo-se o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contados da apresentação da documentação exigível, e a redução da multa diária fixada pelo descumprimento da ordem judicial (fls. 85-98).

Com contrarrazões da parte autora (fls. 103-117).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 124-125).

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 129-133).

## DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. O art. 475 do CPC dispõe que está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, dentre outras, a sentença proferida contra a União e suas autarquias.

Exceção à mencionada regra encontra-se prevista no § 2º do citado artigo, segundo o qual não se submete ao chamado reexame necessário a decisão condenatória ao pagamento de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Passo ao mérito.

Inicialmente, conheço da apelação em relação a todas as questões objeto de irrisignação, à exceção da pertinente à incidência dos honorários advocatícios, porquanto a base de cálculo da verba honorária foi tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no*

*cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, a incapacidade, **parcial e temporária**, da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo pericial, asseverando que a mesma possui diagnósticos de "*Distúrbios visuais subjetivos*", e "*estrabismo divergente concomitante*" porquanto "*(...) o autor não reúne condições para o desempenho de atividades que necessita de boa acuidade visual, porém reúne condições para o desempenho de atividades que respeitem as limitações e condições físicas e pessoais, quando em idade laborativa, pois no momento encontra-se como menoridade (...)*".

Ressalte-se que ao quesito da autarquia federal, "*Pode o Sr. Perito afirmar se AS ENFERMIDADES E/OU DEFICIÊNCIAS DO(A) AUTOR IMPEDEM QUE NO FUTURO VENHA EXERCER ATIVIDADE LABORATIVA?*", o experto respondeu: "*Não, deverá ser reavaliado.*" (fls. 36 e 67-70).

Anoto que o fato de a inaptidão da parte requerente ser temporária não impede a concessão de benefício assistencial, **que também é temporário** e deve ser mantido apenas enquanto presentes os requisitos necessários, devendo ser revisto a cada dois anos.

Por sua vez, o estudo social elaborado em 30.08.10, revela que o núcleo familiar era formado por 04 pessoas: a própria parte autora, nascida em 2005, sua genitora, nascida em 1975, e duas irmãs, nascidas em 1996 e 2002.

A família residia em casa alugada, cujo aluguel, no valor de R\$ 150,00 por mês encontrava-se com pagamento em atraso há dois meses.

A renda familiar resumia-se aquela recebida do programa de transferência de renda denominado "Bolsa Família", no valor de **R\$ 66,00** por mês. Outrossim, a genitora do autor informou que recebia ajuda de vizinhos e amigos para quitar algumas de suas despesas, já que a renda declarada não era suficiente. Por fim, a família recebia auxílio da Divisão Municipal de Promoção e Assistência Social consubstanciado numa cesta básica de alimentos e 12 litros de leite integral, porquanto se constatou que o autor encontrava-se desnutrido e com peso inferior ao normal para sua idade.

A despesa mensal fixa compreendia gastos com energia elétrica, água, gás, dentre outros.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade.

Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

Quanto ao termo inicial do benefício, a parte autora tem direito ao pagamento do benefício a partir da data da citação (28.01.10 - fl. 28), *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução do percentual da verba honorária, não assiste razão ao apelante - o mesmo deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alííim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por entender razoável tanto o prazo fixado para a implantação da tutela antecipada como o valor da multa pelo seu descumprimento, mantenho em ambos os aspectos o *decisum*.

Por fim, afaste-se a arguição de prescrição, nos termos dos artigos 103, da Lei 8.213/91 c/c art. 219, § 5º, do CPC. Prescrevem as parcelas devidas antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda e, no caso dos autos, o benefício foi concedido a partir da data da citação, ocorrida em 28.01.10 (fl. 28).

Outrossim, ressalto que mantém-se a tutela antecipada na sentença.

Isso posto, **não conheço da remessa necessária**, e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA, E À PARTE CONHECIDA NEGÓ SEGUIMENTO**. Tutela antecipada mantida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039803-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039803-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEANDRO RODRIGUES incapaz  
ADVOGADO : SP225211 CLEITON GERALDELI  
REPRESENTANTE : MARIA JOSE ALVES  
ADVOGADO : SP225211 CLEITON GERALDELI  
No. ORIG. : 08.00.00152-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 13-25).

Assistência Judiciária concedida (fl. 26).

Citação do réu em 17.09.08 (fl. 30 v.).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 58-61).

Estudo sócio-econômico (fls. 67-71).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 94-97).

A r. sentença, prolatada em 08.09.11, julgou **procedente** o pedido inicial e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação (17.09.08); ao pagamento das parcelas em atraso de uma só vez, corrigidas monetariamente, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, e de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do C. STJ). Indene a autarquia federal do pagamento de custas, dada a isenção legal. Dispensado o reexame necessário (fls. 104-106).

Apelação do INSS. Pugnou, preliminarmente, pela submissão da sentença à remessa oficial. Pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do último laudo aos autos, no caso, o estudo social (fls. 110-114).

Contrarrazões (fl. 119-122).

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 137-139).

#### **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

Quanto à matéria preliminar, referente à submissão do feito à remessa de ofício merece rejeição. A remessa oficial é condição para o trânsito em julgado da sentença. Como consequência, sua apreciação ou não, no caso concreto, independe de pedido específico da parte recorrente, eis que decorrente de disposição legal (*in casu*, artigo 10º da

Lei 9.469/97).

Não obstante as razões ora expendidas, ad argumentandum tantum, a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*".

Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, ocorrido em 17.09.08, e a sentença foi prolatada em 08.09.11. Por tais motivos, ainda que superada a tese enfocada no primeiro parágrafo, a hipótese vertente não comportaria reexame obrigatório, como pretendido pela autarquia federal.

Em relação ao *merito causae*, não manifestou a autarquia federal qualquer insurgência.

Quanto ao termo inicial do benefício, o mesmo deve ser mantido na data da citação, 17.09.08 (fl. 30 v.), *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Outrossim, ressalto que mantém-se a tutela antecipada na sentença.

Isso posto, **rejeito a preliminar arguida**, e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada. Tutela antecipada mantida.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041776-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041776-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3080/5239



APELANTE : NELSON NAVARRO GOMES  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP  
No. ORIG. : 09.00.00083-6 1 Vr CASA BRANCA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 11-31).

Assistência Judiciária concedida (fl. 35).

Estudos sócio-econômicos (fls. 43-45 e 77-93).

Citação do réu em 24.11.09 (fl. 52).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 118-122).

A r. sentença, prolatada em 21.07.11 julgou **procedente** o pedido inicial, e **deferiu a antecipação da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação. Condenada a autarquia federal, ainda, ao pagamento das parcelas em atraso de uma só vez, corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, até a vigência da Lei nº 11.960/09 (29/06/09). A partir da vigência dessa norma, os valores deverão ser acrescidos dos índices de remuneração básica e juros aplicados às cadernetas de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, e ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados, por equidade, em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Indene a autarquia federal do pagamento de custas e despesas processuais. Determinado o reexame necessário (fls. 135-138).

Apelação da parte autora, pela reforma parcial do julgado. Aduz que o termo inicial do benefício deve ser a data da protocolização do pedido administrativo, e os honorários advocatícios devem ser majorados, observando-se o disposto no art. 20, § 4º do CPC (fls. 144-148).

Embargos de declaração opostos pelo réu (fls. 148-151).

Decisão que acolheu os embargos de declaração para reconhecer que a sentença foi omissa quanto ao desconto do período em que o autor já recebeu o benefício (fl. 152).

Petição do réu, na qual a autarquia federal renunciou ao prazo do recurso de apelação (fl. 156).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **DECIDO.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. O art. 475 do CPC dispõe que está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, dentre outras, a sentença proferida contra a União e suas autarquias.

Exceção à mencionada regra encontra-se prevista no § 2º do citado artigo, segundo o qual não se submete ao chamado reexame necessário a decisão condenatória ao pagamento de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

Inicialmente, ressalte-se que, quanto ao *merito causae*, o réu não manifestou qualquer insurgência, porquanto renunciou ao prazo de apelação.

Quanto ao termo inicial do benefício, o mesmo deve ser fixado na data do requerimento administrativo (30.10.2008), constante da carta de "Comunicação de Decisão" (fl. 18), *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Referentemente aos honorários advocatícios, a sentença *a qua* não merece reforma. O *quantum* fixado, de R\$ 500,00 (quinhentos reais) propicia remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, **não conheço da remessa necessária**, e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício na data do pedido administrativo, conforme acima explicitado. Tutela antecipada mantida. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048501-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048501-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : APARECIDA XAVIER DA COSTA  
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 06.00.00197-2 1 Vr COSMOPOLIS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao

empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 01.01.2002, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento, realizado em 28.12.1963 (fls. 13), bem como da certidão de nascimento de seu filho, em 1977, nas quais consta a qualificação de seu marido como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar referidas certidões nas quais seu cônjuge foi qualificado como lavrador, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 101/102) demonstram que ele passou a exercer atividade urbana a partir de 1990, aposentando-se por invalidez em 2002 no ramo de atividade comerciário, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013.)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048837-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048837-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SEBASTIANA SANCHES DE MATOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00177-9 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte

requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos



recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 20.01.2003 (fls. 16), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento com Ary Ferreira, realizado em 17.06.1967 (fl. 17), em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador;
- cópia da certidão de matrícula que demonstra que a autora e seu primeiro marido foram proprietários de imóvel rural (fl. 19/19vº);
- cópias de sua CTPS com registro de vínculos de natureza urbana (costureira, auxiliar de cozinha e costureira - fls. 22/24).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar documentos em que seu primeiro cônjuge foi qualificado como trabalhador rural, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV (fl. 53/55), indicam que ao menos desde 1978 passou o mesmo a exercer atividade urbana, sem comprovação de que tenha voltado às lides campestinas, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Não bastasse, inexistente qualquer documento em que a autora esteja qualificada como lavradora.

Entendo, ademais que a mera propriedade de imóvel rural sem a comprovação do efetivo labor campestino não torna seus titulares rurícolas para efeito de se beneficiarem da legislação previdenciária, que outorga direito especial àqueles que efetivamente se dedicaram por longos anos à dura labuta no campo.

E, não bastasse o registro de vínculos de natureza exclusivamente urbana em sua CTPS, no documento de fl. 19 verifica-se que em 1980 a autora foi qualificada como "do lar", enquanto seu marido, Ary Ferreira, ostenta a qualificação de pedreiro, o que reforça a presunção de que o labor rural, caso efetivamente exercido, tenha ocorrido por período insuficiente para a concessão do benefício almejado.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, fizeram-no de forma inconsistente, com depoimentos vagos e imprecisos (fls. 97/98).

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não*

provido.

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Dessa forma, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004035-88.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.004035-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUZINETE BALBINO  
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro  
No. ORIG. : 00040358820124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, visando à reforma de sentença que julgou improcedentes embargos à execução oriundos de ação de benefício previdenciário (fls. 72-74).

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que se estabeleçam os percentuais de juros de mora e de correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (fls. 79-81).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Quanto aos juros moratórios, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros à base de 1% (um por cento ao mês).

A partir de 01.07.09, o artigo 5º da Lei nº 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJE 02.09.2011).

Veja-se, também, o seguinte aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos juros de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. 11.960/2009. 2. Os juros moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afóra os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (AGA 201000349675, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).*

Malgrado o julgamento das ADIs nº 4357-DF e 4425-DF (acórdãos pendentes de publicação) pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no qual ficou declarada a inconstitucionalidade dos critérios de atualização monetária e juros de mora versados no art. 5º da Lei nº 11.960/2009, há de se prestigiar a aplicação imediata desse diploma legal, razão pela qual entendo que os cálculos devem coadunar-se ao entendimento sufragado pela jurisprudência, *in verbis*:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

*(STJ, EDResp nº 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, v.u., DJUe 26.10.2012).*

Confira-se ainda o seguinte julgado da Terceira Seção desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.*

*(...)*

*5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.*

*6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de 'modulação de seus efeitos', ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN's, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.*

*7 - Juros moratórios fixados no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97*

(redação conferida pela Lei nº 11.960/09).

8- Preliminar de inépcia da inicial suscitada acolhida. Pedidos da ação rescisória e da ação subjacente procedentes. Tutela específica concedida." (AR 2006.03.00.040546-2, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 3ª Seção, m.v., DJU 15.07.2013).(g.n.).

No mesmo sentido, a r. decisão proferida pela eminente Des. Federal Therezinha Cazerta, AI nº 2013.03.00.011490-3, julg. 05.12.2013.

Destarte, entendendo caracterizadas as incorreções nos cálculos, merece reforma o decisório hostilizado. PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PPROVIMENTO AO RECURSO. SEM CONDENAÇÃO DA PARTE SEGURADA ÀS VERBAS SUCUMBENCIAIS, POR SE TRATAR DE BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA (FLS. 29 DO APENSO).

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004586-56.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004586-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : APARECIDO CARLOS EGIDE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP260165 JOÃO BERTO JÚNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045865620124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 104/107 (proferida em 12/03/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a enfermidade que incapacita a parte autora ao trabalho é preexistente à sua refiliação à Previdência Social.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/26, dos quais destaco:

- Consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 03/1988 a 08/1989 e de 02/2010 a 02/2012.

A parte autora, cabeleireiro, contando atualmente com 61 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de glaucoma, cegueira, visão subnormal e retinopatia vascular.

Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva ao labor, desde 05/2006.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência

Social por mais de 12 (doze) meses.

Recolheu contribuições até 08/1989, deixou de contribuir por longo período, voltou a filiar-se à Previdência Social, recolhendo contribuições de 02/2010 a 02/2012 e ajuizou a demanda em 04/07/2012, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, o conjunto probatório revela o surgimento das enfermidades incapacitantes, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.

Nesse sentido, da leitura do laudo judicial, observa-se que o perito informa que "*em 08/05/2006 só enxergava vultos sem melhora com correção. Tal condição o incapacita para o exercício de atividades laborativas*".

Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo antes da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.*

*2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.*

*3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.*

*4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004770-91.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004770-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : FATIMA MARIA MAIN  
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047709120124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 150/151 (proferida em 09/11/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 25/98.

A fls. 108/108v, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 05/2001 a 03/2005 e de 08/2007 a 01/2012. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 19/05/2005 a 01/10/2005.

A parte autora, faxineira, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de discopatia degenerativa de coluna lombar. Informa que "*a autora apresenta atualmente condições de desenvolver toda e qualquer atividade laborativa, compatível com sua idade e sexo*". Conclui pela inexistência de incapacidade laboral.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. *O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000490-50.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.000490-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : AMANDA APARECIDA GOMES  
ADVOGADO : SP298237 LUCIANA SALGADO CESAR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00004905020124036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte em virtude do falecimento do genitor, sob o argumento de que, apesar de completados vinte e um anos de idade, está demonstrada a necessidade de custear seus estudos universitários. Documentos.

Assistência judiciária gratuita.  
A sentença julgou improcedente o pedido.  
Apelação da parte autora.  
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filha de Vicente Ama Deus Gomes.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*



Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica da requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

Resta evidenciado do texto legal supra-mencionado que o filho do *de cujus*, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, não faz jus ao benefício *sub judice*.

Ademais, a única ressalva das normas adrede mencionadas é a invalidez do dependente, que tornaria o benefício permanente, independentemente da idade atingida; entretanto, tal hipótese não restou demonstrada nos autos.

A jurisprudência do C. STJ perfilha tal entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.*

*2. Agravo Regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 1069360, proc. n° 2008/0132911-7, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 01.12.08).*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA NÃO-INVÁLIDA DE SERVIDORA PÚBLICA FALECIDA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Esta Corte Superior de Justiça possui jurisprudência no sentido de que, ante a ausência de previsão legal - uma vez que a Lei n.º 8.112/90 é taxativa ao determinar que, após completados de 21 anos de idade, somente o(a) filho(a) inválido(a) tem o direito de continuar percebendo a pensão - é impossível a prorrogação do benefício aos que, não possuindo invalidez, ultrapassaram o mencionado marco temporal, ainda que estudantes universitários.*

*2. A propósito da alegada incidência analógica da Súmula 358 desta Corte, entendo desarrazoada a pretensão, pois a lide de natureza previdenciária admite apenas interpretação da própria lei de regência, sendo incabível julgar a controvérsia com alicerce em exegeses analógicas de leis - ou mesmo súmulas de tribunais - estranhas ao âmbito da previdência social.*

*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 945426, proc. n° 2007/0094008-9, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 13.10.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.*

*I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei n° 8.213/91.*

*II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.*

*Recurso provido." (STJ, REsp 638589, proc. n° 2003/0239477-0, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 12.12.05, p. 412).*

Portanto, na situação vertente, o requerente da pensão por morte não preenche mais a condição de dependente do falecido.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005737-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005737-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : WALDIR FRANCISCO BACCILI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP039440 WALDIR FRANCISCO BACCILI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : LUIZ FERNANDO TRACI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00021964220014036125 1 Vr OURINHOS/SP

Desistência

Defiro o pedido de fl. 86, homologando a desistência do recurso, para que surta os legais e devidos efeitos, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Após publicação, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032331-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032331-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : DANILO GOMES RODRIGUES incapaz e outro  
: DIEGO HENRIQUE GOMES RODRIGUES incapaz  
ADVOGADO : SP199498 ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ  
REPRESENTANTE : ROSILENE GOMES LIMA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 40016340920138260292 2 Vr JACAREI/SP

## DECISÃO

1. Fl. 108: O agravante é beneficiário da Justiça Gratuita, estando, pois, isento do recolhimento de custas.  
2. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por DANILO GOMES RODRIGUES e DIEGO HENRIQUE GOMES RODRIGUES, representados por Rosilene Gomes Lima, contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Jacareí/SP que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício de pensão por morte, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para determinar ao INSS que calcule a renda mensal inicial da pensão paga aos autores pela média aritmética simples de 80% (oitenta por cento) das maiores contribuições vertidas até julho de 1994 (data do óbito), procedendo a sua imediata revisão/majoração, até final decisão do feito. Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que a não concessão da medida poderá acarretar privação aos menores autores de verba essencial ao seu desenvolvimento.

### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional.

Nos termos do artigo 273, inciso I, do Código de Processo Civil, o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela caso, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Na hipótese vertente não resta evidenciada a plausibilidade do direito invocado na inicial, uma vez que demanda prova técnica a ser produzida; e tampouco a existência do "periculum in mora", pois, conforme consta da decisão agravada, os autores vem recebendo o benefício previdenciário, objetivando apenas a sua majoração.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO.**

*I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.*

*II - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que a autora está recebendo mensalmente seu benefício.*

*III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).*

*IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.*

*(AC nº 0000764-85.2013.4.03.6183, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 30/10/2013)*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. REVISÃO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL. - AUSENTE, NO CASO, O PERICULUM IN MORA, UMA VEZ QUE O PLEITEANTE JÁ RECEBE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. - NÃO PROVIMENTO DO AGRAVO LEGAL.**

*(AI nº 0026570-52.2010.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Juiz Convocado Carlos Francisco, e-DJF3 Judicial 1 11/02/2011, pág. 914)*

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO - TUTELA ANTECIPADA - RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO DOENÇA E REVISÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSENTES O "PERICULUM IN MORA" E O INTUITO PROTETATÓRIO NO USO DO DIREITO DE DEFESA - AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A antecipação da tutela prevista no artigo 273 do CPC exige além da plausibilidade do direito invocado, a coexistência de outros requisitos como o "periculum in mora" e o intuito protetatório do réu.*

*2. Na hipótese dos autos, conquanto possa estar evidenciada a plausibilidade do direito invocado, não há perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar o provimento jurisdicional antecipado, na medida em que o agravante já recebe o benefício de aposentadoria, o que retira dos valores eventualmente devidos no período anterior à data da concessão, o caráter de provisão necessária à manutenção de sua subsistência.*

*3. Inexistência do intuito protetatório no uso do direito de defesa, vez que a parte ré, sequer foi citada.*

*4. Agravo improvido.*

*(AI nº 00551712-0.2000.4.03.0000, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 03/12/2002)*

Desse modo, ausentes os pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se e intímese.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004937-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004937-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : LOZANIRA FREIRE MOTA  
ADVOGADO : SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 11.00.00088-1 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 16-23).

Assistência Judiciária concedida (fl. 24).

Estudo sócio-econômico (fls. 60-65).

Laudo médico, elaborado por jusperito (fls. 84-85).

Citação, em 09.05.11 (fl. 25).

A r. sentença, prolatada em 10.09.12, julgou **procedente** o pedido e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do pedido administrativo (28.02.11 - fl. 23). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e incidirem juros de mora, estes a partir da citação, observando-se a Lei nº 11.960/09. Condenada a autarquia federal, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), custas e despesas processuais. Determinado o reexame necessário (fls. 95-100).

Ambas as partes apelaram.

Pugna o INSS em seu apelo pela reforma integral do julgado. Preliminarmente, alega a necessidade de submissão do *decisum* ao reexame oficial (fls. 113-123).

A parte autora aduz que a verba honorária deve ser majorada para R\$ 3.011,77, ou alternativamente, para 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (fls. 103-110).

Contrarrazões da parte autora (fls. 128-143).

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 147-148).

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recursos de apelação interpostos por ambas as partes contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

Inicialmente, a matéria preliminar aduzida pelo réu merece rejeição. A remessa oficial é condição para o trânsito em julgado da sentença. Como consequência, sua apreciação ou não, no caso concreto, independe de pedido específico da parte recorrente, eis que decorrente de disposição legal (*in casu*, artigo 10º da Lei 9.469/97).

Não obstante as razões ora expendidas, ad argumentandum tantum, a Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor"*. Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data do pedido administrativo (28.02.11 - fl. 23), e a sentença prolatada em 10.09.12. Por tais motivos, ainda que superada a tese enfocada no primeiro parágrafo, a hipótese vertente não comportaria reexame obrigatório, como pretendido pela autarquia federal.

No mérito, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei"*.

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo"*.

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o

parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, a incapacidade da parte autora, total e permanente para o labor, restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial, que assevera que a mesma é portadora de "*esquizofrenia paranóide*" (fls. 84-85).

Por sua vez, o estudo social elaborado em 13.09.11, revela que o núcleo familiar era constituído de **02 pessoas**: a demandante, de 49 anos, analfabeta, e seu companheiro, de 65 anos de idade.

Considero que a filha da autora de fato integra outro núcleo familiar porquanto somente se hospeda na residência da mãe de segunda a sexta-feira, para poder trabalhar, entretanto sua renda é destinada a manutenção de sua

própria família, o marido, desempregado, e filha(o), residentes em Penápolis (SP).

A família residia em casa própria, financiada, com construção em alvenaria, constituída de 2 quartos, cozinha e banheiro e garagem (não havia sala), em péssimo estado de conservação.

A residência era guarnecida mobília em quantidade compatível com o número de pessoas supramencionado, e segundo o laudo, "*Todos os móveis estão em péssimo estado de conservação.*"

A renda familiar mensal era constituída pelo valor proveniente da aposentadoria por tempo de contribuição do companheiro da autora, **no valor de um salário mínimo**, informação essa confirmada através de pesquisa realizada nesta data no sistema PLENUS/DATAPREV, que passa a integrar a presente decisão. Outrossim, "*(...) O casal tem o habito de recolher sucatas e materiais recicláveis pela rua, material este disposto pelo quintal e por toda a casa (...)*"

A filha da autora ajudava somente na alimentação e no pagamento da conta de energia elétrica.

Verifica-se que, *in casu*, os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como eventuais tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Ressalto que não procede eventual alegação da autarquia federal, de pelo fato do companheiro da autora perceber o benefício previdenciário supramencionado, no valor de um salário mínimo, ela não faria jus ao benefício ora pleiteado, haja vista que a referida renda deve ser desconsiderada para fins de apuração da renda *per capita*, consoante acima explicitado.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

Quanto ao termo inicial do benefício, o mesmo deve ser fixado na data da citação (11.11.04 - fl. 27), *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Colendo STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Outrossim, ressalto que mantém-se a tutela antecipada.

Isso posto, **não conheço da remessa necessária**, e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA**

**PARTE AUTORA**, para majorar a verba honorária para 10% (dez) por cento das parcelas vencidas até a data da sentença. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. **Tutela antecipada mantida.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007359-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007359-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DANIEL PEREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP213260 MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI  
No. ORIG. : 11.00.00085-0 1 Vr SERRA NEGRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 12-20).

Assistência Judiciária concedida (fl. 21).

Citação, em 16.03.12 (fl. 23).

Estudo sócio-econômico (fls. 59-73).

Lauda médico elaborado por jusperito (fls. 75-78).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 89-92).

A r. sentença, prolatada em 29.10.12, julgou **procedente** o pedido e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada prestação (Súmula 8 do TRF/3ª Região e Prov. 26, de 10.09.01, da Corregedoria da Justiça Federal - Resolução 242/201- CJF), e juros de mora, com incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da Lei nº 11.960/09, a contar da citação. Condenada a autarquia federal, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o montante das parcelas vencidas. Dispensado o reexame necessário (fls. 94-95).  
Apelação do INSS. Pugna pela reforma integral do julgado. Preliminarmente, requer a submissão do julgado ao reexame necessário. Em caso de manutenção do *decisum*, aduz (fls. 108-120).



Contrarrazões, na qual a parte autora pleiteia a reforma da sentença quanto à verba honorária, requerendo sua incidência até o final da execução (fls. 124-133).

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 144-145).

## **DECIDO.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. O art. 475 do CPC dispõe que está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, dentre outras, a sentença proferida contra a União e suas autarquias.

Exceção à mencionada regra encontra-se prevista no § 2º do citado artigo, segundo o qual não se submete ao chamado reexame necessário a decisão condenatória ao pagamento de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

De outra banda, não conheço do pedido de alteração da base de cálculo dos honorários advocatícios pleiteados em sede de contrarrazões, por entender ser inadequada a via eleita - o recurso de apelação é a via adequada para o pleito.

Passo ao mérito.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, a incapacidade do autor restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial, asseverando que o mesmo possui diagnóstico de amputação de membro inferior esquerdo e que a referida patologia, classificada no laudo como sendo "DEFICIENCIA MODERADA" "DIFICULTA SENSIVELMENTE A REALIZAÇÃO DE SUAS ATIVIDADES LABORAIS" (fls. 75-78).

Por certo que, embora tenha sido reconhecida a incapacidade como sendo *parcial*, a conclusão pericial conjugada com os fatores relacionados às condições pessoais da parte autora - baixa instrução e modesta qualificação profissional, desempenhando derradeira atividade profissional como "*servente de pedreiro*" - levam a crer que a mesma não possui condições de exercer o ofício habitual, comprometendo, inclusive, sua reinserção no mercado

de trabalho, em atividades outras.

E não se olvide a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, que impõe a revisão, a cada dois anos, das condições ensejadoras da concessão do Amparo, o que permitirá, caso readquirida a capacidade laboral e/ou a autosuficiência econômica, a cassação do benefício.

Por sua vez, o estudo social elaborado em 27.07.12, revela que o núcleo familiar era composto por 04 pessoas: a parte autora, 25 anos, sua esposa, com 25 anos, o enteado Jeferson, 9 anos, e o filho Maycon, com 7 anos.

A família residia em casa alugada; a casa, localizada nos fundos do terreno, era composta por um quarto, sala, cozinha e banheiro. Os móveis e eletrodomésticos que guarneciam a residência eram simples, mas em estado de conservação.

A renda familiar era constituída exclusivamente pelo salário percebido pela esposa do autor, **no valor de R\$ 893,31**.

Já a despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 200,00), energia elétrica, luz e gás (R\$ 114,00), e aluguel (R\$ 120,00). O IPTU encontrava-se incluído no valor do aluguel. Assim, a despesa mensal média da família **totalizava R\$ 657,00**.

A família não recebia auxílios assistenciais, mas a sogra do autor auxiliava nas despesas de alimentação.

Outrossim, o demandante relatou encontrar-se com dificuldades para pagar o aluguel, que encontrava-se com o pagamento em atraso, já tendo a família sido ameaçada de sofrer ordem de despejo. A assertiva restou comprovada documentalmente nos autos (fl. 73).

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês), na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Outrossim, ressalto que mantém-se a tutela antecipada.

Isso posto, **não conheço da remessa necessária, bem como não conheço do pleito de alteração da incidência da verba honorária formulado em contrarrazões**, e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA. Tutela antecipada mantida**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008444-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008444-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NEUZA SHERVIS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
No. ORIG. : 11.00.00112-4 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação da aposentadoria por invalidez. A r. sentença de fls. 189/193 (proferida em 05/09/2012), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (02/12/2011).

Inconformada, apela a autarquia, alegando, preliminarmente, ofensa à coisa julgada, pelo que requer a reforma da sentença e a extinção do processo sem a análise do mérito. Informa que a parte autora já havia ajuizado ação idêntica no ano de 2008, transitada em julgado, a qual foi julgada improcedente. Aduz, ainda, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, tendo em vista a irreversibilidade do provimento. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício.

A fls. 223, a Autarquia informou a implantação do benefício nº 600.336.217-4, com data de início do benefício - DIB em 02/12/2011, data de início do pagamento - DIP em 01/09/2012 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Não há que se falar em coisa julgada, uma vez que a parte autora alega ser portadora de doenças progressivas, referindo o agravamento das enfermidades. Além do que aduz ser portadora de novas patologias.

Neste sentido:

### **PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.**

*I - Em se tratando de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, incorre a coisa julgada material. Entretanto, a autora alega ter exercido a atividade rural sem registro em CTPS, razão pela qual caberia a ela inicialmente comprovar sua condição de rurícola nos autos antes do início de sua doença, ou seja, antes de 1993.*

*II - Necessidade de ajuizamento de nova ação com a especificação correta de uma das causas de pedir, a fim de ser apreciada a questão da aposentadoria por invalidez rural.*

*III - Apelação da parte autora parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região - APELAÇÃO CÍVEL - 1155075 - Processo: 200603990427365 - UF: SP; Décima Turma - DJ: 18/07/2007 - PÁGINA: 710 - Relator: Desembargador Sérgio Nascimento).*

Afasto, pois, a preliminar arguida.

Neste caso, a autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

### **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

*1. Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.*

2. Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - APELREE 200203990192137- APELREE -799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 02/12/2011 (data da citação). Mantenho a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009170-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009170-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA ROZENI SANTOS DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00187-4 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do requerimento administrativo, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou pleiteando a improcedência do pedido. Preliminarmente, requer a interposição da remessa oficial.

Caso mantida a r. sentença, requereu a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 17).

No que tange à qualidade de segurado do falecido, verifica-se que possuía aposentadoria por idade rural, desde 10.07.07 (fls. 14).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que residia na Rua Agenor Dante Bessa, 65, Gramínea Andradadas/MG, mesmo endereço da autora (fls. 17, 23-25).

Também foi ouvida testemunha, a qual corroborou a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus* (fls. 97).

A certeza da existência da união estável, quando de seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Observe-se, o magistrado é livre para apreciar as provas que lhe forem apresentadas, desde que exponha os motivos que lhe formaram o convencimento (art. 131, CPC).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, tendo em vista que a entidade autárquica já foi devidamente cientificada da decisão proferida nestes autos até a presente data não houve implantação do benefício concedido em favor do segurado, DETERMINO ao INSS (Gerência Executiva) a fim de que dê cumprimento integral e imediato da decisão de folhas 98-100. O ofício deverá ser entregue pessoalmente ao responsável pela Gerência Executiva do INSS, devendo o sr. Oficial de Justiça colher os dados qualificativos do destinatário para eventual responsabilização criminal, em caso de recalitrância.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora, conforme explicitado acima.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010824-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010824-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MOACIR CASTORINO DE MORA  
ADVOGADO : SP255095 DANIEL MARTINS SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00074-0 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

#### DECISÃO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a

este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado (fls. 13 e consulta ao extrato do CNIS).

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.*

*I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.*

*II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.*

*III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

*2. A falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012620-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012620-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAQUIM FERREIRA GOMES  
ADVOGADO : SP258804 MICHELLE MARIANA GERMANI



DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 42/43)

Laudo médico judicial. (fls. 115/121)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo, ocorrido em 01.07.2009. Deferida a antecipação de tutela. Sem remessa oficial.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora teve último vínculo empregatício encerrado em 30.04.2008. Ingressou com a presente ação em 25.02.2009, portanto, no lapso temporal do período "de graça" (artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 13.07.2009, atestou que a parte autora é portadora de neuropatia periférica de membros inferiores devido a seqüela de diabete, agravada por insuficiência venosa e osteoartrose. Conta com 65 anos de idade. Afirma que a doença teve início há seis anos, ou seja, 2003, porém deixou de trabalhar em maio de 2010. Está incapacitado de forma total e permanente para o labor.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*

*1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*

*2. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*

*1. (...)*

*2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).*

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase

executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, a aposentadoria por invalidez deverá ser concedida desde a data do indeferimento administrativo, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, já atingiam o autor.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO NEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012957-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012957-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3114/5239

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ORLANDO APARECIDO PINTO  
ADVOGADO : SP133778 CLAUDIO ADOLFO LANGELLA  
No. ORIG. : 12.00.00043-6 2 Vr SERRA NEGRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, afastado o reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Inicialmente, aponta a imprescindibilidade do reexame necessário. No mais, sustenta incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Quanto à insurgência do ente previdenciário acerca do reexame necessário, considera-se-o inaplicável no caso em tela, tendo em vista o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido

desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 07.10.2008, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou os seguintes documentos:

- cópia da certidão de casamento, realizado em 30.09.1972 (fls. 13), em que consta sua qualificação como lavrador;
- cópias de CTPS emitida como 2ª via em 01.12.2011, sem qualquer vínculo anotado (fls. 14/17).

No entanto, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 28/30 indicam que ao menos a partir de 1980 passou o autor a exercer atividade urbana, sem comprovação de que tenha voltado às lides campesinas, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO*

*DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pelo autor, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

2013.03.99.016989-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIZABETH AURELINA DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
No. ORIG. : 11.00.00076-4 2 V<sub>r</sub> TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 99/103, proferida em 18/12/2012, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (13/09/2011 - fls. 23).

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/23.

A parte autora, rurícola e empregada doméstica, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "esporão de calcâneo direito e esquerdo", "artrose lombar", "espondilolistese L5S1" e "protrusão discal L4L5 e L5S1", concluindo pela incapacidade permanente, de caráter parcial "para trabalhos braçais pesados".

Extrato do CNIS, de fls. 115, informa vários períodos de recolhimentos de contribuições, sendo o mais recente de 09/2009 a 12/2011.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve recolhimentos de 09/2009 a 12/2011, e a demanda foi ajuizada em 24/10/2011, pelo que não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato do laudo pericial ter atestado incapacidade parcial e permanente para o trabalho, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de sua atividade laborativa habitual, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.  
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.  
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.  
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.  
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.  
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 13/09/2011 (data do requerimento na via administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018946-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018946-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCIANE DE ALMEIDA BARROS  
ADVOGADO : SP098209 DOMINGOS GERAGE  
No. ORIG. : 10.00.00344-4 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.



O INSS foi citado em 01/03/2011 (fls. 28).

A r. sentença de fls. 82/85, proferida em 14/08/2012, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido do adicional de 25% do art. 45 da Lei nº 8.213/91, desde a citação. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão do benefício concedido. Subsidiariamente, requer a exclusão da condenação ao acréscimo de 25%.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/17.

A parte autora, auxiliar de limpeza, contando atualmente com 36 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo informa incapacidade total e definitiva, decorrente de "cegueira de olho direito e acuidade visual muito baixa do olho esquerdo", "necessitando de assistência de terceiros".

Extrato do CNIS, de fls. 42, informa vínculo empregatício de 02/12/2002 a 06/06/2003, bem como recolhimentos de contribuições, relativamente às competências de 07/2008 a 01/2011.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, recolhendo contribuições de 07/2008 a 01/2011, e a demanda foi ajuizada em 25/10/2010, pelo que não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo é claro, ao apontar inaptidão de caráter total e permanente para o trabalho.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência desse Tribunal:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado em sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

No que concerne ao acréscimo de 25% à aposentadoria por invalidez, previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, não consta tal pedido da petição inicial, pelo que deve ser excluído da condenação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, apenas para excluir da condenação o acréscimo de 25%, constante do art. 45 da Lei nº 8.213/91.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 01/03/2011 (data da citação). Mantida a tutela antecipada. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020173-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020173-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLEUZA SILVERIO BUENO  
ADVOGADO : SP124961 RICARDO CICERO PINTO  
No. ORIG. : 11.00.00086-4 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pugna pela reforma integral do julgado. Subsidiariamente, requer a fixação dos honorários na forma da Súmula 111 do CSTJ.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que

descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda

obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do

início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 25.04.2010, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- sua CTPS, com anotação de vínculos de natureza rural em períodos intervalados entre 01.10.1982 e 12.12.1997 (fls. 15/19);
- CTPS de Sebastião Antonio Gomes, com vínculos de natureza rural em períodos descontínuos entre 01.09.1976 e 15.08.1977 e entre 28.05.1984 e 12.09.2005 (fls. 21/25);
- certidão do nascimento, em 1º.02.1987, de Vinícius Bueno Gomes, filho da autora com Sebastião Antonio Gomes (fl. 27).

Tais documentos constituem início de prova material do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 67) confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL . INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
- *Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
- *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural , mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
- *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
- *Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Ainda que os extratos do sistema CNIS/DATAPREV presentes a fls. 95/97 indiquem que a autora exerceu labor urbano (doméstica) por alguns curtos períodos, entendo que isso não descaracteriza a predominância da atividade rural desenvolvida.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de

Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto aos honorários, **não conheço** do apelo autárquico no tocante à aplicação da Súmula 111 do STJ, pois a r. sentença expressamente consignou que os honorários foram fixados em 10% sobre "*o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça)*". Ausente, portanto, o interesse recursal quanto à matéria.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO EM PARTE DO APELO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE SEGUIMENTO**, mantida a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021367-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021367-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MILTON DE SOUZA MINACA  
ADVOGADO : SP201468 NEIL DAXTER HONORATO E SILVA  
No. ORIG. : 00517526020118260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 77/79, proferida em 30/08/2012, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença de nº 542.827.987-3, desde a cessação, fixando a verba honorária em 15% do valor da condenação. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Insta destacar, de início, que não caracteriza julgamento *extra petita* a decisão que concede auxílio-doença ao segurado que havia requerido aposentadoria por invalidez, vez que os pressupostos para a concessão de ambos os benefícios tem origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante.

Além do que, segundo o princípio consagrado nos brocardos *iura novit curia* e *mihi factum dabo tibi ius*, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal.

Neste sentido:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INEXISTÊNCIA.**

*1- Verificada nos autos a condição de doença do segurado, caracterizada pela totalidade e temporariedade da incapacidade para o exercício da atividade laboral, não configura julgamento "extra petita" a concessão de auxílio-doença em vez da aposentadoria por invalidez inicialmente requerida.*

*2- Precedentes jurisprudenciais.*

*3- Recurso não conhecido.*

*(STJ, RESP nº 105003; UF: SP; Quinta Turma; Data da decisão: 15.12.1998; Data da publicação: 22.02.1999; Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA).*

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONVERSÃO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROVA PERICIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ESPECÍFICA. REMESSA OFICIAL.**

*I - Remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no art. 10 da L. 9.469/97.*

*II - É cediço que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento extra petita. Precedentes do STJ.*

*III - A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92.*

*IV - As obrigações de fazer e não fazer constantes de título judicial, com o advento da L. 10.444/02, têm sua efetivação promovida nos termos do art. 461 do C. Pr. Civil.*

*V - Apelação desprovida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - 623275 Processo: 200003990525130 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 07/10/2003 DJU DATA:31/10/2003 PÁGINA: 423 - Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA).*

A aposentadoria por invalidez está prevista no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/19.

A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "epicondilite lateral bilateral" com "comprometimento funcional do cotovelo à direita". Conclui a experta pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividades laborativas.

Extrato do CNIS, de fls. 51/52, informa diversos períodos de recolhimentos de contribuições, sendo o mais recente de 02/2010 a 02/2012, além de percepção de benefício de auxílio-doença de 17/09/2010 a 05/03/2011.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que percebeu benefício de 17/09/2010 a 05/03/2011, e ajuizou a demanda em 28/04/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, nos termos da súmula nº 111, do STJ. Portanto, mantenho-os conforme fixados pela r. sentença, tendo em vista que se adotado o entendimento desta E. Turma haveria prejuízo para o apelante.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, apenas para alterar a verba honorária, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 05/03/2011 (data da cessação na via administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021637-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021637-1/SP



RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA APARECIDA GOMES  
ADVOGADO : SP130263 ADEMIR LUIZ DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00056-2 1 Vt OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial. (fls. 81/86)

A sentença, proferida às fls. 99, julgou improcedentes os pedidos formulados ao fundamento de que a autora não possui a carência necessária para a obtenção dos benefícios previdenciários.

Apelação da parte autora. (fls. 103/106).

Sem contrarrazões. (certidão de fls. 110).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 81/86), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme resposta ao quesito b (da parte autora), cujo teor transcrevo: "*b) No momento, devido aos tratamentos médicos que está realizando, a mesma encontra-se incapacitada para o trabalho?*" Resposta: *Sim*. (fls. 83).

Nos termos atestados pelo médico perito, observa-se que a incapacidade da parte autora teve início em 2007 (data da cirurgia = agosto/2007), sendo ela total e permanente.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se dos registros apontados na cópia da CTPS do autor (fls. 08) e informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que faço juntar a esta decisão, que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social no período compreendido entre 07/2004 a 02/2006.

No presente caso, ao apreciar o conjunto probatório, infere-se que a autora deixou de participar do Regime Geral da Previdência Social em 02/2006, entretanto, tratando-se de segurado desempregado de forma involuntária, aplica-se o disposto no §2º do art. 15 da Lei 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses.

Neste sentido confira-se o julgado da 8ª Turma desta corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERÍODO DE GRAÇA . PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Não procede a insurgência da parte agravante porque preenchidos os requisitos legais para a concessão de*

*auxílio-acidente.*

*(...)*

*IV - O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. Neste caso, aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. Cabe lembrar que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.*

*(...)*

*IX - Agravo improvido."*

*(AC 0007146-39.2006.4.03.9999, Rel. Juíza Convocada Raquel Perrini, j. 26/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 07/12/2012)*

Destarte, considerando que conforme laudo pericial a incapacidade teve início no ano de 2007 (dois mil e sete) é de se reconhecer a qualidade de segurado do autor.

No tocante cumprimento da carência, a parte autora, conforme se infere da leitura do laudo pericial juntado às fls. 81/86, é portadora de câncer de mama invasivo à esquerda e, portanto, nos termos do artigo 151, da Lei nº 8.213/91, a concessão dos benefícios por ela requeridos independe do cumprimento de carência.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*

*1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*

*2. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*

*1. (...)*

*2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça".*

*(STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).*

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado em agosto de 2007 (data da cirurgia - doc de fls. 14).

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfm, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, reformando a r. sentença recorrida para conceder a aposentadoria por invalidez, nos termos já expostos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024643-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA DE LOURDES BARROS  
ADVOGADO : SP295802 BRUNA TAISA TELES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01007654020108260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

Busca a autora, nascida em 30.07.1917, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, sob o argumento de que teria preenchido os requisitos necessários à sua percepção.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu a idade mínima exigida antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar n. 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar n. 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei n. 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 27.07.1937 (fls. 14) e cópia da certidão de óbito de seu cônjuge, falecido em 12.02.1981, em que consta a qualificação deste como lavrador aposentado (fls. 15).

Referidos documentos constituem início de prova material.

Ressalto, porém, que o marido da autora faleceu em 1981, o que obsta que esta venha se valer de sua qualificação como lavrador mais de trinta anos depois. Com o falecimento do companheiro, cessa a presunção de que a esposa

o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta 8ª Turma, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL .  
DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*(...)*

*VII - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido , uma vez que ele faleceu há mais de 21 anos, quando a autora possuía apenas 41 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*

*VIII - Com o falecimento do marido, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*

*(...)*

*XII - Agravo improvido.*

*XIII - De ofício, retifico erro material do dispositivo da decisão, para constar que "Não conheço do reexame necessário". (48354 SP 0048354-27.2011.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL.  
DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*(...)*

*VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido , uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*

*VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*

*(...)*

*XI - Agravo legal improvido. (37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)"*

Ademais, o extrato do sistema CNIS/DATAPREV presente a fl. 50 demonstra que desde o óbito de seu marido a autora recebe pensão por morte previdenciária de segurado que exercia atividade urbana, no ramo de atividade comerciário, o que corrobora a descaracterização de sua condição de rurícola.

Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025031-22.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CARLOS JOSE FERNANDES  
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00077-2 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 33)

A sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não comprovada a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral. (fls. 183/186)

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 150/157) afirma que o autor foi vítima de acidente automobilístico apresentando séria seqüela de membros inferiores, com deformidade em diáfise do fêmur e deformidade do pé esquerdo e tornozelo, que resulta em grande dificuldade de locomoção e movimento de membros inferiores. O paciente é portador de Incapacidade Parcial e Permanente e necessita continuar o tratamento fisioterápico para readaptação para o trabalho. Está em tratamento psiquiátrico.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a incapacidade do autor não é total.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Ressalte-se que o autor é jovem - 36 anos de idade - e concluiu o 2º grau do ensino, não sendo salutar, portanto, aposenta-lo, já que reúne condições de se readaptar para o exercício de outros ofícios.

Outrossim, não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:



*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025065-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025065-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA LINO LOURENCO  
ADVOGADO : SP316411 CARLA GRECCO AVANÇO DA SILVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00012-7 1 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação visando à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, com o fundamento de que a parte requerente não teria recorrido às vias administrativas anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizada pela pretensão resistida (fls.53/54).

Apelou a autora com o intuito de anular a r. sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos, tendo em vista que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESNECESSIDADE.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel.*

*Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins;*

*AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Conforme a jurisprudência reiterada do STJ, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário. Nesse sentido: AgRg no AREsp 139.361/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; AgRg no REsp 1.339.350/PB, Rel. Ministro Sérgio Kukina;*

*AgRg no AREsp 74.707/PR, Rel. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE); AgRg no REsp 1.165.702/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 41.465/PR, Rel.*

*Ministro Og Fernandes.*

*3. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 119.366/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 24/04/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCINDIBILIDADE DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO STJ.*

*I. Conforme o entendimento que prevalece neste Superior Tribunal de Justiça, a ausência do prévio requerimento administrativo não impede o ajuizamento de ação judicial para obtenção do benefício previdenciário.*

*II. Consoante a jurisprudência desta Corte, "é firme a compreensão da Terceira Seção no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação que vise à concessão de benefício previdenciário. Precedentes" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 07/02/2013).*

*III. Agravo Regimental improvido." (AgRg no REsp 1265185/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 16/05/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - (...)*

*IV - (...)*

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI - (...)

VII - (...)

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

*"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.*

*O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.*

*2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)*

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

*"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

*"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025134-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025134-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : MARIA DE LOURDES CALIJURI CACEZE (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3139/5239

ADVOGADO : SP243970 MARCELO LIMA RODRIGUES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00041-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença reconheceu a litispendência diante da existência de outro processo, anteriormente distribuído, com as mesmas partes, pedido e causa de pedir (processo nº 1.627/11).

Nas suas razões recursais, a parte autora busca afastar a litispendência sob o argumento de que o processo anteriormente distribuído teria sido extinto sem julgamento do mérito, em virtude da falta de interesse de agir (ausência de requerimento administrativo).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do CPC, julgo de forma monocrática.

As razões apresentadas na apelação não guardam relação com a matéria analisada na r. sentença.

Com efeito, a sentença extinguiu a demanda ao reconhecer a litispendência em virtude do ajuizamento de ação idêntica, autuada sob o nº 1.627/11 (certidão a fls. 77 e cópia da petição inicial, datada de 17.11.2011, a fls. 78/81), **a qual foi julgada procedente.**

A recorrente, porém, reporta-se a processo distinto, autuado sob o nº 294/2010 (cópia da sentença, proferida em 21.01.2011, a fls. 94/98), **que foi extinto sem exame do mérito.**

O recurso com razões dissociadas da sentença não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.*

*1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença.*

*2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."*

*(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 14/09/2007. p. 429).*

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL*

*1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.*

*2. Incorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.*

*3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."*

(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025447-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025447-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : NEUZA MILITAO  
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00013-9 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente

homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 09.06.2008, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou cópias de sua CTPS (fls. 10/18) em que constam vínculos rurais nos

períodos de 01.10.1982 a 01.11.1983; 01.06.1984 a 28.10.1984; 29.10.1984 a 08.03.1985; 09.05.1985 a 30.11.1985; 02.01.1986 a 24.05.1986; 28.05.1986 a 01.07.1986; 17.09.1986 a 10.12.1986; 02.12.1986 a 31.03.1987 e de 20.05.1987 a 07.11.1987, intercalados com períodos de natureza urbana entre 01.01.1977 e 08.11.1977; 01.02.1980 e 25.09.1980; 01.10.1980 e 04.05.1981; 01.12.1983 e 25.03.1984 e entre 04.03.2005 e 09.06.2006.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, fizeram-no de forma inconsistente e imprecisa. Ademais, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027589-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027589-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: MARIA ZICA MARIANO
ADVOGADO	: SP155617 ROSANA SALES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00182-8 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO



Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 108/110, proferida em 15/02/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/51.

A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "episódio depressivo, sem sintomas psicóticos, hipertensão arterial e espondiloartrose na coluna lombar (com queixa de dor lombar)".

Assevera o experto, em sua conclusão, que "não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional (...) que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada".

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. *O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027910-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027910-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MOISES CARDINAL  
ADVOGADO : SP126754 SILVIO AUGUSTO APARECIDO BOTEON  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00146-0 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 33)

Laudo médico pericial. (fls. 74)

A sentença julgou improcedente o pedido. (fls. 113/114)

A parte autora interpôs apelação.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

A parte autora ajuizou demanda com vistas à concessão de benefício previdenciário, uma vez que é trabalhador braçal e em 03/09/2008 sofreu acidente, que lesou sua coluna, tendo se submetido a cirurgia. Afirma não ter mais condições de exercer a sua profissão.

O perito judicial atesta que a parte autora é portadora de incapacidade parcial e permanente. Apresenta quadro algico em coluna lombar, o que a limita para o trabalho que realiza, esforço físico.

Assim, considerando as conclusões do laudo, o benefício cabível seria o auxílio-acidente.

Consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, questão resultante de acidente de trabalho escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

A competência recursal, no caso das demandas que versem sobre a concessão ou revisão dos benefícios acidentários, era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, com fulcro na Súmula 15 do E. S.T.J.

Com a Emenda Constitucional nº 04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

A competência para o recurso em tela, portanto, é do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, conforme jurisprudência que segue:

*PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR*

*INVALIDEZ. ACIDENTE DE TRABALHO. CARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE AUTÔNOMO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETE SUMULAR N.º 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. **As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão de benefícios de índole acidentária são de competência da Justiça Estadual. Verbetes sumular 15/STJ. (destaques meus)** 3. Os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e não recolhem contribuições para custear o benefício acidentário. Tal é desinfluyente no caso do autônomo que sofre acidente de trabalho e pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho do Distrito Federal, o suscitante. (CC 200701371001, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 01/02/2008)*

*AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURADO AUTÔNOMO. ARTIGO 109, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ENUNCIADO DA SÚMULA 15 DO E. STJ. INCIDÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DESPROVIDO. I. Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e à Remessa Oficial e, conseqüentemente, reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal; anulou a sentença de primeiro grau; declinou da competência para conhecimento e julgamento do presente feito em favor da Justiça Estadual; e determinou remessa dos autos à Vara de Acidentes do Trabalho da Comarca de Franca/SP.*

*II. Conforme já assentado na decisão arrostada, restou comprovado nos autos que as sequelas apresentadas pelo recorrente decorrem de acidente sofrido quando da prestação de serviços na qualidade de autônomo. Não obstante o trabalhador autônomo não goze de proteção no âmbito da legislação que rege o acidente do trabalho, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, no âmbito de sua Terceira Seção, de que mesmo em relação aos autônomos, os benefícios decorrentes de acidentes relacionados às suas atividades profissionais, devem ser apreciados e julgados pela Justiça Estadual. Precedentes do STJ. (destaques meus)*

*III. Configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal, visto que os benefícios postulados pelo recorrente decorrem de acidente do trabalho.*

*IV. O autor, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator.*

*V. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1308907, Rel. Juiz Hong Kou Hen, NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:19/08/2009 PÁGINA: 79)*

Diante do exposto, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030041-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030041-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : BENEDITA LUZIA CARNEIRO ROSSETO  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00151-7 1 Vt CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por BENEDITA LUZIA CARNEIRO ROSSETO, contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 15/09/2011 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade, **julgou Procedente o pedido**, condenando a autarquia previdenciária a pagar o benefício requerido, a partir da citação, com as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros, nos termos da Lei n° 11.960/2009, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total da condenação.

Requer a autora, em suas razões, que o termo inicial do benefício seja a data do ajuizamento da ação (12/09/2011); que os juros de mora sejam fixados em 1% ao mês, em conformidade com o atual Código Civil; e que os honorários sejam fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a implantação do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que além de ser manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado na jurisprudência. Observo que o recurso em análise versa sobre questões exclusivamente processuais, já que o direito de fundo é questão incontroversa.

Inicialmente, no que diz respeito ao termo inicial do benefício, na ausência de postulação na via administrativa, deve ser fixado à data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu.

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*

*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 255.793/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 16/04/2013)*

Assim, deve ser mantido o termo inicial fixado na sentença.

Os juros e a correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei 11.960/2009, já que a presente ação foi ajuizada no ano de 2011, não havendo o que reformar.

Com efeito, a correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula n° 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula n° 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n° 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei n° 8.213/91, art. 41-B).

É que a regra contida no art. 1°-F da Lei n° 9.494/97, com a redação dada pela Lei n° 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI n° 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei n° 11.960/2009, art. 5°), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR n° 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp n° 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp n° 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp n° 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n° 267/2013.

No que diz respeito às verbas de sucumbência, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, mantenho os honorários advocatícios fixados na sentença, qual seja, 10% sobre o valor total da condenação, devendo ser respeitada a Súmula n° 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4°, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula n° 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp n° 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp n° 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell

Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Ante o exposto, com base no artigo 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação interposto. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032538-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032538-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA LEONOR DOS SANTOS EMIDIO  
ADVOGADO : SP195226 LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00051-9 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Lauda médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*Ab initio*, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 04.10.12, atestou que a parte autora é portadora de patologia cardíaca grave e hipertensão arterial, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente desde 2009 (fls. 61-66).

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 18.05.79 a 04.08.00. Além disso, efetuou recolhimentos à

Previdência Social, da competência de julho/10 a junho/11 (fls. 17-28).

No entanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:

O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa desde 2009 (fls. 68).

Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que somente se refiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias, em 2010, quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.

Ademais, é vedada a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda (art. 59, parágrafo único e o art. 42, § 2º, ambos da Lei 8.213/91).

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*

*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*

*6. Apelação não provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*

*I - (...)*

*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*

*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*

*IV - (...)*

*V - (...)*

*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*

*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*VIII - (...)*

*IX - Recurso do INSS provido.*

*X - Sentença reformada."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA*

**SUCUMBÊNCIA.**

*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*

*II - (...).*

*III - Apelação do réu provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032559-10.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.032559-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SALETE DIAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.02061-3 1 Vr MUNDO NOVO/MS

**DECISÃO**

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei n 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente, não alcançam os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp n 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG n 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei n 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC n 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n 8.213/91, com redação alterada pela Lei n 9.063/95.



Adoto o entendimento que inexistia a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora implementou o requisito etário em 22.08.2009, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- cópias das certidões de nascimento, nos anos de 1987 e 1988, de duas filhas suas com Selmo Ernesto Klasner, qualificado em referidos documentos como lavrador (fls. 15/16);
- cópia de ficha efetuada pelo sistema municipal de saúde, na qual a autora figura como lavradora (fl. 17).

Os documentos presentes aos autos, porém, são insuficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela promovente.

As certidões de nascimento de fls. 15/16 não comprovam a duração do período em que a requerente teria vivido em união estável com o Sr. Selmo, enquanto a ficha de atendimento médico de fl. 17 foi emitida apenas em 2010, não se prestando para comprovação de labor rural em período anterior.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela requerente, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA: 14/09/2005.)*

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmonico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

2013.03.99.032575-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CARLOS ALBERTO PINTO DA CONCEICAO incapaz  
ADVOGADO : SP123061 EDER ANTONIO BALDUINO  
REPRESENTANTE : LOURDES APARECIDA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP123061 EDER ANTONIO BALDUINO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00110-4 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Justiça gratuita.

A sentença, prolatada julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, por ter reconhecido a ocorrência de coisa julgada, nos termos do art. 267, inciso V, do CPC.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, V, do CPC.

A decisão não merece reforma.

*In casu*, verifica-se a ocorrência de identidade de ações (ex vi do § 2º do artigo 301 do CPC) e, conseqüentemente, de coisa julgada, o que se comprova mediante o cotejo das cópias dos autos - ação de nº de origem 0000642-04.2012.8.26.0664 (fls. 53-63), com trânsito em julgado em 23.05.13, respectivamente - com os presentes autos. Trata-se da mesma pretendente à aposentação a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir, ser portadora de doenças que a incapacitam para as atividades laborais, tampouco se modificou.

A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

*"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".*

Assim, a manutenção do *decisum* extintivo do feito é medida que se impõe.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.**

*I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.*

*II. Configurada a existência de triplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.*

*III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.*

*I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.*

*II - A autora ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.*

*III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.*

*V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07)*

Isso posto, com fulcro no 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00080 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032656-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032656-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA : MADALENA ROBERTA ALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 12.00.00063-8 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força da remessa oficial

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*

*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (11.06.2012) e a data da sentença (27.03.2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).

Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032661-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032661-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ANTONIA DE SOUZA DELMINDO  
ADVOGADO : SP157178 AIRTON CEZAR RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00003-1 1 Vt ALTINOPOLIS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 07-16).

Assistência Judiciária concedida (fl. 21).

Estudo sócio-econômico (fls. 60-63).

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido (fls. 77-78).

Apelação da parte autora, pela reforma integral do julgado (fls. 82-87).  
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa idosa.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, a parte autora logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar **66 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda. Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social realizado em 05.03.12 revelou que a parte autora residia em companhia de marido, aposentado, o qual percebia o valor bruto mensal de R\$ 678,00, e com seu filho, de 48 anos de idade, que exercia a função de técnico desportivo da Prefeitura Municipal, e percebia R\$ 800,00 mensais.

E, enquanto a renda familiar atingia **R\$ 1.478,00** mensais, os gastos correspondiam a: supermercado (R\$ 700,00), água (R\$ 16,25), energia elétrica (R\$ 110,00), financiamento habitacional (R\$ 143,90), gás de cozinha (R\$ 43,00), medicamentos (R\$ 206,00), transporte (R\$ 100,00) e parcela de empréstimo descontada dos proventos de aposentadoria (R\$ 147,42) totalizando **R\$ 1.466,57**.

A casa da família foi descrita como sendo financiada; constituída por 06 (seis) cômodos: três quartos, uma sala com dois ambientes, uma cozinha, um banheiro, uma área de serviços coberta e garagem para dois carros; a casa possui laje em toda a sua extensão, bem como piso em madeira (taco), exceto no banheiro e cozinha, cujos pisos são de cerâmica e azulejo. A residência é bem mobiliada e decorada. Os móveis da casa embora úteis demonstram luxo.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, e tratamentos médicos.

Ainda, vê-se que mesmo diante da aventada miserabilidade, a família não dispôs sequer daqueles bens tidos por totalmente prescindíveis em situação de penúria econômica extrema, tais como: aparelho de som, máquina de lavar, freezer horizontal e forno microondas (fls. 61 e 68).

Por fim, pesquisa realizada nesta data no sítio da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP (<https://www.jucesp.online.sp.gov.br>), que passa a fazer parte integrante deste, demonstra que as declarações prestadas à assistente social não merecem total credibilidade, haja vista que da referida pesquisa se depreende que o cônjuge da recorrente possui microempresa de "reparação e manutenção de motores e veículos rodoviários" registrada em seu nome, fato esse omitido no estudo social.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários à concessão do beneplácito, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033266-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033266-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ROSALINA DAMASCENO DOS ANJOS  
ADVOGADO : SP064314 JOAQUIM COUTINHO RIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3160/5239



APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00063-1 1 Vr JUQUIA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A parte autora colacionou documentos que demonstram o exercício de atividade rural (fls. 08-09).

Deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 11).  
Citação, em 18.04.11 (fl. 20 v.).

Às fls. 36 dos autos a demandante apresentou rol de testemunhas.

A sentença, prolatada em 15.12.11, que, em julgamento antecipado da lide, julgou improcedente o pedido e extinguiu o feito com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, revogou os benefícios da justiça gratuita e condenou a parte autora e seu advogado em litigância de má-fé Outrossim, declarou a impossibilidade de interposição de recurso, em razão da sentença ter sido proferida com fundamento em Súmula do C. Superior Tribunal de Justiça (fls. 40-44).

A parte autora apelou. Aduziu que coligiu aos autos início de prova material e requereu a produção de prova oral, tendo apresentado, para tanto, o rol de testemunhas. Pleiteou a anulação do *decisum*, com o regular prosseguimento do feito (fls. 47-51).

Despacho proferido pelo Juízo de origem, no qual o mesmo declara que deixa de receber o recurso da parte autora, porquanto a decisão prolatada não está sujeita à apelação, conforme nela consignado (fl. 52). A referida decisão foi revista, e no mesmo ato, foram concedidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 59).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Lei nº 8.213/91, artigos 48 e 143, traz como pressupostos para a concessão da aposentadoria em questão: idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinquenta e cinco) anos para mulheres, bem como exercício de atividade rural, em número de meses idêntico à carência do artigo 142, ainda que de forma descontínua.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, se aplicam a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

No caso vertente, a idade restou demonstrada (fl. 07). Quanto ao labor rural, há início de prova material consubstanciado em documento no qual constam as profissões de "lavrador" e "agricultor" do cônjuge da autora e desta, respectivamente (fls. 15-18).

A condição relativa à profissão de rurícola da parte autora, constante do registro civil de casamento (ou de outro documento), só pode ser comprovada com necessária oitiva de testemunhas, congruentes no sentido de que a autor (ou seu cônjuge) efetivamente trabalhava(m) na lavoura, o que se fará em pertinente instrução probatória, a fim de corroborar o início de prova material apresentada.

Assim se posiciona a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça - STJ:

*"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.*

*Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.*

*Recurso provido.*" (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL.*

*1. Para concessão de aposentadoria por idade há que haver início de prova material corroborado com a prova testemunhal.*

*2. Os juros de mora, nas ações previdenciárias, devem incidir à taxa de 1% ao mês, a contar da citação válida.*

*3. Recurso não provido.*" (RESP nº 261677/CE, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j.13.09.00, DJU 09.10.00, p.195)

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.*

*1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.*

*2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.*

*(...) omissis*

*6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.*

*7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.*

*(...) omissis*

*11. Recurso especial a que se nega provimento.*" (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

E, no mesmo sentido são os julgados desta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DESPESAS PROCESSUAIS. RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*1. Demonstrado o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, por período equivalente ao da carência exigida por lei (art. 142 da Lei nº 8.213/91).*

*2. A prova testemunhal, conforme entendimento desta e. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*3. A legislação previdenciária (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91) não exige dos trabalhadores rurais, que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial, a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, satisfazendo-se, tão somente, com a comprovação do exercício*

da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

(...)

7. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos." (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j. 12.03.2002, DJU 10.12.2002, p. 512)

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

(...)

2. No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural por período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

3. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material (Certidão de Casamento onde é qualificado como lavrador, e carteira de filiação ao Sindicato Rural) devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

(...)

9. Remessa oficial não conhecida. Apelação do Autor não provida. Apelação do INSS parcialmente provida." (AC nº 903707/SP, TRF - 3ª Região, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v.u, j.28.02.2005, DJU 17.03.2005, p.428)

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, a fim de anular a sentença prolatada, para que, realizada a instrução probatória, seja exarada outra sentença.

Determino a remessa dos autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033586-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033586-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : BENEDITO SIMOES DA SILVA  
ADVOGADO : SP215536 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00049-0 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 03-21).

Estudo sócio-econômico (fl. 88).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 107-109).

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e da verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, sobrestando-se a efetiva exigência até que haja modificação da situação financeira da parte autora (fls. 119-120).

Apelação da parte autora. Aduz, preliminarmente, a nulidade do *decisum*, por não ter havido intervenção do Ministério Público no feito, e por não ter sido a perícia médica realizada por profissional especializado na área da Dermatologia. No mérito, pleiteou a reforma integral do julgado (fls. 123-131).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal (fl. 134).

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, no que concerne à manifestação do órgão ministerial: consoante o disposto no artigo 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.

Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial:

*Art. 246 - É nulo o processo, quando o ministério público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*

*Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do ministério público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.*

Entretanto, no caso dos autos, não restou configurada a necessidade de intervenção do Ministério Público, vez que não há nos autos prova de que a parte autora é pessoa incapaz.

Assim, não há que se falar em nulidade, haja vista que se comprovou desnecessária a intervenção do *Parquet*, em primeiro grau de jurisdição.

Outrossim, observo ser prescindível a realização de nova perícia, tendo em vista que a médica perita responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação da *expert* deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo a perita nomeada pelo MM. Juízo *a quo* procedido ao exame do requerente, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia.

A respeito do tema, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.*

*- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas, consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (<http://www.abml>). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada;*

*(...)" (TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013)*

No mérito, trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial que o autor "*é portador de diabetes mellitus, faz tratamento irregular segundo relatório de seu médico. Consequentemente, não obtém controle glicêmico satisfatório e sofre as complicações decorrentes. Quanto aos relatos de neurites por seqüela de hanseníase, não restou demonstrado. A existência de neurite pode ser decorrente do diabetes não controlado. Não apresentou receita de nenhum medicamento referente à hanseníase, e não relata nenhum tratamento do quadro de dores neuríticas etc. Não consta também nenhum exame dessa patologia. (...) **Tem doenças crônicas controláveis por medicamentos e que não incapacitam para o trabalho.**" (fls. 107-109).*

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, deve, pois, ser mantida integralmente a r. sentença.

Isso posto, rejeito as preliminares arguidas, e, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036386-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036386-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA TEIXEIRA DE CERQUEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229125 MARCELO HENRIQUE ZANONI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00043-7 3 Vr DRACENA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA TEIXEIRA DE CERQUEIRA, contra a r.sentença que nos autos da ação ordinária ajuizada em 06/04/2011 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade, **julgou improcedente o pedido**, por se tratar de demanda manifestamente infundada, condenando a autora e seus advogados, de forma solidária, ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa e ao pagamento de indenização no valor de 20% sobre o valor da causa, em virtude da litigância de má-fé.

Sustenta a autora, em suas razões, que comprovou o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei, por meio de prova documental e testemunhal, devendo a r.sentença ser reformada, afastando-se a litigância de má-fé aplicada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide parcialmente com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Vejamos.

#### 1. Requisitos legais para a concessão do benefício

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:

**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11718, de 2008)**

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

**Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.**

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

**Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.**

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a

sua concessão.

## **2. Requisito da idade mínima**

No caso, a parte autora completou 55 anos de idade em 03/09/1981, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8.213/1991, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei complementar nº 11 de 1971.

A Lei Complementar 11/71 instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL e dispunha em seu artigo 4º, que a aposentadoria por velhice era devida ao trabalhador rural que completasse 65 anos de idade. Em 30/10/1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu artigo 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos 03 anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Posteriormente, a Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o artigo 202, I, "in verbis":

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal' (grifei)."*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado, nos termos já mencionados inicialmente.

Dito isso, para casos como este, em que a parte autora implementa o requisito etário anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, Relator Ministro Moreira Alves (publicado no DJ de 06.02.98), nos orienta. Vejamos:

*Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.*

*Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306.*

*Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.*

*Embargos de divergência conhecidos e providos.*

Do voto do Ministro Relator, reportando-se ao voto anteriormente proferido no Mandado de Injunção nº 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

*"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei nº 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.*

*Em verdade, esse Projeto nº 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o nº 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.*

*Sucedde, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis nº 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei nº 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.*

*Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.*

*2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."*

Prossegue o Relator:

*"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se*



homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.

Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimatio causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu:

*'Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição.- Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei nº 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado.'*

Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:

*'Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.'*

2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável.'

De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."

Conclui-se, assim, que os trabalhadores rurais, efetivamente, só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991. Antes da vigência dessa Lei, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da Lei Complementar n. 11/1971 e art. 5º da Lei Complementar n. 16/1973.

No caso presente, a autora completou 65 anos em 03/09/1991, quando já estava em vigor a Lei n. 8.213/1991.

Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei (24/07/1991) porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

### **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).

Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").

Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de

prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.**

1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.
2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.
4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.
6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rural do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Pois bem, no presente caso, como início de prova material, a autora juntou aos autos sua certidão de casamento, realizado em 05/08/1954, na qual seu marido (Ernesto Alves Cerqueira) foi qualificado como lavrador (fls. 17); certidão de óbito de Ernesto Alves Cerqueira, ocorrido em 22/07/1993, na qual foi qualificado como aposentado (fls. 19); documento de filiação em nome de seu marido junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, datado de 04/03/1973 (fls. 25), bem como comprovante de pagamento de mensalidade ao sindicato em 02/08/1985 (fls. 26); e Contrato Particular de Compromisso de Compra e Venda, referente à aquisição por parte do marido da autora de uma propriedade rural (Sítio Santa Rosa) em 17/09/1985 (fls. 18).

Consta, porém, que a autora recebia o benefício assistencial de "Amparo Previdenciário por Invalidez - Trabalhador Rural" (fls. 20), cujo fundamento legal estava disposto no artigo 1º da Lei 6.179/1974, que assim dispunha:

*"Art 1º Os maiores de 70 (setenta) anos de idade e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, que, num ou noutro caso, não exerçam atividade remunerada, não auferam rendimento, sob qualquer forma, superior ao valor da renda mensal fixada no artigo 2º, não sejam mantidos por pessoa de quem dependam obrigatoriamente e não tenham outro meio de prover ao próprio sustento, passam a ser amparados pela Previdência Social, urbana ou rural, conforme o caso, desde que:*

- I - Tenham sido filiados ao regime do INPS, em qualquer época, no mínimo por 12 (doze) meses, consecutivos ou não, vindo a perder a qualidade de segurado; ou
- II - Tenham exercido atividade remunerada atualmente incluída no regime do INPS ou do FUNRURAL, mesmo sem filiação à Previdência Social, no mínimo por 5 (cinco) anos, consecutivos ou não; ou ainda
- III - Tenham ingressado no regime do INPS após completar 60 (sessenta) anos de idade sem direito aos benefícios regulamentares." (sublinhei)

A autora recebeu tal benefício de 28/10/1987 a 28/02/2011, cessando apenas porque passou a receber o benefício previdenciário de "Pensão por Morte", em razão do falecimento de seu cônjuge, uma vez que o artigo 2º, §1º, da

Lei 6.179/1974 impede a acumulação de ambos os benefícios.

Diante desse cenário, não existe prova material de que a autora desenvolvia atividade rural pelo período equivalente à carência (de 1986 a 1991), haja vista que o benefício assistencial que recebia pressupunha que era definitivamente incapaz para o trabalho, no mínimo desde 10/1987.

Desse modo, não havendo prova material do efetivo exercício da atividade rural por período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (artigo 143 da Lei 8.213/91) correspondente à carência prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, a improcedência do pedido de aposentadoria em comento é de rigor.

No tocante à condenação por litigância de má - fé, contudo, não pode prevalecer a sentença recorrida, vez que ausentes as hipóteses previstas no artigo 17 do Código de Processo Civil.

Para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má-fé, impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da autora e o efetivo prejuízo ocasionado ao adversário, o que não se verificou.

A autora tem idade avançada, atualmente conta com 87 anos, é pessoa de poucos recursos e estudo, e foi criada e crescida na dura vida do campo.

Diante desse cenário, atenta às especialidades e consequências que essa realidade traz, não é difícil acreditar que a autora não agiu com má-fé, e na verdade foi induzida a pleitear benefício que entendia ter direito. Tanto que em nenhum momento escondeu o benefício assistencial que recebia, tendo, inclusive, instruído o feito com documento comprobatório da invalidez.

A parte ré, por outro lado, não sofreu qualquer prejuízo, motivo pelo qual em nenhum momento pleiteou referida indenização.

Ressalto, por fim, que não foi concedido o benefício pleiteado a título de antecipação, o que confirma a ausência de lesão, tampouco é possível falar em dano processual, uma vez que os fins de justiça do processo foram atingidos e o pedido, ao final, negado.

Nesse sentido:

*A multa imposta com base nos arts. 17 e 18 do CPC deve ser afastada , visto que não verificada por parte do recorrente resistência injustificada, nem conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo . (REsp nº 1.379.612/SP, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 26/09/2013)*

Não restando, pois, configurada a litigância de má - fé, devem ser afastadas a multa e a indenização.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557,§1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, apenas para afastar a condenação decorrente da litigância de má-fé.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00085 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0040158-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040158-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
PARTE AUTORA : ALEXANDRE SOUZA  
ADVOGADO : SP282686 PAULO EDUARDO BORDINI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP  
No. ORIG. : 09.00.00114-9 2 Vt AMPARO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em

síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, a partir da cessação administrativa, além do abono anual; com juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi determinada a remessa oficial.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta dos autos que o postulante percebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 11.01.03 a setembro/09 (49). Assim, tendo em vista o ajuizamento da presente ação em 11.08.09, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91. No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 15.11.10, afirma que o autor é portador de seqüela de fratura do planalto tibial, estando parcial e permanentemente incapaz para atividades que demandem sobrecarga para o joelho esquerdo (fl. 75-77).

Durante a entrevista realizada pelo perito, restou demonstrado que o autor possui 2º grau completo. Dessa forma, e tendo em vista que o demandante é jovem, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o exercício de função compatível com sua limitação.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA.*

*PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquirir aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de*

sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.

(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)  
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados.(AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041146-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041146-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: ANGELICA BRUNELI CAVALCANTI COELHO
ADVOGADO	: SP048810 TAKESHI SASAKI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00069-5 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos

filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.



Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 18.04.2003, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópias da sua certidão de casamento e da certidão de casamento de seus pais (fls. 13 e 12, respectivamente);
- cópias de matrícula de imóvel que indicam que seu pai era proprietário de imóvel rural (fls. 16/23).

Entendo porém, que na hipótese concreta não é possível admitir a qualificação do genitor da autora como início de prova material, pois esta contraiu núpcias em 1970, aos 21 anos, o que afasta o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha, pois a hipótese contempla apenas a mulher solteira que permaneça morando com os pais.

Destaca-se, outrossim, que na certidão de casamento da autora seu marido aparece qualificado como bancário, enquanto o extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 53) demonstra que ele encontra-se aposentado por idade no ramo de atividade comerciário, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA,*

DJU DATA:14/09/2005.)

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041447-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041447-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARINA ETELVINA DE ALCANTARA  
ADVOGADO : SP159992 WELTON JOSE GERON  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00122-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 33)

Laudo médico pericial. (fls. 73/79)

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde 30.04.2013. Sem reexame necessário. (fls. 92/96)

A parte autora interpôs apelação. No mérito, pugnou pela concessão de aposentadoria, desde o requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente

para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas diretrizes fixadas pelo d. Juízo *a quo*.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 06.05.2013, atestou que a parte autora é portadora de síndrome do punho do carpo bilateral e de cisto sinovial no punho direito, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor (fls. 73/79).

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez. Quanto a data da concessão, há que ser mantida aquela fixada na sentença recorrida, qual seja, 30.04.2013, porquanto tal marco foi fixado pelo próprio perito judicial, não havendo elementos que infirmem tal afirmação.

Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*

(...)

*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*

(...)

*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

(...)

*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*

(...)

*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*

*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*

(...)

*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*

*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária*

para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041537-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041537-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: OLGA GOMES DE OLIVEIRA QUAGLIO
ADVOGADO	: SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA
CODINOME	: OLGA GOMES DE OLIVEIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00130-7 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Interpôs a autora agravo de instrumento de decisão do Juízo *a quo* que indeferiu antecipação da tutela, sendo que esta E. Corte, conforme fls. 126 verso, negou provimento ao recurso.

A r. sentença de fls. 201/203, proferida em 25/03/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o exercício do labor habitual.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/43.

A parte autora, do lar, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "discreta redução do espaço articular inferior do quadril esquerdo e direito (...) de grau leve" e própria de "sua faixa etária", além de "quadro depressivo e de ansiedade leves e recorrentes, sem sintomas psicóticos e sem repercussões na atividade cognitiva".

Assevera o experto, em discussão e conclusão do laudo, que "existe a dificuldade, mas não existe a alegada incapacidade laboral".

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. *O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2013.03.99.042501-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ISMAR ALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP097726 JOSE LUIZ MARTINS COELHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.04588-6 1 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ISMAR ALVES DE SOUZA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 26/07/2010, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, **julgou procedente o pedido**, para conceder o auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (05/07/2010), determinando que as prestações atrasadas deverão ser acrescidas de juros de mora e corrigidas, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/2009, e condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111, do Egrégio STJ).

Sustenta o apelante, em suas razões, que é portador de males que o impedem de exercer a sua atividade laboral, estando em tratamento há vários anos, sem êxito. Requer, assim, a reforma do julgado, para que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Pretende a parte autora, neste recurso, a concessão de aposentadoria por invalidez.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma***

*vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

## **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 45 (quarenta e cinco) anos de idade, é portador de ruptura completa do músculo reto-femoral direito na junção miotendínea distal com retração de seu coto para o terço médio da coxa, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 146/158.

Com efeito, constatou o perito judicial que a referida lesão impede o autor de exercer a sua atividade habitual como trabalhador rural, podendo ele ser reabilitado para outras atividades que não demandem esforços com membros inferiores.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

## **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.***

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.***

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Assim, considerando que a incapacidade da parte autora é total e definitiva para o exercício da sua atividade habitual como rústica, deve ser mantida a sentença na parte em que lhe concedeu o auxílio-doença até que ela esteja reabilitado para outra atividade compatível com a sua condição física e intelectual.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043018-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043018-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MILENE GONCALVES DA CRUZ  
ADVOGADO : SP201468 NEIL DAXTER HONORATO E SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP  
No. ORIG. : 00039391820108260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 71/77) afirma: "*Trata-se de mulher jovem, instrutora de auto escola, portadora de Sequela de lesão de nervo ulnar, condição que não a incapacita para sua atividade laborativa atual. Esteve incapacitada no período peri-operatório, de junho de 2008 a abril de 2010. Por todo exposto, diante do que se apurou durante a Perícia Médica e em seus estudos posteriores, conclui-se que a*



*Periciada esteve incapacitada para o desempenho de atividades laborais de junho de 2008 a abril de 2010.*" (destaquei).

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a seqüela de lesão de nervo ulnar não leva a autora à incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043583-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043583-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOICE TUANY CARVALHO DA SILVA  
ADVOGADO : SP201027 HELDERSON RODRIGUES MESSIAS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00008-9 1 Vr AGUAI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A sentença, fls. 122/124, proferida em 14/02/2013, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência da parte autora.

Inconformado apela o requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e **declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93**. Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Proposta a demanda em 28/01/2011, a autora, nascida em 08/08/1991, instrui a inicial com os documentos de fls.11/16.

O laudo pericial, produzido em 17/01/2012 (fls.82/85), demonstra que a requerente apresenta quadro clínico de leucemia linfoblástica aguda submetendo-se a tratamento quimioterápico que deverá perdurar por dois anos, concluindo que está incapacitada total e temporariamente para exercer suas atividades habituais, porém apresenta aptidão para os atos da vida diária.

Veio o estudo social, realizado em 10/08/2012 (fls. 108/109), indicando que o requerente reside com os pais e mais um irmão, em propriedade rural. A renda familiar é proveniente da venda de leite R\$ 1.200,00 e de aulas dadas pelo irmão no valor aproximado de R\$ 500,00, perfazendo um total de R\$ 1.700,00.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários.

Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família não ostenta as características de hipossuficiência, considerando que possuem remuneração superior ao salário mínimo.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2013.03.99.043829-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ANTONIO PEREIRA LISBOA  
ADVOGADO : SP189200 CARMEM SILVIA LISBÔA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00103-4 1 Vr RANCHARIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ANTONIO PEREIRA LISBOA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, **ao julgar procedente o pedido**, fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do Egrégio STJ).

Requer o apelante, em suas razões, a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Nos termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil:

**§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:**

**a) o grau de zelo do profissional;**

**b) o lugar de prestação do serviço;**

**c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.**

**§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior.**

Portanto, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não estará adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deverá considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

**Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.**

*(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)*

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, devem ser mantidos os honorários fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, pois em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Note-se que, nos termos da Súmula nº 111, **"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"**, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro

Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000171-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000171-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS PEREIRA  
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 30007309120138260102 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

1. Defiro o benefício da justiça gratuita.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE CARLOS PEREIRA contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª Vara Cível da Comarca de Cachoeira Paulista/SP que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão de benefício previdenciário, **concedeu à parte autora o prazo de 60 dias para a comprovação do indeferimento na esfera administrativa, sob pena de extinção do feito na forma dos artigos 295, III e 267, VI, do CPC.**

Requer a antecipação da tutela recursal para determinar a suspensão do feito originário ou o seu prosseguimento até ulterior decisão deste agravo, sustentando que a propositura de ação judicial para a revisão de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional.

O interesse de agir se caracteriza pela materialização da utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Assim, para o exercício do direito de ação, faz-se necessária a afirmação de lesão a um direito. É a existência de um conflito de interesses que justifica a intervenção do Poder Judiciário, sem o qual não há solução possível.

E, nos pleitos de benefício previdenciário, é imprescindível, em regra, o prévio requerimento na esfera administrativa, sem o qual não há resistência da Autarquia à pretensão, tampouco lesão a um direito, nem interesse de agir.

Para reclamar a atividade jurisdicional do Estado, é necessário, antes, a postulação do seu pedido na via administrativa, o que não se confunde com o seu prévio exaurimento, este, sim, representando um injustificado obstáculo de acesso ao Judiciário.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 9 desta Egrégia Corte ("**Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa**") e na Súmula nº 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("**O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária**").

A exigência de prévia postulação do benefício na via administrativa não constitui, ademais, afronta ao princípio da

inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal ("***A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito***"), pois o direito de ação tem como limite as condições da ação, e a ausência de uma delas configura a carência de ação, dispensando o Juízo de se manifestar sobre o mérito da pretensão.

E não se pode acolher, para a dispensa da exigência do requerimento administrativo como condição para o ajuizamento da ação, a alegação de que o INSS se nega, de forma sistemática, a conceder os benefícios requeridos na via administrativa.

Para desfazer esse "senso comum" do meio jurídico, vale a pena transcrever o voto proferido pelo Eminentíssimo Ministro Herman Benjamin, quando do julgamento do Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 152.247/PE, em 17/05/2012:

***Conforme consta do "site" do INSS (<http://www.inss.gov.br> em "Estatísticas"), nos Boletins Estatísticos da Previdência Social de 2011, foram requeridos, no citado ano, 8.046.163 benefícios e indeferidos 3.250.290 pedidos. Isso significa, numa estimativa, um índice de indeferimento de benefícios, naquele ano, de 40,40%. Seguindo o referido índice, depreende-se, em termos gerais, que, de cada 10 requerimentos, 6 são deferidos e 4 são indeferidos.***

***Nesse ponto convém mencionar importante consequência que a adoção da corrente da desnecessidade de prévia postulação administrativa acarreta ao Poder Judiciário. Levando-se em conta a proporção acima constatada, em tese, a cada 10 processos apresentados no Poder Judiciário sem submissão anterior ao INSS, 6 poderiam ter sido concedidos administrativamente.***

***A questão que considero relevante nessa análise é que o Poder Judiciário está assumindo, ao afastar a obrigatoriedade de prévio requerimento administrativo, atividades de natureza administrativa, transformando-se, metaforicamente é claro, em agência do INSS.***

***Constatai, ainda, segundo levantamento realizado pela Procuradoria Federal Especializada no INSS (<http://www.agu.gov.br/pfeinss>, em "Relatório Final de Gestão - setembro de 2008 a janeiro de 2011"), que aquela instituição apura índice percentual da quantidade de concessões de benefícios realizadas pelo Poder Judiciário.***

***Segundo ali consta, em 2010, de todas as concessões de benefícios, 8,51% foram por força de decisão judicial. Ou seja, em linhas gerais, de cada 10 concessões, 9 são feitas pelo INSS e 1 é feita pelo Poder Judiciário. Mantendo-se o entendimento da prescindibilidade do prévio requerimento administrativo para demandar judicialmente, esse percentual tende a aumentar, por óbvio.***

Assim, o prévio requerimento do benefício na via administrativa caracteriza o interesse de agir, devendo, em regra, ser exigido como condição para o ajuizamento da ação.

Não se pode olvidar, no entanto, que há casos em que o pedido administrativo nem mesmo é admitido, e outros, ainda, em que o indeferimento é evidente, visto que o seu embasamento jurídico é contrário ao posicionamento adotado pelo INSS.

É o que ocorre, por exemplo, nos pleitos de aposentadoria rural por idade e de benefício assistencial: no primeiro, porque o INSS não aceita outros documentos além daqueles contidos na lei, cujo rol é meramente exemplificativo e não taxativo; no segundo, porque exige a comprovação da renda familiar "per capita" inferior a ¼ do salário mínimo.

Nesses casos, excepcionalmente, não se pode exigir o prévio ingresso na esfera administrativa, pois é certo, pelos documentos apresentados e pelos argumentos expostos na petição inicial, que eventual pedido administrativo seria negado pela Autarquia.

A esse respeito, destaco, mais uma vez, o entendimento esposado pelo Eminentíssimo Ministro Herman Benjamin, no voto proferido quando do julgamento do Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 152.247/PE, em 17/05/2012:

***A regra geral aqui fixada é a de que o interesse processual do segurado se configura nas hipóteses de negativa do recebimento do requerimento ou de resistência na concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento, seja pela notória oposição da autarquia à tese jurídica esposada. Nesse último caso, seria inútil impor ao segurado a prévia protocolização de requerimento administrativo quando o próprio INSS adota posicionamento contrário ao embasamento jurídico do pleito.***

Sobre o tema, confirmam-se os seguintes julgados:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.***

- 1. Hipótese em que, na origem, o segurado postulou ação com o escopo de obter benefício previdenciário sem ter requerido administrativamente o objeto de sua pretensão.***
- 2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.***
- 3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige demonstração de resistência por***

parte do devedor da obrigação, mormente em casos de direitos potestativos, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.

4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.

5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.

6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme as Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.

7. Agravo Regimental provido.

(AgRg no AREsp nº 152.247/PE, 2ª Turma, Relator p/ acórdão Ministro Herman Benjamin, DJe 08/02/2013)

**PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.**

- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

- Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

- Agravo a que se nega provimento.

(AC nº 0005908-38.2013.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2013)

Na hipótese em apreço pretende a parte autora a revisão da sua aposentadoria de acordo com o teto constitucional, bem como a sua transformação em especial com 100% do salário benefício.

Desse modo, pelos documentos apresentados e pelos argumentos expostos na petição inicial, é plausível que eventual pedido administrativo seria negado pela Autarquia, não sendo, pois, o caso de se exigir o prévio ingresso na esfera administrativa.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a exigência de prévio requerimento administrativo e determinar o prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000268-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000268-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : JOSE DO CARMO MUNHOZ  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 30007814220138260607 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, ajuizada perante o Foro distrital de Tabapuã - SP, na qual objetiva o autor sua desaposestação. Na referida

decisão, o d. Juiz a quo reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de Catanduva - SP, argumentando, para tanto, que foi instalada, em data anterior ao ajuizamento da ação, Vara do Juizado Especial Federal na Comarca de Catanduva, cuja competência territorial abrange a cidade de Tabapuã.

Entende a agravante que a competência para o referido pleito é do Juízo do Foro **distrital** de **Tabapuã** - SP, conforme preceitua o § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal. Alega, ainda, que a regra de competência firmada no mencionado dispositivo constitucional objetiva beneficiar o autor de demanda previdenciária, permitindo a sua propositura na Justiça Estadual de seu domicílio, quando este não for sede de Justiça Federal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Estadual) quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, verbis:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

*Outrossim, a Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, já estipulava, no seu art. 15, inc. III, que:*

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*(...)*

*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.*

*(...)."*

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Outrossim, já decidi a Terceira Seção desta Corte, verbis:

*"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO **DISTRITAL**. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A*

*JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).*

*2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.*

*3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.*

*4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça Federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro **distrital** da respectiva localidade.*

*5 - O fato de o foro **distrital** de Guararema integrar a jurisdição da Comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.*

*6 - Precedentes da Seção especializada.*

*7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro **distrital** de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013)*

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua, no caso sub judice, de forma delegada, pois o demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito, afora ser vedada, na espécie, a redistribuição do feito.

Assim, considerando que a ação previdenciária em comento foi ajuizada no Foro **distrital** de **Tabapuã**, aplicáveis os dispositivos supra ao caso (art. 109, § 3º, art. 5º, XXXV, CF), sendo competente, portanto o Juízo de Direito da localidade em voga.

Finalmente, observo que a Procuração "Ad Judicia" (cópia à fl. 23) comprova que a autora possui domicílio na cidade de Catiguá - SP.

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000269-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000269-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : VANILDE CORREA CANDIDO  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 30007805720138260607 1 Vr TABAPUA/SP



## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, ajuizada perante o Foro **distrital de Tabapuã** - SP, na qual objetiva a autora o benefício previdenciário de pensão por morte. Na referida decisão, o d. Juiz a quo reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de **Catanduva** - SP, argumentando, para tanto, que foi instalada, em data anterior ao ajuizamento da ação, Vara do Juizado Especial Federal na Comarca de **Catanduva**, cuja competência territorial abrange a cidade de **Tabapuã**.

Entende a agravante que a competência para o referido pleito é do Juízo do Foro **distrital de Tabapuã** - SP, conforme preceitua o § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal. Alega, ainda, que a regra de competência firmada no mencionado dispositivo constitucional objetiva beneficiar o autor de demanda previdenciária, permitindo a sua propositura na Justiça Estadual de seu domicílio, quando este não for sede de Justiça Federal.

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistente Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Estadual) quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbena que, verbis:

*"Art. 109. Aos juizes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

*Outrossim, a Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, já estipulava, no seu art. 15, inc. III, que:*

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juizes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*(...)*

*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.*

*(...)."*

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Outrossim, já decidi a Terceira Seção desta Corte, verbis:

*"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE*

*COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO **DISTRITAL**. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).*

*2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.*

*3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.*

*4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça Federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro **distrital** da respectiva localidade.*

*5 - O fato de o foro **distrital** de Guararema integrar a jurisdição da Comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.*

*6 - Precedentes da Seção especializada.*

*7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro **distrital** de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013)*

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua, no caso sub judice, de forma delegada, pois o demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito, afora ser vedada, na espécie, a redistribuição do feito.

Assim, considerando que a ação previdenciária em comento foi ajuizada no Foro **distrital** de **Tabapuã**, aplicáveis os dispositivos supra ao caso (art. 109, § 3º, art. 5º, XXXV, CF), sendo competente, portanto o Juízo de Direito da localidade em voga.

Finalmente, observo que a Procuração "Ad Judicia" (cópia à fl. 18) comprova que a autora possui domicílio na cidade de Catiguá - SP.

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000280-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000280-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : JOVENAIDE OLIVEIRA ALVES  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3194/5239

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 30007598120138260607 1 Vr TABAPUA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, ajuizada perante o Foro **distrital de Tabapuã** - SP, na qual objetiva a autora a concessão de benefício previdenciário (idade rural). Na referida decisão, o d. Juiz a quo reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de **Catanduva** - SP, argumentando, para tanto, que foi instalada, em data anterior ao ajuizamento da ação, Vara do Juizado Especial Federal na Comarca de **Catanduva**, cuja competência territorial abrange a cidade de **Tabapuã**.

Entende a agravante que a competência para o referido pleito é do Juízo do Foro **distrital de Tabapuã** - SP, conforme preceitua o § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal. Alega, ainda, que a regra de competência firmada no mencionado dispositivo constitucional objetiva beneficiar o autor de demanda previdenciária, permitindo a sua propositura na Justiça Estadual de seu domicílio, quando este não for sede de Justiça Federal.

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Estadual) quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, verbis:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

*Outrossim, a Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, já estipulava, no seu art. 15, inc. III, que:*

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*(...)*

*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.*

*(...)"*

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Outrossim, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, verbis:

*"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO **DISTRITAL**. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).*

*2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.*

*3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.*

*4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça Federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro **distrital** da respectiva localidade.*

*5 - O fato de o foro **distrital** de Guararema integrar a jurisdição da Comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.*

*6 - Precedentes da Seção especializada.*

*7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro **distrital** de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013)*

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua, no caso sub judice, de forma delegada, pois o demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito, afora ser vedada, na espécie, a redistribuição do feito.

Assim, considerando que a ação previdenciária em comento foi ajuizada no Foro **distrital** de **Tabapuã**, aplicáveis os dispositivos supra ao caso (art. 109, § 3º, art. 5º, XXXV, CF), sendo competente, portanto o Juízo de Direito da localidade em voga.

Finalmente, observo que a Procuração "Ad Judicia" (cópia à fl. 19) comprova que a autora possui domicílio na cidade de **Tabapuã** - SP.

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000284-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000284-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : MARCIA HELENA ARF PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3196/5239

ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 30007615120138260607 1 Vr TABAPUA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, ajuizada perante o Foro **distrital de Tabapuã** - SP, na qual objetiva a autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Na referida decisão, o d. Juiz a quo reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de **Catanduva** - SP, argumentando, para tanto, que foi instalada, em data anterior ao ajuizamento da ação, Vara do Juizado Especial Federal na Comarca de **Catanduva**, cuja competência territorial abrange a cidade de **Tabapuã**.

Entende a agravante que a competência para o referido pleito é do Juízo do Foro **distrital de Tabapuã** - SP, conforme preceitua o § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal. Alega, ainda, que a regra de competência firmada no mencionado dispositivo constitucional objetiva beneficiar o autor de demanda previdenciária, permitindo a sua propositura na Justiça Estadual de seu domicílio, quando este não for sede de Justiça Federal.

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Estadual) quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, verbis:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

*Outrossim, a Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, já estipulava, no seu art. 15, inc. III, que:*

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juizes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*(...)*

*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.*

*(...)"*

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça

Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Outrossim, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, verbis:

*"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO **DISTRITAL**. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).*

*2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.*

*3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.*

*4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça Federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro **distrital** da respectiva localidade.*

*5 - O fato de o foro **distrital** de Guararema integrar a jurisdição da Comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.*

*6 - Precedentes da Seção especializada.*

*7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro **distrital** de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013)*

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua, no caso sub judice, de forma delegada, pois o demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito, afora ser vedada, na espécie, a redistribuição do feito.

Assim, considerando que a ação previdenciária em comento foi ajuizada no Foro **distrital** de **Tabapuã**, aplicáveis os dispositivos supra ao caso (art. 109, § 3º, art. 5º, XXXV, CF), sendo competente, portanto o Juízo de Direito da localidade em voga.

Finalmente, observo que a Procuração "Ad Judicia" (cópia à fl. 20) comprova que a autora possui domicílio na cidade de Tabapuã - SP.

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000285-80.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO CANDIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 30007589620138260607 1 Vr TABAPUA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, ajuizada perante o Foro **distrital de Tabapuã** - SP, na qual objetiva o autor sua desaposentação. Na referida decisão, o d. Juiz a quo reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de **Catanduva** - SP, argumentando, para tanto, que foi instalada, em data anterior ao ajuizamento da ação, Vara do Juizado Especial Federal na Comarca de **Catanduva**, cuja competência territorial abrange a cidade de **Tabapuã**.

Entende a agravante que a competência para o referido pleito é do Juízo do Foro **distrital de Tabapuã** - SP, conforme preceitua o § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal. Alega, ainda, que a regra de competência firmada no mencionado dispositivo constitucional objetiva beneficiar o autor de demanda previdenciária, permitindo a sua propositura na Justiça Estadual de seu domicílio, quando este não for sede de Justiça Federal.

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Estadual) quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, verbis:

*"Art. 109. Aos juizes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

*Outrossim, a Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, já estipulava, no seu art. 15, inc. III, que:*

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juizes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*(...)*

*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.*

*(...)."*

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja

competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Outrossim, já decidi a Terceira Seção desta Corte, verbis:

*"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO **DISTRITAL**. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).*

*2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.*

*3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.*

*4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça Federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro **distrital** da respectiva localidade.*

*5 - O fato de o foro **distrital** de Guararema integrar a jurisdição da Comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.*

*6 - Precedentes da Seção especializada.*

*7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro **distrital** de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013)*

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua, no caso sub judice, de forma delegada, pois o demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito, afora ser vedada, na espécie, a redistribuição do feito.

Assim, considerando que a ação previdenciária em comento foi ajuizada no Foro **distrital** de **Tabapuã**, aplicáveis os dispositivos supra ao caso (art. 109, § 3º, art. 5º, XXXV, CF), sendo competente, portanto o Juízo de Direito da localidade em voga.

Finalmente, observo que a Procuração "Ad Judicia" (cópia à fl. 23) comprova que o autor possui domicílio na cidade de Catiguá - SP.

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS



Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000533-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000533-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : NEIDE SALVADOR SOBRINHO  
ADVOGADO : SP057378 MILTON CANGUSSU DE LIMA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00135-4 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 24)

Laudo médico pericial. (fls. 64/71)

A sentença julgou improcedente o pedido. (fls. 80/81)

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 64/71) afirma tratar-se de mulher, jovem, faxineira, portadora de Espondiloartrose lombar, hipertensão arterial, dislipidemia e depressão, afecções estas que na data da perícia não constituem prejuízo funcional para o sistema locomotor, cardiovascular ou psiquismo. Está a pericianda apta para o desempenho de atividades laborais.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que os males de que sofre a autora não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que

fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos atestados médicos apresentados e exame clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000661-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000661-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : VILMA APARECIDA PIRES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP137947 OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00079-1 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 55)

Laudo médico judicial. (fls. 94/97 e 108/109)

A sentença julgou improcedente o pedido. (fls. 138/139)

Apelação da parte autora. (fls. 143/145)  
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarificação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Consultando o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, na data de hoje, verifica-se que a parte autora contribui para a Previdência Social, como facultativa, desde março de 2005.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, depressão, seqüela de queimadura antiga em tronco e membros inferiores e osteoartrose em dedos da mão. (fls. 96)

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a incapacidade é parcial, ou seja, somente para atividades que demandem grandes esforços físicos (fls. 96 - resposta ao quesito 2, do Juízo), o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de segurada facultativa.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.*

*2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.*

*3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.*

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*

(...).

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91.*

*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.*

*I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*

*II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.*

*III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.*

*Lauda medido afirma que a incapacidade é parcial.*

*A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Sentença mantida.*

*Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27052/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015296-43.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.015296-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE MAXIMIANO DE AZEVEDO  
ADVOGADO : SP081339 JOAO COUTO CORREA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 03.00.00008-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

DESPACHO

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão de fls. 182/185-verso.

**A habilitação** dos herdeiros do demandante deverá ser feita em primeira instância, na fase de liquidação e execução, na forma da lei.

Ciência às partes.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000749-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000749-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : RITA DE CASSIA PEREIRA LOPES  
ADVOGADO : SP157999 VIVIAN ROBERTA MARINELLI  
No. ORIG. : 07.00.00029-2 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

O Juízo *a quo* afastou as preliminares.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

O INSS, em razões recursais, reiterou as preliminares e pleiteou a reforma integral da sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, não conheço das preliminares veiculadas na apelação, as quais são réplicas das vertidas na contestação, vez que foram afastadas pelo Juízo *a quo* em despacho saneador, o qual restou irrecorrido, restando preclusa a matéria. Ademais, o INSS é parte legítima para responder ao pleito de salário-maternidade e o Juízo de Direito da comarca onde reside a parte autora é competente para apreciação da lide, nos termos do §3º do art. 109 da CF.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."* (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 09, a qual comprova o nascimento do seu filho em 20.04.02, e noticia o Sr. **José Vicente da Silva** como genitor.

Não há início de prova material em nome da parte autora nem em nome do genitor de seu filho.

Os documentos acostados aos autos, em nome de **Daniel José Avelino** (fls. 10-15) não guardam relação com a parte autora e o genitor de seu filho. Não se sabe qual seria o vínculo que liga Daniel à requerente e ao pai de seu filho, motivo pelo qual tais documentos são estranhos à lide e não podem ser considerados.

De rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Ademais, as testemunhas afirmaram que a autora exerce atividade rural em um lote pertencente a seu marido (fls. 46-47). Ocorre que não há documento em nome do genitor de seu filho para comprovar que o mesmo seja proprietário de lote rural.

Finalmente, se a autora pretende a extensão da condição de trabalhador rural de outro eventual marido, não pode fazê-lo para os fins aqui almejados.

No mais, os extratos do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) relativos ao genitor de seu filho, revelam diversos vínculos empregatícios urbanos, não se reconhecendo que haja atividade rural predominante, muito menos trabalho em regime de economia familiar. De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004419-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004419-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA ANGELA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00068-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade pelo nascimento de filhas, em 10.03.00 e 10.01.04.

Justiça gratuita.

O Juízo *a quo* rejeitou as preliminares.

Prova testemunhal.

A sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou. Reiterou as preliminares veiculadas na contestação.

Nova apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Não conheço da segunda apelação do INSS (fls. 73-80), ante a ocorrência da preclusão consumativa.

No que tange à apelação de fls. 65-72, não conheço das preliminares, as quais são réplicas das vertidas na contestação, vez que foram afastadas pelo Juízo *a quo* em despacho saneador, que restou irrecorrido. Ademais, o INSS é parte legítima para responder ao pleito de salário-maternidade e o Juízo de Direito da comarca onde reside a parte autora é competente para apreciação da lide, nos termos do §3º do art. 109 da CF.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39,



parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

Entretanto, prescreve o art. 103, da Lei n. 8.213/91:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devolvidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

A parte autora pretende a concessão de salário maternidade de suas filhas Larissa e Laysa, nascidas em 10.03.00 e 10.01.04, respectivamente, consoante as cópias das certidões de nascimento acostadas (fls. 14-15).

No que tange ao nascimento da filha Larissa, aos 10.03.00, os valores vindicados encontram-se acobertados pelo manto da prescrição, vez que a ação foi proposta somente em 23.05.06, isto é, depois de decorridos mais de cinco anos do nascimento.

Nesse sentido já decidiu essa E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PRESCRIÇÃO.*

*I. Para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado da parte autora junto à Previdência Social, bem como a comprovação da gestação prévia ao desligamento das atividades.*

*(...)*

*IV. Reconhecimento, de ofício, da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento de uma das filhas da parte autora, com espeque na novel redação do §5º, artigo 219, do Código de Processo Civil, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.*

*(...)*

*IX. Prescrição reconhecida de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida.*

*(AC n. 2002.03.99.039606-5, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU: 21.09.2006, p: 477)*

No que tange à filha Laysa, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 14, a qual comprova o nascimento em 10.01.04, e noticia o Sr. Silvano Ceres como sendo o genitor.

Não há início de prova material do alegado labor rural em nome da parte autora.

Quanto ao genitor de sua filha foi apresentada cópia da CTPS, com vínculos empregatícios, nos períodos de 07.07.98 a 17.11.98, 01.11.02 a 03.06.03, 10.02.04 a 13.04.04 e de 01.02.05 a 09.07.05, para a função de serviços gerais (fls. 17-19). Destaque-se que no segundo e quarto vínculo as funções são de "Serv. Gerais Com." e "Auxiliar do comércio", de modo que não se reconhece que a anotação genérica de serviços gerais seja para trabalho rural.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 63-64), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, não faz *jus* a autora aos benefícios pleiteados.

De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023507-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023507-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MALVINA DE ALEXANDRE CAMPOS  
ADVOGADO : SP151532 ANTONIO MIRANDA NETO  
CODINOME : MALVINA ALEXANDRE CAMPOS  
No. ORIG. : 07.00.00108-6 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 03.12.2007 (fls. 27v).

A r. sentença, de fls. 58/60 (proferida em 05.03.2009), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas. Isentou de custas. Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração do termo inicial, dos juros moratórios e da verba honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 05/10, dos quais destaco:

- CTPS com registro em atividade rural de 28.01.1982 a 28.02.1986 (fls.07/08);

- certidão de casamento (nascimento 13.07.1951), em 12.04.1969, qualificando o marido como lavrador (fls. 09);

A Autarquia juntou, a fls. 20/23, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações da carteira de trabalho da autora.

Os depoimentos das testemunhas, (fls. 61/66), declaram conhecer a autora e que sempre trabalhou no campo.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade

rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.**

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 12 (doze) anos e 6 (seis) meses. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 (cento e cinquenta) meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (03.12.2007), momento em que o INSS tomou conhecimento

da pretensão.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso do INSS para alterar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 03.12.2007 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033478-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033478-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANA MARIA DOMINGOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP220813 PATRICIA DE ARAUJO MOLINOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO VICENTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00155-6 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, a partir da data do óbito.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Fábio Silva de Oliveira, falecido em 28.12.06, conforme certidão de óbito de fls. 15.

Conforme se constata dos autos, restaram comprovados todos os requisitos essenciais à concessão da Pensão por Morte.

Indiscutível ser a requerente genitora do falecido, o que restou demonstrado por meio dos documentos trazidos aos autos (fls. 14 - cópia da certidão de nascimento e fls. 15 - certidão de óbito), o que a qualifica como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Por sua vez, a dependência econômica da autora para com o filho falecido, que era solteiro e não tinha filhos, também restou comprovada nos autos haja vista que residia no mesmo endereço (Rua 04 nº 1057, Parque das Bandeiras, São Vicente/SP), consoante se infere da certidão de óbito de fls. 15 e documento de fls. 16.

Também colacionou aos autos recibos de aluguel do imóvel que residiam em nome do falecido, demonstrando que ele era o responsável pelo pagamento (fls. 26-28).

Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 74-79) foram uníssonas em afirmar que a autora e o falecido moravam juntos, sendo que o "*de cujus*" era o responsável pelo sustento do lar.

Insta salientar que a dependência econômica, na ausência de outras provas, pode ser comprovada através de prova exclusivamente testemunhal, consoante entendimento da Corte Superior, que ora transcrevo:

*PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.*

*- A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.*

*- Recurso não conhecido.*

*(RESP nº 296128; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 04.02.2002, pág. 475)*

No mesmo sentido, o seguinte fragmento de julgado desta Corte Regional:

*"A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea." (AC nº 760587, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJ 04/12/2003, p.426).*

Quanto à condição de segurado, verifica-se que possuiu vínculo empregatício, no período de 04.07.06, sem data de saída (fls. 21). Era, pois, segurado, uma vez que o óbito ocorreu em 28.12.06 (art. 15, inciso II, da Lei 8213/91).

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do falecimento de seu filho.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a

incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004194-82.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004194-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONINHA MARIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP147733 NOEMI CRISTINA DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00041948220094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida do benefício (08/03/2007) c.c. indenização por danos morais.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde 14/09/2009 (data da elaboração do laudo médico pericial) até 14/03/2010. Condenada a autarquia ao pagamento da verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sentença registrada em 29/03/2010, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se que entre o termo inicial do benefício (14/09/2009) e o registro da sentença (29/03/2010), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora comprovou o recebimento de auxílios-doença de 17/05/2006 a 08/03/2007 e 21/02/2008 a 06/06/2008.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 20/04/2009.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de osteoartrose dos joelhos, com "*sinais inflamatórios locais, limitação significativa da amplitude de flexo-extensão e quadro algico exuberante, determinando prejuízo para a marcha, agachamento de repetição e posições desfavoráveis*", estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.

Em resposta aos quesitos, o *expert* sugeriu reavaliação em seis meses.

Os exames e documentos médicos acostados pela autora corroboram as informações do perito.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001490-84.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.001490-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP121263 VERA LUCIA MARCOTTI e outro

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 73/75 (proferida em 25/11/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (04/12/2009 - fls. 45). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a revogação da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/14, dos quais destaco:

- Consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 03/2008 a 03/2009.

A parte autora, autônomo, contando atualmente com 67 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de glaucoma e catarata em ambos os olhos, sem possibilidade de recuperação ou de reabilitação profissional. Afirma que *"evolui com piora do quadro e sua acuidade visual, atualmente, é menor que 10% em ambos os olhos"*. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições previdenciárias até 03/2009 e ajuizou a demanda em 05/08/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.



Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.**

1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 04/12/2009 (data da perícia judicial). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032795-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032795-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : MARIA LUZIA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00019422320104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 85/95.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.  
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033360-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033360-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO SAEZ  
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00064783620074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, operou-se o trânsito em julgado e está no arquivo, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, caput, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 72/82.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.  
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015753-02.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.015753-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS008049 CARLOS ROGERIO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : ROSEMERE FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS004664 JULIO DOS SANTOS SANCHES

AGRAVADO : fls. 127/130  
No. ORIG. : 08.00.02322-3 2 Vt FATIMA DO SUL/MS

#### Decisão

O INSS interpõe agravo legal da decisão proferida a fls. 127/130 que, nos termos do art. 557, do CPC, negou seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a sentença que concedeu à autora pensão pela morte do companheiro, a partir do requerimento administrativo.

Sustenta, em síntese, que a decisão merece reforma, eis que o último vínculo empregatício do *de cujus* foi reconhecido por sentença trabalhista, mas não há qualquer início de prova do vínculo em questão. Ressalta que a ação trabalhista não pode ser utilizada como sucedânea da ação própria, uma vez que dispensa a parte de qualquer demonstração do fato alegado e atinge, sem a menor possibilidade de defesa, a Autarquia Previdenciária. Requer seja reconsiderada a decisão agravada ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento. É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido: Melhor analisando os autos, verifico que razão assiste à parte agravante. Reconsidero, portanto, a decisão de fls. 127/130, nos seguintes termos:

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (13.04.2007), possuía a qualidade de segurado.

A Autarquia Federal foi citada em 20.11.2008 (fls. 29).

A r. sentença de fls. 97/101, proferida em 30.03.2009, julgou procedente o pedido formulado nas fls. 2-5 dos autos de ação de implantação de benefício previdenciário, que Rosemere Ferreira dos Santos moveu em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, e, conseqüentemente, condenar o requerido a implantar, imediatamente, nos termos do art. 461 do CPC, o benefício previdenciário consistente na pensão por morte àquela, no valor equivalente a um salário mínimo mensal, devidos a partir da data do requerimento administrativo, ou seja, 04.06.2008 (fl. 10), sendo devido o abono anual, nos termos do disposto no art. 201, §6º, a CF/88. Em conseqüência, julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Em razão de sua natureza alimentar, as prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, atualizadas com correção monetária desde a propositura da ação (15.10.2008), pelos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a lei 8213/91 e alterações posteriores, observada, ainda, a orientação das Súmulas n. 08 do TRF-3ª Região e n. 148 do STJ, além de juros de 1% ao mês, a partir da citação (20.12.2008 - f. 29), nos termos da Súmula 204 do STJ. Condenou o requerido no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas, face à isenção do requerido. Concedeu antecipação de tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a inviabilidade do reconhecimento de acordo trabalhista como prova material de vínculo empregatício e a ausência da qualidade de segurado do *de cujus*. Ressalta que a lide trabalhista prescinde de início de prova material, o que não ocorre na seara previdenciária. Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu à modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -,

segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo do benefício, formulado em 04.06.2008, remetido para a autora no endereço R. João Matias, 931, casa, Centro Educaciona, Fátima do Sul, MS (fls. 10); certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 13.04.2007 em razão de choque hipovolêmico/choque cardiogênico/perfuração de tórax, arma de fogo, qualificado o falecido como lavrador, com 38 anos de idade, residente na R. João Matias, 931, Fátima do Sul, convivendo maritalmente com a autora, que foi a declarante, havia mais de 11 anos (fls. 12); CTPS do falecido, com anotação de três vínculos empregatícios, mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 10.03.2005 e 13.04.2007, todos junto ao mesmo empregador (Fabiano dos Santos Chaves), na função de serviços gerais em agropecuária (fls. 13/16); extratos do sistema CNIS da Previdência Social em nome do falecido, relacionando vínculos empregatícios mantidos de 23.03.1962 a 17.05.1995, junto a "Agropecuária Guanon Importação e Exportação Ltda", de 06.04.1990 a 05.10.1990, junto a C. Agrícola de Cotia - Cooperativa Central em Liquidação, e de 03 a 05.1995, 16.08.1995 a 22.01.1996 e de 10.10.1996 a 01.12.1997, todos junto a Agropecuária Guanon Importação e Exportação Ltda (fls. 17/18) - observe-se que o falecido nasceu em 03.10.1969 (fls. 12); impresso de lembrança do casamento religioso da autora com o *de cujus*, realizado na Paróquia Nossa Senhora de Fátima em 20.12.2003 (fls. 19); uma nota fiscal e quatro pedidos relativos a compras realizadas pela autora e pelo falecido na "Farmácia Avenida"; os documentos têm como data 01.04.2008 e 26.04.2005 (em nome do falecido), 22.04.2008 e 29.03.2008 (em nome da autora); é indicado como endereço de ambos a R. João Matias, 931, Centro Educ., salvo por um único pedido que indica, como endereço do falecido, a R. Presidente Vargas, 931 - trata-se do documento emitido em 26.04.2005 (fls. 20); conta de energia em nome do falecido, com vencimento em 04.02.2008, relativa ao endereço "Presidente Getulio Vargas, 931" (fls. 21); certidões de nascimento de dois filhos da autora com o falecido, em 24.02.1999 e 20.06.1997 (fls. 22/23).

O INSS trouxe aos autos cópia do processo administrativo (fls. 40/96), destacando-se, entre os documentos nele constantes, os seguintes: contrato de compra e venda com reserva de domínio, firmado entre a autora e o estabelecimento "Móveis Savana" em 09.01.2008, relativo à aquisição de um eletrodoméstico (lavadora), constando como endereço da requerente a R. João Matias, 931, bairro Centro Educacional (fls. 49); ata de audiência realizada em 11.03.2008 nos autos da reclamação trabalhista n. 00039-2008-106.24-00-8, proposta pelo espólio do *de cujus* contra Fabiano Santos Chaves, durante a qual foi homologado acordo firmado entre as partes, que implicava, entre outros itens, no pagamento de valores à reclamante e na anotação, em CTPS, de contratos de trabalho levados a efeito nos seguintes períodos: 10.03.2005 a 30.06.2005, 05.02.2006 a 05.05.2006 e 01.02.2007 a 13.04.2007, todos na função de "serviços gerais", com salário mínimo mensal; determinou-se ao reclamado, ainda, o recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes (fls. 51/52); comprovante de aquisição de medicamentos em nome do falecido, junto à Farmácia Avenida, em 03.03.2007, indicando como endereço do *de cujus* a R. João Mathias, 931 (fls. 74); recibo emitido pela "Bicicletaria do Lula" em nome da autora, em 03.03.2007, referente à aquisição de uma bicicleta, indicando como endereço da requerente a R. João Matias, 931 (fls. 75); requerimentos de matrículas de um dos filhos do casal em escola estadual, realizados em 22.02.2006, 02.01.2007 e 07.01.2008, indicando como endereço dos pais a R. João Matias, 931 (fls. 78); requerimentos de matrículas do outro filho do casal em escola estadual, realizados em 01.01.2007 e 07.01.2008 indicando como endereço dos pais a R. Presidente Vargas, 931 (fls. 78).

A autora comprovou suficientemente sua condição de companheira do falecido, apresentando, para tanto, certidões de nascimento de filhos em comum, comprovante de casamento religioso e documentos que indicam a coabitação. Além disso, ela consta como declarante na certidão de óbito do companheiro, na qual há menção à convivência marital por mais de uma década. Assim, desnecessária prova de sua dependência econômica, que é presumida.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

(...)

5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.

6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.

8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.

9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves)

De outro lado, o último vínculo empregatício do falecido cessou em 01.12.1997, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.

Ora, tendo em vista que veio a falecer em 13.04.2007, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

Deve ser observado, ainda, que é inviável acolher os vínculos reconhecidos pela justiça trabalhista. Afinal, trata-se de supostos vínculos reconhecidos judicialmente, em ação ajuizada após o óbito do companheiro da autora, por meio de homologação de acordo celebrado entre as partes. Não há início de prova material da relação trabalhista. Destaque-se, ainda, a ausência de recolhimento de contribuições trabalhistas referentes ao período e a não participação da Autarquia naquele feito.

Por fim, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 38 (trinta e oito) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

**PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.**

1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o *de cujus* perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.

2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o *de cuius* tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.

3. Apelação improvida

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 9.469/97.

II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.

III - Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

I - A condição de segurado do *de cujus* é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de

*Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido. (STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, interposto pela parte autora, com esteio no artigo 557, do CPC, para reconsiderar a decisão de fls. 127/130, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada."

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032623-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032623-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLORINDA DANIEL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 08.00.00060-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de cinco dias.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da r. sentença, e das despesas processuais, eventualmente despendidas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação em que alega o não preenchimentos dos requisitos necessários para a concessão do benefício, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, a perícia realizada em 21/10/2008 (fls. 55/59) atesta que a autora é portadora de Espondiloartrose lombar e cervical e Cardiopatia com obstrução coronariana, pelo que apresenta incapacidade total e permanente para as atividades laborativas. Não informa a data de início da incapacidade.

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que as enfermidades que a acometem surgiram há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, e pela cópia da CTPS juntada às fls. 10/16, a requerente teve diversos vínculos empregatícios no período de 1982 a 2010, sendo os mais recentes nos intervalos de 20/01/1993 a 08/02/1994, 23/05/1994 a 14/03/1995, 12/11/1998 a 12/1998, 08/03/1999 a 06/1999, 21/07/1999 a 29/07/1999, 02/04/2007 a 15/12/2007 e 02/06/2008 a 04/2010.

Observa-se, ainda, que recebeu auxílio-doença, concedido pela via administrativa, no intervalo de 06/11/2008 a 21/05/2009, o que evidencia a sua incapacidade.

Igualmente preenchida a carência, tendo em vista que a parte autora conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para a concessão do benefício.

Dessa forma, havendo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, faz jus a autora à concessão da aposentadoria por invalidez.

Com relação ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial (02/11/2008), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NAO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002468-02.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002468-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARCILIA RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS009250 RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro  
No. ORIG. : 00024680220104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença desde a suspensão, ocorrida em 11.04.2010 e a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 42/43)

Laudo médico pericial (fls. 88/95)

A sentença, prolatada em 27.07.2012, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a manter o pagamento do auxílio-doença até 23.03.2012 e a partir de então converter no benefício de aposentadoria por invalidez.

O INSS interpôs apelação.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 80) - dando conta de que a parte autora recebeu auxílio-doença até 11.04.2010.



No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 23.03.2012, afirma que a parte autora é portadora de hérnia de disco lombar, já operada, sentindo dor quando se esforça, mesmo após a intervenção cirúrgica. Está incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico (fl. 88/95).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu trabalhos braçais, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoescesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.*

*2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.*

*3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*

*2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.*

*4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).*

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as

características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida como fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003898-74.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003898-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE RENATO GOMES  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00038987420104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

Cuida-se de agravo legal interposto em face do acórdão (fls. 142/146-verso) que negou provimento ao apelo da parte autora.

Sustenta o recorrente, em síntese, que o acórdão prolatado está em desacordo com a jurisprudência majoritária, razão pela qual faz jus à desaposeição nos termos em que pleiteado na exordial.

**Decido.**

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Nos termos do § 1º do aludido dispositivo legal, da decisão monocrática proferida pelo Relator caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o feito deve ser apresentado em mesa para julgamento.

**Depreende-se** dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

Contudo, no presente caso, há voto do Colegiado, razão pela qual não é cabível o agravo.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*

*1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*

*2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.*

*Agravo regimental não-conhecido."*

*(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

*1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*

*2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*

*3. Agravo regimental não conhecido."*

*(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*

*-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.*

*- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.*

*-Recurso não conhecido."*

*(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.*

*-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.*

*-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.*

*-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.*

*-Agravo legal não-conhecido."*

*(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)*

Ante o exposto, não conheço do agravo legal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002155-02.2010.4.03.6112/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : IRENE MARIA MARIQUITO  
ADVOGADO : SP239696 JOSÉ DO CARMO VIEIRA e outro  
No. ORIG. : 00021550220104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.  
Justiça gratuita.

Depoimentos testemunhais.

A sentença rejeitou a preliminar de prescrição e julgou procedente o pedido.

O INSS apelou e reiterou a preliminar de prescrição. Pugnou pela improcedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não

depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."*  
(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).

Entretanto, prescreve o art. 103, da Lei n. 8.213/91:

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devolvidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Como se verifica da certidão de nascimento acostada aos autos, o filho da parte autora nasceu em 09.04.00 (fl. 33), houve requerimento administrativo em 01.04.04 (fl. 72) e a presente ação foi proposta somente em 05.04.10 (fl. 02), ou seja, depois de decorridos mais de cinco anos do nascimento e do requerimento administrativo. Assim, quaisquer valores devidos encontram-se acobertados pelo manto da prescrição.

Nesse sentido já decidiu essa E. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PRESCRIÇÃO.**

*I. Para a concessão do salário-maternidade, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado da parte autora junto à Previdência Social, bem como a comprovação da gestação prévia ao desligamento das atividades.*

(...)

*IV. Reconhecimento, de ofício, da prescrição da pretensão sobre todas as prestações devidas a título de salário maternidade em razão do nascimento de uma das filhas da parte autora, com espeque na novel redação do §5º, artigo 219, do Código de Processo Civil, uma vez que entre o nascimento e a propositura da ação decorreram mais de 5 (cinco) anos, previstos para pleitear a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais decorrentes do ajuizamento, nos termos da Súmula 85 do C. STJ e art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.*

(...)

*IX. Prescrição reconhecida de ofício. Apelação da parte autora parcialmente provida.*

*(AC n. 2002.03.99.039606-5, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU: 21.09.2006, p: 477)*

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JUGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO, extinguindo o feito nos termos do art. 269, inc. IV do CPC.** Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015407-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015407-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : ADALBERTO TIAGO DOS ANJOS  
ADVOGADO : SP195962 AUTHARIS FREITAS DOS SANTOS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00031128420114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, operou-se o trânsito em julgado e já está no arquivo, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 20/34.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.  
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018736-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018736-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JHONATAN SANTOS CALISTO incapaz  
ADVOGADO : SP074775 VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro  
REPRESENTANTE : RITA DE CASSIA SANTOS SOUSA CALISTO  
ADVOGADO : SP074775 VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00101813620084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta

esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 100/103.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020334-50.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.020334-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LUIZ GOMES DE BRITO  
ADVOGADO : MS009646 JOHNNY GUERRA GAI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00001847420084036007 1 Vr COXIM/MS

Decisão

VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 198/199-verso.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030449-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030449-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : PAULO HENRIQUE DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP156795 MARCOS MARANHÃO  
REPRESENTANTE : MARIA HOLANDIR CORDEIRO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00046794820104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 103/109.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033267-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033267-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : JOSE ERINALDO FERREIRA  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00070619220114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site desta E. Corte, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado, transitou em julgado e retornou à vara de origem, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 35/49.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037855-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037855-7/SP



RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VITORIA FERREIRA GONCALVES  
ADVOGADO : BRUNA CORREA CARNEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00110019520114036104 3 Vr SANTOS/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, caput, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 36/37.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012058-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012058-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANA LEMES MACHADO  
ADVOGADO : SP074541 JOSE APARECIDO BUIN  
No. ORIG. : 07.00.00209-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 111/114, proferida em 31/03/2010, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o laudo médico (12/06/2009).

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prevalência da revisão periódica do benefício nos termos da legislação previdenciária, além da redução da verba honorária e alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/22.

A parte autora, doméstica, contando atualmente com 70 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "transtorno esquizoafetivo do tipo misto", com incapacidade total e permanente.

Extrato do CNIS, de fls. 107, informa recolhimentos de contribuições relativamente às competências de 08/2002 a 10/2003 e 05/2004, bem como percepção de benefício de 23/10/2004 a 05/03/2007 e de 11/04/2007 a 23/05/2007.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que percebeu benefício de 11/04/2007 a 23/05/2007 e ajuizou a presente demanda em 19/07/2007, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, ad Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo é claro, ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, nos termos da súmula nº 111, do STJ.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer a observância dos critérios de revisão periódica previstos na legislação previdenciária, bem como para alterar honorária, juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 12/06/2009 (data do laudo médico - fls. 92), no valor a ser apurado com fulcro no art. 44, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046416-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046416-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : LUCIA DE FATIMA BRUSCAGIM DOS REIS  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00057-6 1 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-acidente, com tutela antecipada.

A parte autora apresentou agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu os pedidos de realização da perícia médica na comarca sede do juízo, bem como de tutela antecipada, ao qual foi dado provimento por esta E. Corte para possibilitar a realização de perícia médica na sede do juízo de primeiro grau (fls. 116/117).

A r. sentença de fls. 170/174 (proferida em 25/03/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data seguinte à cessação administrativa (26/01/2007 - fls. 93). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, alegando o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

A autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial.

A fls. 200, a parte autora peticionou requerendo preferência no julgamento do feito.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/36, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculos empregatícios, sendo o último de 12/05/2000 a 29/11/2002.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresentou um quadro de tendinopatia supraespinhal com sinais de ruptura parcial no ombro direito, tendinopatia supraespinhal no ombro esquerdo e osteoartrose acrômio clavicular nos ombros esquerdo e direito. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para suas atividades habituais.

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se o recebimento de auxílios-doença, em períodos descontínuos, de 10/10/2002 a 25/01/2007. Consta, ainda, o recebimento de aposentadoria por invalidez, a partir de 26/01/2007 (benefício implantado em razão da tutela concedida).

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 25/01/2007 e ajuizou a demanda em 24/04/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de sua atividade habitual.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia e dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença, nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 26/01/2007 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001339-13.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.001339-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CLAUDIO DE SOUZA VALLEZ  
ADVOGADO : MS011066 FABIOLA MODENA CARLOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013391320114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial do auxílio-doença (NB 31/506.454.939-0 - DIB 6/9/2004) e aposentadoria por invalidez (NB 530.458.578-6 - DIB 26/5/2008) com fundamento no art. 29, inciso II e §5º, ambos da Lei n. 8.213/91.

A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito com relação ao pedido de aplicação do inciso II do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 diante da indicação de que houve a revisão administrativa. Por outro lado, julgou improcedente a demanda quanto a incidência do §5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta que, embora o sistema Plenus indique a revisão, as respectivas verbas não foram pagas, razão pela qual pugna pela revisão da renda mensal inicial dos benefícios, com base na média aritmética simples de 80% dos maiores salários-de-contribuição (artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A r. sentença merece reparos.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, do CPC), com fundamento na carência da ação, para o pleito de revisão dos benefícios pelo artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

Não se afasta o interesse de agir da parte autora, pois conforme consulta ao sistema Plenus/Sisben/Revisão/Art 29/Art29NB, que ora se anexa, há indicação da revisão, **contudo sem o pagamento das diferenças**.

Com fundamento no artigo 515, §3º, do CPC, passo a análise do mérito.

Tratando-se de benefício iniciado após 1999, o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no art. 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876 /99 (g.n.):

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

*§ 6º O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Os benefícios elencados no inciso II do artigo acima são (art. 18, inciso I, da Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez (alínea *a*), aposentadoria especial (alínea *d*), auxílio-doença (alínea *e*) e auxílio-acidente (alínea *h*). Por seu turno, o art. 3.º, § 2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de **aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial**, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o*

*período contributivo."*

A restrição contida no disposto no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), pois a lei é específica ao mencionar as alíneas do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: alínea *b* (aposentadoria por idade), alínea *c* (aposentadoria por tempo de contribuição) e alínea *d* (aposentadoria especial).

Reside o interesse de agir da parte autora, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas e extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, por introduzirem inovações à própria lei quanto ao cálculo do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Primeiramente sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*

***§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."***

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A (g.n.):

*"Art. 32. O salário de benefício consiste:*

*(...)*

***§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."***

*"Art. 188....."*

*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"*

Somente em 18/8/2009, o Decreto 6.939 alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"*

Assim, a teor da retrocitado Decreto 6.939/2009, foi restabelecida a situação prevista no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, afastando-se as diversas condições introduzidas pelos sucessivos decretos regulamentadores.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "*média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*"

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.***

*(...)*

***III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a***

*oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

*(...)"*

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011);*

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:

*"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.*

*In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004(fl.s..28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..." (TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em 11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 29/11/11).*

Esse também é o entendimento que vem sendo acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

***"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.***

*1. Para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença deferidos já na vigência da Lei nº 9876/99 extrai-se a média aritmética para cálculo do salário-de-benefício a partir dos melhores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integrem. Observância irrestrita da norma do art. 29, II, da Lei 8213/91.*

*2. Reconhecido judicialmente o direito ao benefício por apenas parte do ano civil, até a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez, o segurado faz jus ao pagamento da gratificação natalina proporcional ao número de meses transcorridos até o deferimento do segundo benefício. (TRF4, AC 2007.71.02.008761-4, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 17/11/2009)."*

***"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA.***

*1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*

*2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. (...) (TRF4, REOAC 2009.72.99.002164-4, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 26/10/2009, grifo nosso)."*

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

## **Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da



Súmula 111 do STJ.

As verbas de sucumbência devem ser reciprocamente consideradas, observando que, com relação as custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*  
(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora.

Eventuais pagamentos administrativos deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, ambos do CPC, anulo a sentença e, prosseguindo na análise da questão, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de recálculo do benefício de auxílio-doença e aposentadoria, requeridos na inicial (NB 31/506.454.939-0 - DIB 6/9/2004 e NB 530.458.578-6 - DIB 26/5/2008)), segundo os critérios do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, aplicando-se os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006671-40.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.006671-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JAIR SARGIOLATO  
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00066714020114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria (DIB 29/8/1996) com a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido nos termos do art. 269, inciso I, do CPC. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apresentou recurso em que exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A decadência não se aplica ao caso em tela, pois pleiteia a parte autora o reajuste dos valores limites em decorrência do advento das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

Assim, não se cogita da decadência para a hipótese.

Por outro lado, discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante memória de cálculo (fl. 13), verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria foi limitado ao teto previdenciário. Nesse passo, aplicáveis ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/2003.

Impõe-se a manutenção da r. sentença.

### **Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos

termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para explicitar os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001507-85.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001507-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NATALICIA DA SILVA GERMANO  
ADVOGADO : SP232988 HUGO LEONARDO PIOCH DE ALMEIDA e outro  
No. ORIG. : 00015078520114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício da auxílio-doença desde a indevida cessação (11/01/2011) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez desde a data da juntada do laudo médico pericial (04/10/2011). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas vincendas.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação em que alega o não preenchimentos dos requisitos necessários para a concessão do

benefício, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 62/64) atesta que a autora é portadora de Tendinite no ombro bilateralmente e Síndrome do Túnel do Carpo severa à direita e moderada à esquerda. Conclui pela incapacidade parcial e permanente para a atividade habitual, podendo ser reabilitada para atividades que não exijam esforço físico após o tratamento da Síndrome do Túnel do Carpo. Não informa a data de início da incapacidade.

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus e pelas fls. 70/71, verifica-se a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 01/02/1980 a 06/04/1981, 17/08/1981 a 19/04/1982, 14/07/1982 a 11/08/1982, 02/02/1989 a 30/09/1989, que efetuou recolhimentos como contribuinte individual nos intervalos de 07/1994 a 08/1995, 04/1996 a 05/1996, 09/2000 a 07/2001, e 01/2009 a 08/2009, bem como a concessão administrativa de auxílio-doença no período de 03/11/2009 a 10/01/2011, mormente considerando-se os relatórios médicos juntados às fls.29/31, 33, 35, 37, e 39.

Igualmente preenchida a carência, tendo em vista que a parte autora conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para a concessão do benefício.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as condições pessoais da autora, ou seja, a idade, a conclusão do laudo de que não pode realizar atividade que requeiram esforços físicos, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que a mesma faz jus ao auxílio-doença desde a data imediatamente posterior à sua cessação (que ocorreu em 10/01/2011) até a data da juntada do laudo médico pericial (04/10/2011), a partir de quando deve ser convertido em aposentadoria por invalidez, como fixado pela r. sentença.

Destarte, está a autora, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO*

SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91.

INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2011.61.14.008249-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : LEUDENI MAIA LIMA  
ADVOGADO : SP077761 EDSON MORENO LUCILLO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082492320114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 118/119 (proferida em 13/12/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado. Requer, subsidiariamente, a conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/41.

A fls. 60, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculos empregatícios, em nome da parte autora, sendo o último a partir de 16/11/2010, com última remuneração em 04/2011. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 30/04/2011 a 30/09/2011.

A parte autora, vigilante, contando atualmente com 36 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, realizada por especialista em psiquiatria.

O laudo atesta que a parte autora apresentou sintomas de episódio depressivo leve/moderado, sem sinais e sintomas psicóticos, de origem reativa. Informa que *"do ponto de vista psiquiátrico, o autor não está incapaz"*.

Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o laudo foi claro ao afirmar que a patologia apresentada pela parte autora não acarreta incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, que, após perícia médica, atestou a capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laborativa e que suas patologias não são impeditivas do trabalho concomitantemente à realização do tratamento clínico, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da parte autora.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010372-91.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.010372-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : FRANCISCO BELFIORI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP279356 MARIA JOSE DE OLIVEIRA FIORINI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00103729120114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo **regimental** interposto contra o aresto proferido pela Oitava Turma desta Corte (fls. 167/188).

DECIDO.

O artigo 250 do Regimento Interno do TRF 3ª Região prevê o recurso chamado agravo **regimental**, determinando que seu cabimento seja contra decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, no prazo de cinco dias, para que apresente em mesa, com a finalidade do Plenário, Seção ou Turma apreciar e confirmar ou reformar o decidido monocraticamente.

Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

A decisão guerreada pelo presente recurso constitui-se em decisão colegiada proferida pela Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, portanto, não é cabível o recurso interposto.

Cumprе salientar que, *in casu*, não comporta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO **REGIMENTAL** - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*

*1. É cabível agravo **regimental** das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*

*2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo **regimental**, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.*

*Agravo **regimental** não-conhecido."*

*(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO **REGIMENTAL**. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

*1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo **regimental** contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*

*2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*

*3. Agravo **regimental** não conhecido."*

*(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*

*-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.*

*- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.*

*-Recurso não conhecido."*

*(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO **REGIMENTAL**. NÃO-CONHECIMENTO.*

*-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.*

*-A decisão que possibilita o aviamento de agravo **regimental**, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.*

*-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.*



*-Agravo legal não-conhecido."*

*(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)*

Diante do exposto, tendo o recorrente interposto agravo **regimental** equivocadamente e sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, por tratar-se de erro grosseiro, não conheço do agravo **regimental**.  
Consigo, ainda, que nos termos do artigo 250 do Regimento Interno desta Corte, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 167, o qual data de 11 de janeiro de 2013.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vice Presidência desta E. Corte para apreciação do Recurso Extraordinário e Especial interpostos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012639-21.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.012639-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JULIA PEREIRA RODRIGUES DA CRUZ (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP296515 MATILDE TEODORO DA SILVA  
: SP296522 NILDA MARIA DE MELO  
: SP279703 WELLER TEODORO TRINDADE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00126392120114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte (NB 103.098.158-0 - DIB 9/5/1996), sem benefício instituidor, com o cômputo do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), no salário-de-contribuição.

A r. sentença extinguiu a demanda por falta de interesse de agir após a comprovação pelo INSS da revisão administrativa.

Nas suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

As razões apresentadas na apelação não guardam relação com a fundamentação da sentença.

Com efeito, a sentença extinguiu a demanda por falta de interesse de agir após a comprovação pelo INSS da revisão administrativa (fls. 32), ao passo que a parte autora, em suas razões recursais, sequer faz menção ao índice pleiteado (IRSM), além de não atacar os fundamentos da decisão impugnada.

O recurso com razões dissociadas da sentença não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA.*

**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.**

1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença.
2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."

(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 14/09/2007, p. 429).

**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL**

1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.
2. Incorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.

3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003531-62.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.003531-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ADENIR RODRIGUES MACHADO  
ADVOGADO : SP293526 DAYANY CRISTINA DE GODOY e outro  
REPRESENTANTE : MACOHIN SIEGEL E ADVOGADOS ASSOCIADOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035316220114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez (NB 124.394.270-0 - DIB 21/12/2002) com fundamento no art. 29, inciso II e §5º, ambos da Lei n. 8.213/91.

A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito com relação ao pedido de aplicação do inciso II do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 diante da ausência de comprovação da negativa do INSS e julgou improcedente a demanda quanto a incidência do §5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a desnecessidade do prévio requerimento administrativo e pugna pela revisão da renda mensal inicial dos benefícios, com base na média aritmética simples de 80% dos maiores salários-de-contribuição (artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A r. sentença merece reparos.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, do CPC), com fundamento na carência da ação, para o pleito de revisão dos benefícios pelo artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

**Não se afasta o interesse de agir da parte autora**, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas, ora reconhecendo a revisão aqui discutida, ora revogando-a.

Na realidade, a questão preliminar confunde-se com o mérito e a sua análise deve ser realizada com fundamento no artigo 515, §3º, do CPC.

Tratando-se de benefício iniciado após 1999, o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no art. 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876 /99 (g.n.):

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

*§ 6º O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Os benefícios elencados no inciso II do artigo acima são (art. 18, inciso I, da Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez (alínea *a*), aposentadoria especial (alínea *d*), auxílio-doença (alínea *e*) e auxílio-acidente (alínea *h*).

Por seu turno, o art. 3.º, § 2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de **aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial**, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*

A restrição contida no disposto no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), pois a lei é específica ao mencionar as alíneas do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: alínea **b** (aposentadoria por idade), alínea **c** (aposentadoria por tempo de contribuição) e alínea **d** (aposentadoria especial).

**Reside o interesse de agir da parte autora**, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas e extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, por introduzirem inovações à própria lei quanto ao cálculo do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Primeiramente sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*

**§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."**

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A (g.n.):

*"Art. 32. O salário de benefício consiste:*

*(...)*

**§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."**

*"Art. 188....."*

*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"*

Somente em 18/8/2009, o Decreto 6.939 alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de- contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"*

Assim, a teor da retrocitado Decreto 6.939/2009, foi restabelecida a situação prevista no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, afastando-se as diversas condições introduzidas pelos sucessivos decretos regulamentadores.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da *"média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*(...)*

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

(...)"

(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:

"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004(fl.s..28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..." (TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em 11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 29/11/11).

Esse também é o entendimento que vem sendo acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.**

1. Para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença deferidos já na vigência da Lei nº 9876/99 extrai-se a média aritmética para cálculo do salário-de-benefício a partir dos melhores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integrem. Observância irrestrita da norma do art. 29, II, da Lei 8213/91.

2. Reconhecido judicialmente o direito ao benefício por apenas parte do ano civil, até a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez, o segurado faz jus ao pagamento da gratificação natalina proporcional ao número de meses transcorridos até o deferimento do segundo benefício. (TRF4, AC 2007.71.02.008761-4, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 17/11/2009)."

**"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.

2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. (...) (TRF4, REOAC 2009.72.99.002164-4, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 26/10/2009, grifo nosso)."

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

## **Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

As verbas de sucumbência devem ser reciprocamente consideradas, observando que, com relação as custas

processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora.

Eventuais pagamentos administrativos deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, ambos do CPC, anulo a sentença e, prosseguindo na análise da questão, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de recálculo do benefício de auxílio-doença e aposentadoria, requeridos na inicial (NB 31/104.561.451-0 e 32/124.394.270-0), segundo os critérios do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, aplicando-se os consectários na forma indicada. Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002697-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002697-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA NAIR DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : SP116699 GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00107-2 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, realizada a perícia médica em 19/04/2010 (fls. 105/109), o Sr. Perito afirma que a autora está "(...) incapacitada total e permanentemente ao trabalho sem condições de reabilitação. Apresenta sinais de osteoartrose avançada que veio comprometer sua capacidade para o labor. A osteoartrose é uma patologia degenerativa e de evolução bastante lenta, muitas vezes superior a vinte anos até que venha a causar déficits funcionais. Pela história clínica e exame radiológicos apresentados a autora está incapacitada para o labor desde 2009."

Por consulta realizada no sistema CNIS/Plenus e extrato de fls. 34, observa-se a existência de vínculo empregatício no período de 10/07/1979 a 31/12/1979 e que efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, no intervalo de 12/2002 a 09/2005 e 01/2010 a 04/2010.

Dessa forma, quando se refiliou à Previdência (em 01/2010) já era portadora de incapacidade, conforme informações colhidas por ocasião da perícia médica judicial.

Cumprir destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor.

Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.***

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)*

***"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.***

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006626-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006626-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : DENIE CRISTINA CAMIN BRAZ e outros  
: GABRIELA CAMIN BRAZ  
: PEDRO AUGUSTO CAMIN BRAZ incapaz  
ADVOGADO : SP175592 ADRIANA ANDRÉA THOMAZ TEROSSI  
REPRESENTANTE : DENISE CRISTINA CAMIN BRAZ  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00087-8 2 Vr LEME/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores são dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (16.07.2007), possuía a qualidade de segurado.

Foi concedida tutela antecipada (fls. 35/36).

A r. sentença de fls. 85/87, proferida em 20.09.2011, julgou parcialmente procedente o pedido, para, confirmando a tutela concedida *initio litis*, condenar o réu a implementar, em favor dos autores, o benefício de pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo (09.11.2009 - fls. 23). A partir de 29.06.2009, incidirão, uma única vez, até efetivo pagamento, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação de mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos moldes do art. 1º-F da Lei 9494/97, com a nova redação ditada pela Lei 11960/09. O termo inicial será a data da citação, tudo a ser apurado em futura liquidação de sentença (CPC, art. 475-B). Sem custas ou despesas a ressarcir, por serem os autores beneficiários da justiça gratuita (fls. 36). Como os autores decaíram de parte mínima do pedido, condenou o réu ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação (CPC, art. 20, §3º), assim



entendidas as parcelas anteriores à prolação da sentença (Súmula 111 do STJ).

Inconformadas, apelam as partes...

Os autores requerem a alteração do termo inicial do benefício para a data do óbito.

A Autarquia, sustenta, em síntese, que o falecido não possuía a qualidade de segurado na data do óbito. Alega, ainda, que não há início de prova material do vínculo reconhecido pela Justiça Trabalhista.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do apelo dos autores e desprovimento do recurso da Autarquia.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito de Newton Braz Junior, marido e pai dos autores, ocorrido em 16.07.2007, em razão de "traumatismo craneo encefálico, hemorragia intra craneana, acidente de trânsito", qualificado o falecido como autônomo, com 48 anos de idade, filho de Newton Braz e Mercedes Fontanetti Braz; certidão de casamento da co-autora Denise Cristina Camin Braz com o falecido, em 24.04.1990; certidões de nascimento dos co-autores Gabriela Camin Braz e Pedro Augusto Camin Braz, em 09.08.1991 e 21.05.1993, respectivamente; ata de audiência realizada em 16.09.2009 nos autos da reclamação trabalhista n. 01214-2009-134-15-00-3 (Vara do Trabalho de Leme), proposta em nome do falecido contra "NB Representações", durante a qual foi homologado acordo celebrado entre as partes, que implicava na anotação em CTPS do vínculo mantido entre 21.11.2005 e 16.07.2007, na função de vendedor, com salário mínimo do Governo Federal, além da realização de depósitos de FGTS e recolhimentos previdenciários, no prazo de 30 dias; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 09.11.2009; CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, sendo os dois primeiros em datas ilegíveis, e os outros três mantidos de dia e mês ilegível de 1981 a 31.07.1981, de data ilegível até 23.01.1989 (sendo este junto ao empregador "Mercedesz [...] Braz ME") e de 21.11.2005 a 16.07.2007.

Posteriormente, os autores apresentaram Guias de Recolhimentos Previdenciários realizados por "NB Representações Assessoria de Vendas e Marketing Ltda", referentes às competências de 11.2005 a 07.2007. Todas foram recolhidas em 14.10.2009 e não há menção ao falecido ou a qualquer reclamação trabalhista.

Em consulta ao sistema Dataprev, que é parte integrante desta decisão, verifica-se que o falecido possui recolhimentos previdenciários, relativos às competências de maio a julho de 1990, e manteve cinco vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.06.1980 e 03.01.1995. Consta, ainda, um último vínculo, registrado com a anotação "Ext-NT", mantido junto a NB Representações, Assessoria de Vendas e

Marketing Ltda, de 21.11.2005 a 16.07.2007. Não há registro de remunerações ou contribuições para tal vínculo. Em consulta ao *site* da Junta Comercial do Estado de São Paulo, que também integra a presente decisão, verifica-se que a "NB Representações ..." foi constituída em 28.05.1991 e possui, como sócios, Mercedes Fontanetti Braz, mãe do falecido, e João Braz Neto. Antes, a empresa chegou a ter como sócios Newton Braz (pai do *de cujus*) e Nilson Braz.

Os autores comprovam ser esposa e filhos do falecido por meio das certidões do registro civil. Assim, a dependência econômica é presumida.

De outro lado, o último vínculo empregatício do falecido cessou em 03.01.1995, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.

Ora, tendo em vista que veio a falecer em 16.07.2007, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

Deve ser observado ainda que, nesse caso, é inviável acolher o vínculo reconhecido pela justiça trabalhista.

Afinal, trata-se de suposto vínculo reconhecido judicialmente, em ação ajuizada após o óbito do companheiro da autora, por meio da homologação de acordo celebrado entre as partes, em reclamação trabalhista que não contou com a participação da Autarquia.

Prosseguindo, o suposto empregador é uma empresa de titularidade da família do *de cujus*, o que permite questionamentos sobre a efetiva existência do vínculo, sendo necessários documentos adicionais que comprovem sua veracidade. Todavia, estes não constam dos autos.

Observe-se, ainda, que não é possível vincular os recolhimentos previdenciários estampados nas GPS apresentadas pelos autores ao *de cujus* ou à reclamação trabalhista. Acrescente-se que o falecido foi qualificado como autônomo na certidão de óbito, o que também é indício de que, na época, não mantinha realmente relação de emprego.

Por fim, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 48 (quarenta e oito) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por aproximadamente, 03 (três) anos e 10 (dez) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

***PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.***

*1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*

*2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*

*3. Apelação improvida*

*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).*

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.***

*I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 9.469/97.*

*II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.*

*III - Apelação e remessa oficial providas.*

*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).*

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, *verbis*:

***RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.***

*I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de*

*Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido. (STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Julgo prejudicado o apelo dos autores. Casso a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008239-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008239-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : EDWIRGES FERNANDES LAURETO  
ADVOGADO : SP137269 MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP138494 FERNANDO ANTÔNIO SACCHETIM CERVO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00115-5 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposa de Evangelista Lauretto, falecido em 17.03.96, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, em seu artigo 74, sem as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica do requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido). Por tais motivos, *in casu*, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei nº 8.213/91).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme certidão de casamento da parte autora, celebrado em 10.06.44, cuja profissão declarada pelo falecido, à época, foi a de lavrador; bem como conforme consta da certidão do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Santa Fé do Sul do Estado de São Paulo, onde o finado está qualificado com a mesma profissão (fls. 13-16).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 57-60.

A certeza do exercício da atividade rural do *de cujus* e, por consequência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.

Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do C.P.C., ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.

De outro giro, o artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida.

Nesse sentido a jurisprudência: [(Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388) e (Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405)].

Destaque-se que os eventuais trabalhos desenvolvidos na cidade pelo falecido, não têm o condão de afastar o direito da parte autora à percepção do benefício. De fato, analisando-se os vínculos relacionados na cópia da CTPS (fls. 10-14), verifica-se que as atividades urbanas desenvolvidas se deram em curtos períodos, sendo certo que a atividade predominante era de rurícola.

Com efeito, é sabido que esses trabalhadores rurais ficam a mercê das ofertas de trabalho, que são raríssimas em determinados períodos, razão pela qual, quando não encontram trabalho no campo, exercem qualquer outro tipo de atividade para manter a subsistência, inclusive de natureza urbana.

Finalmente, cumpre consignar que o fato de constar da certidão de óbito que o *de cujus* era aposentado e, conforme pesquisa PLENUS, verificar-se que o mesmo recebia Renda Mensal Vitalícia por Incapacidade, desde 20.06.80, não afasta o direito da pensão por morte ora pleiteada.

Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pelo fato de ter recebido aludido benefício, pois ficou demonstrado que deixou o labor em virtude de doença incapacitante, sendo que ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurado. Ademais, na qualidade de trabalhador rural, faria jus à aposentadoria por invalidez previdenciária, pelo que a concessão de benefício diverso pela autarquia não pode prejudicar o direito ora pleiteado pela parte autora.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante do trabalhador, ainda assim seria devida a pensão por morte, face o disposto nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelecem:

*"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.  
§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes dos segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."*

Na realidade, esses dispositivos consagram o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito a benefício previdenciário, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito. Nessa diretriz é a jurisprudência do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.*

*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.*

*2. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, Resp 760112/SP, proc. nº 2005/0100391-0, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ: 26.09.05, p. 460).*

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

No tocante à data do início do benefício, considerando que o óbito foi anterior à edição da Medida Provisória nº 1596-14, de 10.11.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o início de fruição do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito, observando-se, contudo, a incidência da prescrição quinquenal, com o afastamento das prestações vencidas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte à parte autora, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do óbito, observada a prescrição quinquenal, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008334-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008334-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : LUZIA MARIA AMARO DA SILVA  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00083-2 1 Vr JUQUIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposa de Antonio Vitor da Silva, falecido em 26.06.00, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, em seu artigo 74, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica do requerente em relação ao falecido; e que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurada da falecida, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Em consulta ao CNIS, constata-se que manteve vínculos empregatícios, em atividade urbana, em períodos descontínuos, de 03.04.75 a 16.04.91, e um vínculo em atividade de natureza rural no período de 01.03.95 a 10.07.95 (fls. 54-56).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurada da falecida, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 10.07.95, e a data do falecimento, em 26.06.00, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 04 (quatro) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. No caso presente, permaneceu por mais de 04 (quatro) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Apesar de a requerente ter alegado que o falecido era rural, tal condição não restou comprovada. Para tanto, a parte autora colacionou aos autos cópia da certidão de óbito, na qual consta que o falecido era lavrador, bem como consta no CNIS um vínculo empregatício, em atividade de natureza rural, no período de 01.03.95 a 10.07.95. Entretanto, os depoimentos testemunhais colhidos não corroboraram o labor rural do *de cujus* de forma satisfatória, por serem fracos e imprecisos, haja vista que explicitaram que sempre foi lavrador, o que não é verdade. Ressalte-se que apenas o último vínculo do autor é de natureza rural, sendo que os demais são todos urbanos (de 1975 a 1991).

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.*

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'*

*(AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

2. *Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*



3. *Agravo regimental desprovido.*" (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008517-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008517-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : TOYOKO HONDA TANAKA  
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS  
No. ORIG. : 10.00.00118-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **09.06.2010**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 10-24).

Deferida a antecipação da tutela jurisdicional (fl. 25-27).

Depoimentos testemunhais (fls. 51-52).

A sentença prolatada em **13.10.2011** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na data da propositura da ação, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados. Condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária em percentual de 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Isentou-se a autarquia das custas e despesas processuais. Remessa oficial não-determinada (fls. 64-67).

O INSS apelou (fls. 69-75).

Contrarrazões, pela parte autora (fls. 80-96).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Em primícias, observo que, conquanto o INSS tenha sido devidamente intimado, em **21.02.2011** (fl. 46), sobre as data e hora designadas, acerca da Audiência de Instrução e Julgamento a ser realizada em **13.10.2011**, de acordo com o Termo de Audiência (fls. 50-59), somente compareceu ao referido ato a parte requerente, acompanhada de seu procurador, além das testemunhas por ela arroladas.

E não se verifica nos autos qualquer pedido de adiamento da audiência, nem tampouco qualquer justificativa apresentada pela Procuradoria Federal, a respeito da ausência de seu representante.

Com efeito, o prazo para interposição de recurso contar-se-á da data da leitura da sentença em audiência, à luz do art. 506, I, do Código de Processo Civil, sendo que a ausência do d. Procurador Federal não possui o condão de afastar a aplicabilidade do referido dispositivo legal, *máxime* em razão de que houve regular intimação da data designada para a audiência.

Colaciono julgados da Corte Superlativa, bem assim desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AUDIÊNCIA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE. NÃO COMPARECIMENTO. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO DA SENTENÇA.*

*I. Consoante entendimento desta Corte Superior, ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência, de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida naquele momento. Precedentes.*

*II. Agravo interno desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.275.318/PR, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 20.10.2011, DJe 04.11.2011).*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIENCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIENCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Acórdão embargado decidiu, de forma clara e precisa, acerca da intempestividade do apelo autárquico interposto perante o Juízo de primeiro grau. III - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. IV - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. V - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. VI - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 24/11/2010. VII - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 31/05/2011. VIII - Agasalhada a decisão recorrida em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou a explanar acerca de todos os textos normativos propostos. IX - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. X - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. XI - Embargos de declaração rejeitados."*

*(TRF3, 8ª Turma, AC nº 0005003-41.2011.4.03.6139, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 CJI, data: 14/11/2013).*

Considerando o disposto nos artigos 188, 242 e 508 do Código de Processo Civil, e procedida a leitura da r. sentença em audiência, em **13.10.2011**, o início do prazo recursal corresponde a **14.10.2011**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pelo ente previdenciário, em **16.11.2011**.

E como a apelação do INSS foi protocolizada apenas em **22.11.2011**, consoante se observa à fl. 69, dela não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal. Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008857-69.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.008857-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : GETULIO DE OLIVEIRA FLORES  
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00064-5 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa. Documentos.  
Assistência judiciária gratuita.  
A sentença julgou improcedente o pedido.  
Apelação da parte autora.  
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora pretende o recebimento de pensão por morte em virtude do falecimento de sua esposa, ocorrido aos 05.09.87.

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 05.09.87, consoante certidão de fls. 15, e alegando tratar-se de trabalhadora rural, disciplina-a a Lei Complementar nº 11/71, artigos 6º a 8º, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, e a Lei nº 3.807/60, a Lei de Benefícios da Previdência Social, com redação dada pelo Decreto-Lei n. 66/1966, Decreto nº 83.080/79, artigos 67 e seguintes.

De efeito, os artigos 11 e 13 da Lei nº 3.807/60, a Lei de Benefícios da Previdência Social, com redação dada pelo Decreto-Lei n. 66/1966 em vigor na data do óbito, asseguram o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

*"Art. 11. Consideram-se dependentes dos segurados, para os efeitos desta Lei:*

*I - a esposa, o marido inválido, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas (Redação dada pelo Decreto lei nº 66, de 1966).*

*II - a pessoa designada, que se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;*

*III - o pai inválido e a mãe;*

*(...)."*

*"Art. 13. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 11 é presumida e das demais deve ser comprovada."*

No mesmo sentido, no que tange à dependência econômica, dispunha o art. 12, inc. I, combinado com o art. 15 do Decreto nº 83.080/79, *ipsis litteris*:

*"Art. 12. São dependentes do segurado:*

*I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;"*

*"Art. 15. A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida e a dos demais dependentes deve ser comprovada."*

Da relação constante do mandamento legal em testilha percebe-se existência de previsão para recebimento do beneplácito pretendido somente por parte do marido inválido. A viabilidade de obtenção da pensão em estudo circunscrevia-se, apenas, se comprovada sua invalidez do marido, o que não ocorre no caso *sub judice*.

Contra a imprevisão de recebimento do benefício pelo esposo da Lei nº 3.807/60 (vigente à época do óbito) e do Decreto 83.080/79, sustenta o promovente que, com a promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1.988, houve equiparação de direitos e obrigações entre homens e mulheres, além do disposto no artigo 201, inciso V, da Carta Magna (redação original):

*"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202."*

Olvida, contudo, que, da exegese da regra acima transcrita, para fins de aplicabilidade das disposições que encerra, deflui imprescindível observância à legislação infraconstitucional, *ex vi* do *caput* do dispositivo em comento. Outrossim, também o artigo 202, igualmente na sua redação original, ao qual se fez reminiscência, impõe idêntica determinação.

Nesse sentido, sobre caso semelhante, em Sessão Plenária de 30.05.01, o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n. 204.193-9/RS, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, decidiu, à unanimidade (DJU 31.10.02, p.20), que:

*"(...) Sr. Ministro CARLOS VELLOSO (Relator): - A ementa do acórdão resume o decidido pelo Tribunal a quo:*

*'IPERGS. Ação de servidoras públicas, seguradas do Instituto, visando a inclusão de seus cônjuges como dependentes. Procedência da pretensão, em face do princípio constitucional que disciplina a igualdade de homens e mulheres em direitos e obrigações. Jurisprudência dominante na Câmara.' (fls. 331).*

*Sustenta-se, no RE, ofensa aos artigos 5º, II, c.c. o art. 37, caput, artigo 2º, c.c. art. 25 e § 1º, bem assim o art. 195, § 5º e 201, V, todos da Constituição Federal. (...)*

*Abrindo o debate, esclareça-se que o princípio da igualdade entre homens e mulheres vem sendo, paulatinamente, implementado em todos os campos da atividade humana. Dizer que foi a Constituição de 1988 que igualou homens e mulheres não é correto. A Constituição anterior já o fazia. Certo é, não há dúvida, que a Constituição vigente deu mais ênfase ao princípio (CF, 1988, art. 5º, I; art. 7º, XXX; art. 226, § 5º).*

*Registre-se, por primeiro, que, no caso, o princípio é argüido não em favor da mulher, mas em favor do homem, não obstante formulado o pedido pela mulher.*

*A questão em debate - o direito de o marido ser incluído como dependente da mulher e, em tal situação, ser beneficiário de pensão, nos casos especificados em lei, relativamente a ela, esposa, enquanto dependente do segurado, seu marido - não se resolve com a simplicidade como foi posta.*

*É que é necessário reconhecer, em termos sociológicos, que o marido sempre foi considerado o provedor da família. O trabalho da mulher, de regra, é executado como auxílio no sustento da família. De regra, portanto, o homem não depende, economicamente, da mulher; o contrário é o que ocorre, de regra. É claro que essa situação, modernamente, vem se alterando. Mas ela não se alterou, ainda, no sentido de tornar-se a regra. Isto ocorre, aliás, praticamente no mundo inteiro. Na Alemanha, revela-nos Gilmar Ferreira Mendes, o Tribunal Constitucional costuma aplicar, no controle de constitucionalidade, a técnica do apelo ao legislador: 'não raro reconhece a Corte que a lei ou a situação jurídica não se tornou 'ainda' inconstitucional e exorta o legislador a que proceda - às vezes dentro de determinado prazo, - à correção ou à adequação dessa situação ainda constitucional.' ('O apelo ao Legislador...', Ver. Dos Tribs., Cadernos de Dir. Const. e Ciência Política, I/91). Aplicando essa técnica, o Tribunal Constitucional examinou a questão da pensão previdenciária por morte da esposa, caso configurador do processo de 'inconstitucionalização em virtude de mudança das relações fáticas e jurídicas', acrescenta Gilmar Mendes. É que a Lei de Seguridade alemã estabelece que o marido somente faz jus à pensão se o que ela ganhava era fundamental para a manutenção da família. Todavia, no tocante ao segurado-varão, a viúva era sempre dependente, vale dizer, com a morte do marido, tinha assegurada a pensão, automaticamente. Na primeira decisão, em 24.7.63, o Tribunal entendeu constitucionais tais disposições, dado que, com o falecimento do segurado-varão, seria possível presumir substancial perda de rendimentos. Ora, o 'reduzido número de mulheres casadas entre a população economicamente ativa (1950, cerca de 7,5%) estava a indicar que o legislador não ultrapassara os limites de uma tipificação admissível'. Mas, continua Gilmar, 'na segunda decisão, de 17 de dezembro de 1974, considerou o Bundesverfassungsgericht que as normas constantes do art. 43 da Lei de Seguridade, e do art. 1.266 do Regulamento de Previdência Social, 'ainda não eram inconstitucionais'. No entanto, o legislador estava obrigado a promulgar uma nova lei, porque as disposições em apreço estavam submetidas a notório 'processo de inconstitucionalização'. É que, argumentava-se, no período 1950-1973, o número de mulheres casadas economicamente ativas havia quadruplicado. Era possível constatar, ademais, uma significativa mudança da divisão de tarefas no âmbito da relação conjugal, suficiente, por si só, para reabrir a questão sobre a constitucionalidade dos preceitos impugnados.' (ob. e loc. cit.).*

*É o que ocorre, de certa forma, no Brasil, presente o dado antes referido: o homem sempre foi, de regra, o provedor da família. A presunção de dependência da viúva pode ser afirmada, em linha de princípio. O contrário não tem sido a regra. Esse dado sociológico é muito importante na elaboração legislativa. É claro que essa situação, principalmente entre a classe média, nas grandes cidades, tem sofrido alterações. A legislação infraconstitucional, por sua vez, também tem evoluído. Menciono, como exemplo, a Lei 8.112, de 11.12.90, que dispõe sobre o regime jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, que estabelece, no art. 217, I, a, como beneficiário da pensão vitalícia o cônjuge e não a esposa, como era costumeiro. O que é certo, entretanto, é que é preciso lei específica dispondo a respeito, porque o dado sociológico acima indicado sempre foi considerado no custeio do benefício. Sendo assim, presente a norma inscrita no art. 195, § 5º, da Constituição Federal - 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total' - a extensão da pensão ao viúvo da segurada não prescinde de lei específica, não sendo possível, **data vênia**, no caso, ao contrário do sustentado no parecer da Procuradoria-Geral da República, a interpretação extensiva do disposto no art. 9º, I, da Lei 7.672/82, do Estado do Rio Grande do Sul. (...)*

*Em suma: a extensão automática da pensão ao viúvo, em decorrência do falecimento da esposa-segurada, assim considerado aquele dependente desta, exige lei específica, tendo em vista as disposições inscritas no art. 195, caput, e seu § 5º, e art. 201, V, da Constituição Federal.*

*Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento." (g.n.)*

Sob tal raciocínio, lícito concluir pela impropriedade de mera extensão ao marido que não fosse inválido à época do óbito, da qualidade de dependente da esposa, sem que normatização específica acerca da hipótese houvesse. Confirma-se, ainda, jurisprudência relativa ao tema:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DO DECRETO Nº 83.080/79. MARIDO. INVALIDEZ NÃO ALEGADA. INAPLICABILIDADE DA C.F./88 E DOS ARTS. 4º E 5º DA L.I.C.C. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SENTENÇA MANTIDA.**  
(...).

*II - Para efeito de concessão de pensão por morte, considera-se a legislação vigente à época do óbito do segurado e, assim, não há que se falar, no presente caso, em aplicação da Constituição Federal de 1988, cujo texto só viria à lume anos após o falecimento da esposa do autor.*

(...).

*IV - Autor, em momento algum da instrução processual, alegou se encontrar inválido, única circunstância que*

possibilitaria enquadrá-lo no rol de dependentes do art. 12 do Decreto nº 83.080/79, para fins de concessão de pensão por morte. Assim procedendo deixa claro que, à luz da norma supradita, sua pretensão não encontra amparo legal, circunstância que, conjugada com os argumentos anteriores, justifica a decisão reproduzida na r. sentença.

V - Recurso do autor improvido." (TRF 3ª Região, AC proc. nº 200303990325210, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU: 09.12.04, p. 591)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI COMPLEMENTAR N. 11/71. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. MARIDO. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ.

(...).

II - Em se tratando de benefício rural de pensão por morte, há que se aplicar a lei vigente à época do óbito do segurado (28.02.81), que, no caso, é a Lei Complementar n. 11/71.

III - Nos termos do artigo 12, inciso I, do Dec. nº 83.080/79, o marido somente ostentava a condição de dependente caso restasse comprovada a sua condição de inválido, o que não é o caso dos autos.

(...).

IV - Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do réu providas." (TRF 3ª Região, AC proc. nº 200203990233863, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU: 30.07.04, p. 502)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE AO MARIDO DA DE CUJUS. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. DECRETO N. 89.312/84.

I - A pensão por morte é disciplinada pela legislação vigente à época do óbito, em obediência ao princípio *tempus regit actum*. Aplicação do Decreto n. 89.312/84.

II - Demonstrado que o Autor, marido da falecida, não era inválido à época do óbito, fica inviabilizada a concessão de pensão por morte, nos termos do art. 10, inciso I, do Decreto n. 89.312/84, uma vez que não se enquadra como dependente.

III - Apelação improvida." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, Apelação Cível 873366, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v. u., DJU 26.01.05, p.282)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIGÊNCIA DO DECRETO 89.312/84. MARIDO. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA.

1. A concessão de pensão por morte, devida a dependentes de segurado falecido, deve observar os requisitos da lei vigente à época do óbito, não se aplicando legislação posterior, ainda que mais benéfica.

2. Comprovado nos autos que a segurada faleceu sob a vigência da CLPS, a pensão somente será devida ao marido inválido; sem essa, prova, imperioso negar-lhe o benefício.

3. Recurso não conhecido." (STJ - Quinta Turma, REsp. 177290, Rel. Min. Edson Vidigal, v. u., DJU 11.10.99, p.81)

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que a parte autora não era dependente de sua finada esposa, não podendo ter, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009424-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009424-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : BENEDITO COLACO BUENO  
ADVOGADO : SP232168 ANA LICI BUENO DE MIRA COUTINHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00182-2 1 Vt ITAPETININGA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 12).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

No tocante à comprovação da qualidade de segurado da *de cujus*, a parte autora apresentou cópia da CTPS da mesma, com vínculo empregatício, em atividade de natureza rural, no período de 01.03.76 a 30.10.83 (fls. 15). Cumpre consignar que o fato de constar da certidão de óbito que *de cujus* era aposentada e, conforme pesquisa PLENUS, verificar-se que o mesmo recebia Amparo Previdenciário por Invalidez, desde 10.08.84, não afasta o direito da pensão por morte ora pleiteada.

Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pelo fato de ter recebido aludido benefício, pois ficou demonstrado que deixou o labor em virtude de doença incapacitante, sendo que ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurado. Ademais, na qualidade de trabalhador rural, faria jus à aposentadoria por invalidez previdenciária, pelo que a concessão de benefício diverso pela autarquia não pode prejudicar o direito ora pleiteado pela parte autora.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante do trabalhador, ainda assim seria devida a pensão por morte, face o disposto nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelecem:

*"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.  
§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes dos segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."*

Na realidade, esses dispositivos consagram o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito a benefício previdenciário, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito. Nessa diretriz é a jurisprudência do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.*

*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.*

*2. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, Resp 760112/SP, proc. nº 2005/0100391-0, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ: 26.09.05, p. 460).*

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do óbito, aos 26.10.06 (fls. 29), nos termos do art. 74, inc. I, da Lei nº 8.213/91, visto que a parte autora requereu a pensão por morte na via administrativa em 29.01.08 (fls. 09), portanto, sem exacerbar o prazo de trinta dias contados do passamento.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.  
(...)"*



O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).

Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512).

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS ao pagamento da pensão por morte, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do óbito, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018066-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018066-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE MAURO LEITE  
ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00151-1 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa. Documentos.

Assistência judiciária gratuita.  
A sentença julgou improcedente o pedido.  
Apelação da parte autora.  
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

[Tab]

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 12).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da parte autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada.

O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado da "*de cujus*", por ocasião do seu falecimento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento com lavrador, celebrado aos 09.10.71, o que constituiu indício de que trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge (fls. 11).

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A*

*qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)*

Além disso, colacionou aos autos cópia de sua CTPS com vínculos empregatícios, em atividades de natureza rural, nos períodos de 04.07.05 a 31.01.06 e de 03.07.06 a 11.09.06 (fls. 17-18).

Tais documentos constituem prova material da atividade rural nos períodos acima discriminados, bem como se prestam a servir de início de prova material da continuidade do trabalho rurícola após o término.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 47-48.

Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pelo falecido.[Tab][Tab]

Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.*

*2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.*

*3. Recurso não conhecido.*

*(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).*

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do de cujus, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*

*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*

*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*

*3. Apelação provida."*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*

Destarte, compreendemos como dotadas de juridicidade a pretensão da requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do óbito, aos 12.08.10 (fls. 12), nos termos do art. 74, inc. I, da Lei nº 8.213/91, visto que a parte autora requereu a pensão por morte na via administrativa em 28.08.10 (fls. 08), portanto, sem exacerbar o prazo de trinta dias contados do passamento.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte à parte autora, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do óbito, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018415-65.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.018415-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE ROSIVAL DE ARAUJO  
ADVOGADO : MS009548A VICTOR MARCELO HERRERA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00229-1 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO  
VISTOS.

As partes autoras ajuizaram a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 17).

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarificação das provas, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

***"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.***

*1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*

*2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*

*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido pela falecida como rural, conforme certidão casamento, celebrado aos 12.06.72, na qual se verifica a qualificação profissional de seu cônjuge como lavrador, bem cópia da CTPS e CNIS do requerente com diversos vínculos empregatícios, em atividades de natureza rural, de 1993 a 2009 (fls. 15-22). o que constituiu indício de que trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta

do cônjuge (fls. 20).

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)*

Entretanto, as testemunhas não corroboraram o labor rural da finada. A testemunha Evanildo Leite da Silva afirmou que nunca viu a falecida trabalhando nas lides rurais (fls. 71).

Já a testemunha Ezequiel dos Santos explicitou que via o casal vindo para a cidade fazer compras e voltando para a fazenda. Sendo que não obstante afirme ter visto a falecida trabalhando na companhia do requerente várias vezes, em momento algum descreve quais as atividades desenvolvia. Por fim, afirmou que a última vez que a viu trabalhando foi há mais de 15 anos.

Verifica-se, assim, que o labor rural não restou corroborado pelas testemunhas na ocasião do óbito.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Por fim, quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019377-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019377-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CLEONICE DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP167433 PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00277-1 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.  
A sentença julgou improcedente o pedido.  
Apelação da parte autora.  
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, a parte autora, em breve síntese, pleiteia a realização de novo laudo médico pericial.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia médica por especialista na área de psiquiatria (194-195).

De acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Cumprido destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

Verifica-se, portanto, tratar-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA- DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*I - O quinquênio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*

*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o

exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.

Destarte, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.

No que tange a prova testemunhal, será admitida caso a lei não disponha de modo diverso e, ainda, cabe ao Juiz, indeferir a inquirição de testemunhas acerca de fatos que somente puderem ser provados por documentos ou exame pericial (art. 400, inciso II, do C.P.C.).

É oportuno gizar, que a palavra de leigos não suplanta a conclusão de técnicos periciais.

No mérito, o benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de seqüelas de osteomielite em membro inferior direito, luxação recidivante da patela direita, seqüelas de pé torto congênito, espondiloartrose cervical e lombar, leve escoliose lombar e redução dos espaços discais L3-L4 e L4-L5 (fls. 133-138, 166-168).

Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor.

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que demandem agachamento ou a manipulação manual de cargas acima de 10 kg, o que não é o caso, tendo em vista que o trabalho habitual da requerente é o de recepcionista (consoante informação prestada ao perito médico).

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(...).*

*3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Progresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; progresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.*

*4. Apelação do autor improvida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.*

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO*



DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, **NÃO ACOLHO AS PRELIMINARES**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019379-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019379-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : DEBORA REGINA DOS SANTOS FONSECA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00138-3 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, a parte autora, em breve síntese, pleiteia a realização de novo laudo médico pericial.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia médica por especialista na área de psiquiatria (194-195).

De acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).

Cumprir destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

Verifica-se, portanto, tratar-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA- DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*I - O quinquídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*

*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.

Destarte, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 194-195) afirma que a autora é portadora de transtorno misto de ansiedade e depressão e transtorno de somatização, que, por sua vez, não acarreta incapacidade laborativa no momento da perícia. Conclui que não há incapacidade para a atividade laborativa, estando apta, a parte autora, a exercer suas atividades laborais.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que transtorno misto de ansiedade e depressão e transtorno de somatização não levam a autora à incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laboral. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, **NÃO ACOELHO A PRELIMINAR**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2012.03.99.022359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI COMIN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMARILDO RODRIGUES CHAVES  
ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
No. ORIG. : 09.00.00137-6 1 Vt NUPORANGA/SP

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial, além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor do débito.

Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Se esse não for o entendimento, requer a incidência dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 alterada pela Lei nº 11.960/2009.

Em recurso adesivo, a parte autora requer a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo (08/12/2009).

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 61/66) datado de 27/03/2010, atesta que o autor é portador de Osteoartrose

de coluna lombo-sacra e dorsal, Discopatia degenerativa de L3 a S1 e Hérnia discal D4-D5, não podendo realizar atividades que demandem esforço físico, pelo que apresenta incapacidade parcial e permanente. Acrescenta que é doença progressiva e que o autor está incapacitado para a atividade atual. Não informa a data de início da incapacidade.

As fls. 78, consta declaração do empregador afirmando que o autor exerce a função de "(...) Operador de Sistema de Refrigeração II, com as seguintes atividades: - Responsável em operar todo o sistema de refrigeração, tais como: compressores, condensadores, tubulações e ambientes frigoríficos, visando manter a temperatura e operacionalização dentro dos padrões de segurança e de qualidade."

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, e pelas fls. 29/30, o requerente teve diversos vínculos empregatícios no período de 1982 a 2013, sendo o mais recente no intervalo de 10/05/1999 a 05/2013.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora exerce atividade na qual não se pode prescindir de esforços físicos, para a qual a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.
2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.
3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.
2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.
3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.
4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.
2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.
4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no

*especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).*

Também se observa por consulta ao sistema CNIS/Plenus, que recebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de 07/11/2009 a 08/12/2009 e 22/01/2011 a 20/03/2011, concedidos pela via administrativa, o que evidencia a sua incapacidade.

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a tutela antecipada.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.*

*1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.*

*2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.*

*3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.*

*4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.*

*5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).*

Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes ao período em que exerceu atividade remunerada a partir do termo inicial fixado.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data de elaboração do laudo pericial, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246). Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E AO RECURSO ADESIVO, e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para esclarecer o critério de incidência dos juros e da correção monetária, nos termos da

fundamentação.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029348-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029348-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ANA ALVES  
ADVOGADO : SP145316B ROBERTA NOGUEIRA NEVES MATTAR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00034-0 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do ajuizamento da ação, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação da parte autora pugnando pela majoração dos honorários advocatícios e a modificação do termo inicial do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 04.02.10, visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74, II, Lei 8.213/91).

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029525-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029525-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : VANIA CARVALHO DE HELD ANTONIO  
ADVOGADO : SP152803 JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00147-6 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora objetiva, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu ex-marido, André Luiz de Held Antônio.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício de pensão por morte, na qualidade de ex-esposa de André Luiz de Held Antônio, falecido em 29.01.97, conforme certidão de óbito de fls. 12.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*



I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;  
II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;  
III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:  
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;  
(...)  
§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

A demandante separou-se judicialmente do falecido em 23.09.96 (fl. 11).

Quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição, *in verbis*:

"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Segundo o dispositivo em epígrafe, a ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do *de cuius*.

O compulsar dos autos revela que a demandante dispensou, expressamente, qualquer exigência a título de pensão alimentícia, por ter condições próprias de se manter.

Ressalto que a jurisprudência é firme no sentido de que o ex-cônjuge poderá requerer o benefício de pensão por morte, desde que comprove a sua real necessidade econômica, ainda que tenha renunciado à pensão alimentícia quando da separação judicial. Confira-se a jurisprudência:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA SUPERVENIENTE COMPROVADA.*

1. É devida pensão por morte ao ex-cônjuge separado judicialmente, uma vez demonstrada a necessidade econômica superveniente, ainda que tenha havido dispensa dos alimentos por ocasião da separação. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 527349/SC; STJ; 6ª Turma; Relator Ministro Paulo Medina; DJU 06/10/2003, pág. 347)

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE. DISPENSA DE PENSÃO ALIMENTÍCIA. NECESSIDADE ECONÔMICA POSTERIOR. COMPROVAÇÃO.*

- Desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido.

- Recurso Especial não conhecido."

(RESP 177350/SP; STJ; 6ª Turma; Relator Ministro Vicente Leal; DJU 15/05/2000, pág. 209)

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SEPARADO JUDICIALMENTE SEM ALIMENTOS. PROVA DA NECESSIDADE. SÚMULAS 64 - TFR E 379 - STF.*

- O cônjuge separado judicialmente sem alimentos, uma vez comprovada a necessidade, faz jus à pensão por morte do ex-marido.

Recurso não conhecido.

(RESP 195919; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 21/02/1999, pág. 155)

Em consulta ao CNIS, realizada nesta data, verificou-se que a requerente possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 20.08.86 a 17.06.13, bem como efetuou recolhimentos à Previdência Social, na condição de contribuinte individual - vendedora ambulante, também em períodos descontínuos, de agosto/09 a outubro/11.

As testemunhas explicitaram que a autora trabalha como faxineira, o que demonstra que possui renda para o seu sustento.

Da análise dos documentos apresentados, não se infere a dependência econômica, pois a parte autora estava separada do falecido há vários anos, sem qualquer comprovação de que recebia alimentos do mesmo ou qualquer ajuda eventual.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE QUE RENUNCIOU AOS ALIMENTOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. PERDA DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 64 DO TFR. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.*

*I - Aplica-se ao caso a Lei n° 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.*

*II - O § 2º do art. 76 da Lei n° 8.213/1991 exclui do direito à pensão o cônjuge separado judicialmente que renunciou aos alimentos.*

*III - A Súmula 64 do TFR foi editada com base na legislação vigente antes da Lei n° 8.213/91, razão pela qual não socorre a autora a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.*

*VI - Mesmo que a comprovação da dependência econômica depois da separação socorresse a autora, a prova apresentada não foi suficiente para convencer nesse sentido.*

*V - (...).*

*VI - Apelação do INSS provida, prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região, AC 847830, proc. 200261060007975, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 04.05.06, p. 470).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*I - Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.*

*II - (...).*

*III - Apelação da autarquia previdenciária provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 947922, proc. 200403990221031, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU: 30.07.04, p. 619).*

Na mesma diretriz posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*- Em observância à legislação que regula a matéria, impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.*

*- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.*

*- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do pedido.*

*- Recurso conhecido e provido." (STJ, RESP 602978, proc. 200301979667, UF: AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ: 02.08.04, p. 538).*

Portanto, na situação vertente, a requerente da pensão por morte, não preenche a condição de dependente do falecido, a teor do disposto no artigo 16 da Lei 8.213/91, motivo pelo qual não faz jus ao benefício pleiteado.

[Tab][Tab][Tab] [Tab][Tab][Tab]

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036931-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036931-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3290/5239

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : ELANE APARECIDA BORGES DE SOUZA  
No. ORIG. : SP254917 JOSÉ ROBERTO SALVADORI DE CARVALHO  
: 09.00.00152-6 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade. Justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, com renda mensal a ser calculada nos termos do art. 101, inc. III do Decreto 3.048/99, desde o requerimento administrativo, prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora com observância da Lei 11.960/09, honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas parcelas vincendas, nos termos da Súm. 111 do STJ. Sem custas. Foi determinada a remessa oficial, se o caso.

O INSS apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei nº 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*

*(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em*

10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)

Analisando o caso dos autos, observo que o último contrato de trabalho da parte autora perdurou no período de 01.02.08 a 30.09.08 (fls. 16). Nos termos do art. 15, inciso II, cumulado com os §§ 2º e 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 15.11.11. Tendo seu filho nascido em 21.12.08 (fls. 12), não havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social e tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido.

Finamente, a alegação do INSS de pagamento *bis in idem* não prospera, vez que, consoante bem apontado pelo Juízo *a quo*, analisando-se a cópia da reclamação trabalhista proposta pela requerente perante o ex-empregador, constata-se que o salário-maternidade não foi postulado naquela demanda.

Assim, reconhecendo-se que o encargo do pagamento do salário-maternidade é do INSS, não merece reparos a r. sentença.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038954-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038954-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : APARECIDA HENRIQUE DOMINGUES PEREIRA  
ADVOGADO : SP202675 SILVANA MARIA DE SOUZA PINTO PEDROSO  
No. ORIG. : 11.00.00074-4 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data da propositura da ação, com juros moratórios a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas.

Apela a autarquia sustentando a perda da qualidade de segurado e o não cumprimento da carência exigida. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como

talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao

empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 07.12.2005, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 17.06.1967 (fls. 13), certificado de dispensa de incorporação do marido, emitido em 19.09.1977 (fls. 15), em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a parte autora apresentar os referidos documentos em que foi qualificado como lavrador, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, há registros que ele exerceu atividade urbana, no período de 01.11.1991 a 01.2001 e que recebe o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, ramo de atividade comerciário, desde 05.07.2004, razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Os depoimentos testemunhais (fls. 70-71) são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no*



*meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Observa-se que não consta nos autos um documento sequer que qualifique a parte autora como trabalhadora rural.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040203-38.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOAO BATISTA GOMES  
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA RIBEIRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00091-8 2 Vr SOCORRO/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela parte segurada, contra a r. decisão que acolheu os embargos à execução, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário (fls.27-28).

A parte recorrente pugna pela reforma do decisório, sob o argumento de que devem ser computados juros moratórios ao montante devido, insistindo na alteração do início do benefício para a data constante da petição , diversa da estabelecida no acordo judicial (fls. 30-45).

## DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Há notícia nos autos da celebração de acordo judicial, homologado pelo Juízo *a quo* nos autos em apenso (fls. 160-161), por meio do qual a autarquia comprometera-se a conceder o benefício e a saldar os valores devidos, nos seguintes termos: "(...) concessão da aposentadoria por invalidez desde a data de 01 de julho de 2008, com pagamento de 80% dos atrasados com os 10% de honorários advocatícios sobre os atrasados até a data de homologação do presente acordo (...)".

Os cálculos apresentados pela parte segurada (fls. 169-171), no que se refere aos tópicos descritos neste recurso, sofreram a devida adequação por ocasião da oposição dos embargos do devedor, isto é, não foram computados juros de mora no cálculo das diferenças e o termo inicial dos proventos atendeu ao estabelecido no acordo homologado, sem que se verificasse a ocorrência de erro material.

Em verdade, verifica-se que as planilhas do DATAPREV carreadas aos autos acabam por revelar-se escoreitadas e em estrita conformidade ao pactuado pelas partes (fls. 06-07).

As informações prestadas pelo INSS, oriundas do sistema de dados DATAPREV, são merecedoras de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*

(...)

3. *As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*

4. *É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.*

5. *Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."*

*(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA*

*ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*

*- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.*

*- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.*

*- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.*

*(...).*

*- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).*

Nesse ensejo, à míngua de elementos que demonstrem cabalmente as alegações trazidas pelo recorrente, não há como prosperar o presente recurso.

#### DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040841-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040841-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : FRANCIELE APARECIDA FERREIRA MENDES  
ADVOGADO : SP184411 LUCI MARA CARLESSE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00038-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 12, a qual comprova o nascimento do seu filho em 01.09.10, e noticia o Sr. Wagner Rodrigues dos Santos como genitor.

Não há início de prova material em nome da parte autora, nem em nome do genitor.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 34), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Embora acostada CTPS da mãe da parte autora, com vínculos empregatícios em atividade rural, impossível aproveitar-lhe o documento a ele inerente, vez que a extensão da condição de rural dos pais somente se aproveita quando o labor se dá em regime de economia familiar.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença monocrática.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042450-89.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.042450-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GISELE M O CAMARA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOEL PEREIRA DE MESQUITA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MS011007 ANA PAULA SILVA DE SOUZA  
No. ORIG. : 08000201320128120006 1 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO  
VISTOS.

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural posto que a parte autora exerceu preponderantemente atividade urbana. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 25.10.2008, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou o seguinte documento: cópia da sua CTPS, na qual consta registro como trabalhador rural no período de 10.03.2008 a 02.05.2008 (fls. 25-26).

Contudo, apesar de o autor apresentar o referido documento em (fls. 60-63) que foi qualificado como lavrador, no extrato do sistema CNIS/DATAPREV, há registros que ele exerceu atividade urbana, ao longo de sua vida, no período de 04.06.1979 a 10.05.1991, razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Os depoimentos testemunhais (fls. 78-81) são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

As informações constantes nos extratos do CNIS demonstraram que o autor exerceu atividade



preponderantemente urbana, fato que descaracteriza a sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido e julgar prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042583-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042583-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANGELA BRIQUEZI BERMEJO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN  
CODINOME : ANGELA BRIQUESI BERMEJO  
No. ORIG. : 10.00.00164-7 1 Vr GARCA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (28.12.1963), era trabalhador rural.

A r. sentença de fls. 74/76, proferida em 14.06.2012, julgou procedente o pedido para condenar o réu a pagar à autora o benefício de pensão por morte, desde a citação (fls. 28-v: 22.11.2010), por não haver comprovação efetiva de requerimento administrativo e de sua data, corrigidos uma única vez até o efetivo pagamento pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme o artigo 1º-F, da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11960/09. Sucumbente, deverá arcar a Autarquia com os honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, até a data da sentença, nos termos do §3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, e observada a súmula 111, do STJ.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido. Ressalta a ausência de início de prova material a esse respeito e aponta que, das duas testemunhas ouvidas, uma declarou só ter conhecido a autora após a morte do marido e a outra demonstrou não ter real conhecimento sobre os fatos.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de pensão por morte do trabalhador rural, na legislação anterior à Lei nº 8.213/91, encontrava-se disciplinado, em linhas gerais, pelos arts. 298 a 302 do Decreto nº 83.080/79 (Regulamento dos Benefícios da Previdência Social), pelos arts. 47 a 53 do Decreto nº 89.312/84 (Consolidação das Leis de Previdência Social) e pelas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73 e era devido ao conjunto de dependentes do segurado que viesse a falecer ou tivesse morte presumida declarada.

Os dependentes do segurado estavam relacionados nos incisos I a IV do artigo 12 do Regulamento de Benefícios e nos incisos I a IV do art. 10 da Consolidação, aos quais fazia remissão o § 2º do art. 3º da Lei Complementar nº 11/71, a saber: a esposa; o marido inválido; a companheira mantida há mais de 05 (cinco) anos; o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido; a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida; a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só poderia ser menor de 18 (dezoito) ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida; o pai inválido; a mãe; o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido, e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

Os Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84 equiparavam aos filhos, mediante declaração escrita do segurado, o enteado e o menor que se achasse sob sua tutela ou que, por determinação judicial, se encontrasse sob sua guarda. Os referidos diplomas legais consideravam como companheira a pessoa designada pelo segurado e que, à época da sua morte, estava sob sua dependência econômica, ressalvando que a existência de filho havido em comum supria

as condições de prazo e designação.

O artigo 12 da Consolidação das Leis de Previdência Social, por fim, frisava que a dependência econômica da esposa, do marido inválido, da companheira, dos filhos e dos equiparados a estes últimos é presumida e que, a das demais pessoas, deve ser comprovada.

O seu termo inicial, nos termos dos arts. 298 e 299 do Decreto nº 83.080/79, era fixado na data do óbito ou da declaração judicial, no caso de morte presumida.

Dentre as regras subseqüentes da legislação revogada, merece destaque aquela relativa ao valor do benefício, cujo percentual correspondia, até 31.12.1973, a 30% (trinta por cento) do maior salário mínimo vigente no País, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 11/71 e, a partir de janeiro de 1974, passou a corresponder a 50% (cinquenta por cento) da mesma base de cálculo, de acordo com as alterações introduzidas pelo art. 6º da Lei Complementar nº 16/73, cuja redação foi repetida no art. 298 do Decreto nº 83.080/79.

A Lei Complementar nº 16/73 introduziu, ainda, a impossibilidade de cumulação da pensão por morte de trabalhador rural com a aposentadoria por velhice ou por invalidez previstas nos arts. 4º e 5º da Lei Complementar nº 11/71, concedendo, contudo, ao novo chefe ou arrimo da unidade familiar o direito de optar pela aposentadoria, quando a ela fizesse jus.

O referido diploma legal estabelecia, por fim, no seu art. 5º, que a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRO-RURAL, dependia da comprovação de atividade no campo pelo menos nos 03 (três) anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Posteriormente, a Lei nº 7.604, de 26 de maio de 1987, em seu artigo 4º, estendeu, expressamente, a pensão de que trata o artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971, sendo, neste caso, devida a partir de 1º de abril de 1987.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 28.12.1963, em razão de "paralisia (gloma tronco cerebral)", qualificado o falecido como casado com a autora, com 27 anos de idade, profissão "não consta"; certidão de casamento da autora com o *de cujus*, em 25.01.1958, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador; certificado de reservista do *de cujus*, emitido em 30.11.1956, constando qualificação como lavrador; certidões de nascimento de dois filhos do casal, em 22.10.1958 e 27.03.1962, sendo o falecido qualificado como lavrador em ambos os documentos.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora possui recolhimentos previdenciários individuais, feitos de forma intermitente entre 01.1985 e 09.1997, e vem recebendo aposentadoria por invalidez desde 10.03.1999.

Foram ouvidas duas testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto ao alegado labor rural do falecido.

Nesse caso, o início de prova material da condição de rurícola do *de cujus* é frágil, consistente apenas na qualificação como lavrador no certificado de reservista, na certidão de casamento e nas certidões de nascimento dos filhos. A informação, nesses casos, é fornecida verbalmente por ocasião da emissão dos documentos, não necessitando de qualquer respaldo documental.

Além de frágil, o início de prova material não foi corroborado pela prova testemunhal, de teor genérico e impreciso quanto às atividades rurais do *de cujus*.

Além do que, a requerente comprova ser esposa do falecido, através da certidão de casamento, motivo pelo qual seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida.

Ocorre que o óbito se deu em 28.12.1963 e a ação só foi ajuizada em 20.10.2010, ou seja, decorridos quase quarenta e sete anos, e a autora sobreviveu todo este tempo sem necessitar da pensão.

Nessa hipótese, a dependência econômica não é mais presumida, militando em seu desfavor.

Nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. RURAL. PROVA FRÁGIL. NÃO CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA LEGALMENTE EXIGIDO. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SENTENÇA MANTIDA.***

*I - Embora a autora tenha convivido com o falecido, bem como haver notícia da existência de filhos, não se observa, juntada aos autos, nenhuma certidão relativa aos seus nascimentos.*

*II - Apesar de constar na certidão de óbito a qualificação de lavrador do falecido, a prova testemunhal configura-se vaga e imprecisa a fim de ratificar o exercício da sua atividade rural.*

*III - Requisitos dos artigos 201, §7º, II, da CF/88, 5º, da LC nº16/73 e art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foram satisfeitos, quanto ao tempo do trabalho no campo e carência.*

*IV - Além do que, a requerente ajuizou a demanda em 13.09.2001, enquanto o falecimento ocorreu em 02.11.1974, o que evidencia um grande lapso temporal sem que a autora tenha necessitado da assistência material do falecido, colocando em dúvida a presunção dependência econômica.*

*V - Apelação improvida.*

*VI - Sentença mantida.*

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 828506- SP (200203990367119); Data da decisão: 20/09/2004; Relator: JUIZA MARIANA GALANTE).

Por fim, o direito de pleitear a pensão por morte, em decorrência do falecimento do cônjuge, em 1963, está abrangido pela prescrição regulada pelo art. 177 do Código Civil de 1916.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048631-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048631-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SCHINAIDER LIMA E SILVA  
ADVOGADO : SP131482B TANIA MARIA CUIMAR CARVALHO  
No. ORIG. : 10.00.00042-8 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 47)

Laudo médico judicial. (fls. 160/165)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, sendo devido a partir da data da perícia médica. (fls. 173/175)

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a

incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que tange à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, os documentos juntados aos autos (fls. 132 e SS), comprovam que o autor possui vínculo empregatício com a empresa Delga Automotiva Ind e Comércio Ltda.

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de insuficiência vascular leve em membro inferior esquerdo, insuficiência vascular moderada em membro inferior direito, diabetes mellitus e hipertensão arterial, estando incapacitado de forma total e temporária (fls. 160/165).

Além disso, o perito afirmou que no caso da insuficiência ser leve há tratamento clínico, consistente no uso de meias elásticas e medicação. É uma doença genética, que tem como fator agravante, por exemplo, a posição ortostática. (ficar muito tempo em pé)

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente, não se há falar em aposentadoria por invalidez, mas sim em auxílio-doença.

No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da incapacidade fixada pelo perito médico oficial, ou seja, 30/04/2005, uma vez que restou comprovado que a incapacidade vem desde então.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde 30.04.2005 e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049707-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049707-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ANA MARIA SOUSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP247578 ÂNGELA APARECIDA DE SOUZA LEMOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00055-6 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, ajuizada por Ana Maria Sousa da Silva, por meio da qual objetiva a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Regularmente processado, sobreveio sentença extinguindo o feito sem julgamento do mérito, por entender a eminente Magistrada prolatora que a competência para conhecimento e julgamento da ação é do Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto - SP.

Interposta apelação pela parte autora (fls. 41/46), que pugna pela reforma da decisão prolatada, a fim de que o feito permaneça em regular trâmite perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Jardinópolis - SP, a quem coube por primitiva distribuição, com fundamento no artigo 87, do CPC.

#### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O magistrado oficiante naquele juízo reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Estadual e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Ribeirão Preto (fls. 35/40).

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da CF/88:

*"Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a **comarca** não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".*

A propósito, confirmam-se os seguintes paradigmas:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.*

*1. 'SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS NA JUSTIÇA ESTADUAL, NO FORO DO DOMICÍLIO DOS SEGURADOS OU BENEFICIÁRIOS, AS CAUSAS EM QUE FORAM PARTE INSTITUIÇÃO DE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO, SEMPRE QUE A **COMARCA** NÃO SEJA SEDE DE VARA DO JUÍZO FEDERAL' (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 109, PARÁGRAFO 3.).*

*2. RECURSO NÃO CONHECIDO."*

*(STJ, RESP nº 77238, Rel. Min. William Patterson, j. 12/12/95, DJ 01/07/96, pg. 24111).*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. **COMPETÊNCIA**. - AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUÍZO ESTADUAL DA **COMARCA DO DOMICÍLIO DO BENEFICIÁRIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARÁGRAFO 3.)**. - **CONFLITO CONHECIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL**" (STJ, CC nº 15591, Rel. Min. Vicente Leal, j. 13/03/96, v.u., 29/04/96, pg. 13394).

Segundo entendimento jurisprudencial pacífico, estatui-se **faculdade** ao segurado/beneficiário, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, em conformidade com a ampla acessibilidade ao Judiciário, garantindo-lhe a possibilidade de demandar onde menos transtorno lhe advenha. Na espécie, a vindicante reside na cidade de Jardinópolis - SP, razão pela qual o ajuizamento da ação na referida Comarca atende os comandos legais que regem a matéria, conforme já explicitado. Nesses contornos, cabe exclusivamente ao jurisdicionado apontar onde lhe é mais conveniente aforar a ação.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 689 DO STF. SEGURADO COM MORADIA EM LOCALIDADE QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL. (...)

II - A possibilidade de ajuizamento da demanda contra a instituição previdenciária, perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro, não alcança as hipóteses em que o segurado possui moradia em localidade que não seja sede de vara federal.

III - O segurado é domiciliado na cidade de Suzano, que não é sede de vara federal. Portanto, poderá optar entre o ajuizamento da demanda perante o Juízo Estadual de seu domicílio (CF, art. 109, § 3º) ou perante a Justiça Federal de Guarulhos, cuja circunscrição abrange o município de Suzano, onde reside.

IV - Recurso improvido."

(AI nº 416887, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/12/2010, DJF3 16/12/2010).

Ademais, é de se ressaltar que a competência relativa não pode ser declinada de ofício. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSCITE.: JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA EM BAURU-SP. SUSCDO.: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL EM SÃO MANUEL-SP. AÇÃO ORDINÁRIA DE "REVISÃO" DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AJUIZADA PELO INSS OBJETIVANDO A DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL AO ARGUMENTO DE FALSA ANOTAÇÃO EM CARTEIRA DE TRABALHO. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 3º, DA CF. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE PARA DETERMINAR QUE O FEITO SEJA JULGADO PELO JUÍZO ESTADUAL POR COMPETÊNCIA DELEGADA FEDERAL.

- Conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal, em razão da negativa de competência do Juízo Estadual, para processar e julgar ação ordinária de "revisão" de benefício previdenciário ajuizada com o propósito de desconstituir sentença proferida pelo Juízo de Direito, concessória de benefício previdenciário. Aduz nulidade do decisum, porquanto apoiado em anotação falsa em Carteira de Trabalho e Previdência Social.

- O art. 109 da Constituição Federal é regra geral de competência da Justiça Federal, excepcionada por seu parágrafo 3º, que delega competência à Justiça Estadual, a título de faculdade do autor da ação previdenciária.

- O comando legal em questão dita que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da **comarca** onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), como a Justiça Federal.

- A regra de competência que contém aplica-se tanto aos casos em que o segurado figurar como autor na relação jurídica processual, como, na hipótese dos autos, naquela em que figurar como réu na ação.

- A eleição do foro de propositura da ação cabe ao autor, seja ele o segurado ou a autarquia previdenciária.

- Hipótese de competência relativa da Justiça Comum Estadual, a qual não pode ser declinada de ofício (Súmula 33, STJ).

- Conflito de competência julgado procedente."

(CC nº 10660, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22.01.2009, v.u., DJF3 13.02.2009, p. 77).

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

A regra de competência, nas hipóteses em que for parte instituição de previdência social e segurado, vem firmada no art. 109, § 3º, da CF, que confere aos segurados e beneficiários do INSS, sempre que a **comarca** de seu domicílio não for sede de vara do juízo federal, a faculdade de propor ação judicial perante a Justiça Estadual que abrange seus respectivos domicílios ou perante a Subseção Judiciária correspondente.

*Assim, era facultada à parte autora, conforme sua melhor conveniência e facilidade, a opção de propor a demanda subjacente na Justiça Estadual de Presidente Bernardes, a qual abrange o município em que ela reside, no qual, ademais, inexistia sede de vara federal, ou na Justiça Federal de Presidente Prudente, a qual, embora instalada nessa última cidade, possui jurisdição sobre a cidade de seu domicílio.*

*Tendo escolhido a agravante ajuizar a sua ação previdenciária junto ao Juízo a quo, resta determinado o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes como competente para processar e julgar o feito originário. Agravo de instrumento provido."*

*(AI nº 350647, rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25.05.2009, v.u., DJF3 26.06.2009, p. 438).*

Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para declarar a competência do Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Jardinópolis - SP, que deverá conhecer e julgar a presente ação.

Respeitadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049716-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049716-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AMADOR TEIXEIRA DA CRUZ  
ADVOGADO : SP108908 LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO  
No. ORIG. : 12.00.00069-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data da propositura da ação, com juros moratórios a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas.

Apela a autarquia sustentando a perda da qualidade de segurado e o não cumprimento da carência exigida. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.



DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como

talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao

empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 07.12.2005, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 06.06.1981 (fls. 08), cópia da sua CTPS em que consta anotação de vínculo de emprego no período de 01.10.1992 a 09.05.1997, de 04.04.2003 a 25.04.2006 (fls. 09-10), contrato de cessão de direito de posse, firmado entre o autor e terceiros, na data de 27.02.2004 e em que consta a sua qualificação como lavrador (fls. 11-12), Recibos de IPTR, anos de 2004 e 2011 (fls. 13-14).

Contudo, apesar de a parte autora apresentar os referidos documentos em que foi qualificado como lavrador, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, há registros que ele exerceu atividade urbana, no período de 03.08.1984 a 04.08.1986.

Observa-se, ainda, que consta nas anotações do CTPS do requerente (fls. 09-10) que ele laborou como caseiro em residência, não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra, ficando descaracterizada sua condição de rurícola.

Os depoimentos testemunhais gravados em mídia digital (fls. 36) são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não*

*basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050259-33.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : IRANY PEDROSO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP162001 DALBERON ARRAIS MATIAS  
No. ORIG. : 11.00.00096-6 2 Vr IBIUNA/SP

## DECISÃO

### VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas.

Apela a autarquia sustentando a ausência de prova material do exercício da atividade rural. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de cálculo dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

### DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:  
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado

número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação

do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 28.05.2009, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou o seguinte documento: certidão da Justiça Eleitoral, datada em 08.02.2011, em que consta a sua ocupação como agricultora (fls. 12).

Contudo, a certidão emitida em 08.02.2011, pela 191ª Zona Eleitoral de Ibiúna-SP, na qual a parte autora está inscrita como "agricultora", não é documento apto para demonstrar a sua condição de rurícola, visto que a ocupação declarada, não traz, por si só, a certeza e segurança jurídica necessárias à configuração do início razoável de prova, tendo em vista ser plenamente possível, a qualquer tempo, perante a Justiça Eleitoral, a retificação de tal informação.

Os depoimentos testemunhais (fls. 34-35) são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Não havendo início de prova material, deve-se observar o disposto na Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que está assim redigida:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. FALTA DE PROVA MATERIAL DECLARADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DE SUFICIÊNCIA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA DOS AUTOS. REVOLVIMENTO. SÚMULA 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 149/STJ. 1. Trata-se de Recurso Especial contra acórdão que declarou insuficiente prova material, pois a que foi apresentada demonstra o início do trabalho rural a contar de parte do período de carência, não tendo sido apresentada prova em período anterior. 2. Adentrar o exame do contexto fático-probatório dos autos para verificar a suficiência de prova para caracterização de segurado especial atrai a vedação de admissibilidade prevista na Súmula 7/STJ. 3. Segundo a Súmula 149/STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovar atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". 4. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que faz incidir o óbice de conhecimento de sua Súmula 83. 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (RESP 201201828616, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/02/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. 1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação do trabalho rural. 2. É imprescindível a apresentação de um início razoável de prova material para demonstração da qualidade de rurícola do autor, inclusive no caso de trabalhador denominado de bóia-fria. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201001787946, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 08/03/2012)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental,*



*para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*

*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050516-58.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.050516-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NAIR BORGES PEREIRA  
ADVOGADO : MS012234 FELIPE DI BENEDETTO JUNIOR  
No. ORIG. : 12.00.00054-7 1 Vt BANDEIRANTES/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data da citação, com juros moratórios a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas. Determinou a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Apela a autarquia sustentando, preliminarmente, carência da ação, por falta de prévio requerimento administrativo. No mérito, aduz que não há início de prova material e que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

De início, afasto a alegação de carência de ação por falta de interesse de agir, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, já que houve resistência ao pedido do autor.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela

Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 25.11.2008, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou documentos em nome de terceiros (fls. 14-38) no caso, dos irmãos,

para a comprovação de labor rurícola em regime de economia familiar.

No meio rural, sabidamente, a maioria dos documentos é emitida em nome do chefe de família, usualmente o genitor ou o cônjuge. Porém, este fato não afasta a possibilidade de utilização de outras provas em nome dos demais componentes do grupo familiar.

É certo que é pacífico nesta Corte o entendimento de que documentos apresentados em nome dos pais ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, possam ser aproveitados à autora, desde que se trate de mulher solteira e que sempre tenha residido com os genitores, caracterizando o regime de economia familiar

A prova oral colhida e gravada em mídia digital (anexa à contracapa) foi satisfatória e demonstrou que ter a parte autora desenvolvido labor rural, em regime de economia familiar, no interregno pleiteado.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Em pesquisa efetuada no CNIS/DATAPREV não se constatam vínculos empregatícios em nome da parte autora.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATERIA PRELIMINAR E NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050738-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050738-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3325/5239

ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VALTER VICK  
ADVOGADO : SP270141A CARLOS ALBERTO DE ARRUDA SILVEIRA  
No. ORIG. : 12.00.00085-3 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 28/5/2008) sem a incidência do fator previdenciário por ser inconstitucional a sua aplicação.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais e não submeteu a sentença ao duplo grau. Em suas razões recursais, o INSS exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, ressalto que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 20/9/2012, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 475 do CPC), por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561, de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469, de 10/7/1997.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 28/5/2008 (fl. 17) e requer a parte autora o afastamento do fator previdenciário no cálculo da sua renda mensal inicial.

Contudo, observo que, no momento da concessão, estavam vigentes as alterações introduzidas pela Lei nº 9.876/99 ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91 (g.n.):

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

*(...)*

*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.*

*§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*

*§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:*

*I - cinco anos, quando se tratar de mulher;*

*II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;*

*III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."*

A questão da constitucionalidade do fator previdenciário foi decidida pela Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, que sinalizou pela sua legalidade, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º*

*E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.*

*(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)*

Note-se que o entendimento exarado pelo STF deve prevalecer até o julgamento em definitivo da ADI-MC 2111/DF.

Nessa esteira, não se vislumbra inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, que acolheu os critérios estabelecidos na legislação vigente ao tempo da concessão do benefício.

Considerando tais razões, não procede a pretensão da parte autora para afastar o fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício de sua aposentadoria.

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.*

*I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.*

*II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99.*

*III - Agravo legal desprovido."*

*(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99.*

*JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.*

*I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.*

*II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.*

*III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.*

*IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.*

*V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."*

*(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)*

Dessa feita, correta a aplicação do fator previdenciário no benefício em questão, pois atendido o preceito legal vigente à data de seu início e consoante pronunciamento da Suprema Corte.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para julgar improcedente o pedido. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003669-43.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : IVAN CEZAR DA SILVA PAES  
: JOEL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036694320124036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial dos respectivos benefícios de aposentadoria (NB 57.147.351-2 - DIB 8/2/93 e NB 105.874.597-0 - DIB 14/10/98) para recálculo pela regra da redação original do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 consoante a média dos últimos 36 salários-de-contribuição.

A r. sentença reconheceu a decadência do pedido.

Nas suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

As razões apresentadas na apelação não guardam relação com a fundamentação da sentença.

Com efeito, a sentença extinguiu a demanda após reconhecer a decadência do pedido. A parte autora, em suas



razões recursais, não ataca o fundamento da decisão impugnada. Ao contrário, aduz: "*Dos fatos. O apelante é segurado do instituto réu, titular do benefício denominado aposentadoria por tempo de serviço, com data de início do benefício em 14/3/1995, conforme carta de concessão e memória de cálculo anexa.*" (fl. 90)  
O recurso com razões dissociadas da sentença não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.*

*1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença.  
2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."*

*(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 14/09/2007, p. 429).*

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL*

*1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.  
2. Inocorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.*

*3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."*

*(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).*

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011580-09.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011580-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : DULCE FERREIRA RAMOS  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00115800920124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 107.315.740-4 - DIB 4/3/1998) para recálculo do benefício pela regra da redação original do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 pela média dos últimos 36 salários-de-contribuição. A r. sentença indeferiu a inicial após constatar que o benefício foi calculado exatamente nos termos pleiteados na inicial.

Nas suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

As razões apresentadas na apelação não guardam relação com a fundamentação da sentença.

Com efeito, a sentença extinguiu a demanda com a seguinte fundamentação: "*Ao contrário do alegado pela parte autora, pelo que se colhe dos autos, o benefício da autora foi concedido em 04/03/1998, consoante demonstrativo de cálculo de fls. 17/18, e foi calculado já na forma da Lei n. 8.213/91, vigente à época da concessão.*"

A parte autora, em suas razões recursais, não ataca os fundamentos da decisão impugnada. Ao contrário, aduz: "*Dos fatos. O apelante é segurado do instituto réu, titular do benefício denominado aposentadoria por tempo de serviço, com data de início do benefício em 14/3/1995, conforme carta de concessão e memória de cálculo anexa.*" (fl.31)

O recurso com razões dissociadas da sentença não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

**"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.**

1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença.

2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."

(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 14/09/2007, p. 429).

**"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL**

1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.

2. Incorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.

3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000476-14.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000476-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENEDITO AUGUSTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP268070 ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00004761420124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de tutela antecipada.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data de cessação do auxílio-doença (16/12/2010). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de dez dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "*Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 89/95) atesta que o requerente "(...) foi operado de um Carcinoma no estômago em 2009, tendo sido feito gastrectomia total e anastomose esôfago jejunal. Como consequência da cirurgia emagreceu bastante (...) e apresenta incontinência fecal (...). Trabalha como porteiro de um edifício e está ameaçado de demissão por não conseguir permanecer na portaria. (...) Porém não tem condições de continuar no trabalho que exerce atualmente."

Informa o início da incapacidade na data da cirurgia, em 06/2009.

Pelo extrato do sistema CNIS, juntado às fls. 104, verifica-se a existência de vínculos empregatícios no período de 1980 a 2012, sendo o mais recente no intervalo de 02/03/1995 a 12/2012.

Observa-se ainda a concessão administrativa de auxílio-doença no intervalo de 24/06/2009 a 15/12/2010, o que evidencia a sua incapacidade.

Resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurado, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social.

Igualmente preenchido o requisito da carência, uma vez que possui recolhimentos em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as condições pessoais do autor, ou seja, a idade (atualmente com 58 anos de idade), bem como a enfermidade de que é portador, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.

Destarte, está o autor, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez; devendo ser mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.*

*1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.*

*2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.*

*3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.*

*4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.*

*5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).*

Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes ao período em que exerceu atividade remunerada a partir do termo inicial ora fixado.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003544-69.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003544-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3332/5239

APELANTE : MARINALVA FERREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP118530 CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00035446920124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo médico pericial (27/07/2012). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação em que alega o não preenchimentos dos requisitos necessários para a concessão do benefício, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, no laudo médico pericial (fls. 58/59), o Sr. Perito conclui pela incapacidade total e permanente para serviços pesados em razão da somatória dos problemas físicos apresentados pela autora, desde 08/2006.

Pela cópia da CTPS, juntada às fls. 37/40, verifica-se que a requerente teve vínculo empregatício, como empregada doméstica, nos intervalos de 01/06/1994 a 22/08/1994, 01/06/1997 a 01/08/1998 e 10/06/2003 a 13/03/2009 e, em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, e pelo extrato de fls. 68, que recebeu auxílio-doença no período de 03/10/2006 a 14/11/2006, concedido administrativamente, o que evidencia a sua incapacidade.

Resta, dessa forma, preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurada, uma vez que a incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.

Igualmente preenchida a carência, tendo em vista que a parte autora conta com contribuições em quantidade

superior ao mínimo exigido para a concessão do benefício.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as condições pessoais da autora, ou seja, a idade (atualmente com 64 anos de idade), a conclusão do laudo de que não pode realizar atividade que requeiram esforços físicos, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que a mesma faz jus à aposentadoria por invalidez, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Destarte, está a autora, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.*

*2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.*

*3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*

*2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.*

*4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).*

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de

Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008060-17.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008060-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MANOEL APARECIDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP133450 CARLOS ROBERTO ROSSATO e outro  
No. ORIG. : 00080601720124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão do benefício de auxílio-doença NB 31/530.984.427-5 - DIB 30/6/2008, cuja renda mensal inicial deve ser calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo (artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99).

A sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais e não submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela falta de interesse de agir.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Inicialmente, ressalto que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 3/6/2013, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 475 do CPC), por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561, de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469, de 10/7/1997.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Preliminarmente, rejeito a alegação do INSS de que a parte autora não possui interesse de agir, pois há de se observar que a presente demanda foi proposta anteriormente a sentença homologatória proferida na ação civil pública n. 0002320-59.2012.4.03.6183.

Passo à análise do mérito.

Tratando-se de benefício concedido após 1999, o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no art. 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876 /99 (g.n.):

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)***

*§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

*§ 6º O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Os benefícios elencados no inciso II do artigo acima são (art. 18, inciso I, da Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez (alínea a), aposentadoria especial (alínea d), auxílio-doença (alínea e) e auxílio-acidente (alínea h). Por seu turno, o art. 3.º, § 2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*

A restrição contida no disposto no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), pois a lei é específica ao mencionar as alíneas do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: alínea **b** (aposentadoria por idade), alínea **c** (aposentadoria por tempo de contribuição) e alínea **d** (aposentadoria especial).

**Reside o interesse de agir da parte autora**, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas e extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, por introduzirem inovações à própria lei quanto ao cálculo do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Primeiramente sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que



assim passou a dispor:

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*

*§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."*

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevivendo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A:

*"Art. 32. O salário de benefício consiste:*

*(...)*

*§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

*"Art. 188.....*

*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"*

Somente em 18/8/2009, o Decreto 6.939 alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"*

Assim, a teor da retrocitado Decreto 6.939/2009, foi restabelecida a situação prevista no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, afastando-se as diversas condições introduzidas pelos sucessivos decretos regulamentadores. Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*(...)*

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

*(...)"*

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;*

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:

*"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-*

contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004 (fls..28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição... " (TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em 11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 29/11/11).

Esse também é o entendimento que vem sendo acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.**

1. Para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença deferidos já na vigência da Lei nº 9876/99 extrai-se a média aritmética para cálculo do salário-de-benefício a partir dos melhores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integrem. Observância irrestrita da norma do art. 29, II, da Lei 8213/91.

2. Reconhecido judicialmente o direito ao benefício por apenas parte do ano civil, até a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez, o segurado faz jus ao pagamento da gratificação natalina proporcional ao número de meses transcorridos até o deferimento do segundo benefício. (TRF4, AC 2007.71.02.008761-4, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 17/11/2009)."

**"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.

2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. (...) (TRF4, REOAC 2009.72.99.002164-4, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 26/10/2009, grifo nosso)."

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

## **Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação as custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.  
(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita o INSS não deve ser condenada ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora.

Eventuais pagamentos administrativos deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por ocorrida, para explicitar a incidência dos consectários legais na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011263-84.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.011263-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CREUZA FERREIRA VIANA  
ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00112638420124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente

para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 35/41) afirma que "*A Autora de 55 anos de idade, (...) foi doméstica até 16/10/2009 e após trabalha em sua residência como artesã fazendo crochê, e pinturas em panos de prato, com patologia ortopédica leve sem limitações importantes. Está apta para suas atividades habituais de artesã.*"

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frizou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000734-82.2012.4.03.6119/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3340/5239

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSUE MENEZES PEREIRA  
ADVOGADO : SP233859A ANTONIO FRANCISCO BEZERRA e outro  
No. ORIG. : 00007348220124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação de aposentadoria por invalidez. A r. sentença de fls. 235/242 (proferida em 30/11/2012), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (21/05/2012 - fls. 122).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/106.

A fls. 127/128, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último a partir de 11/10/2004, com última remuneração recebida em 04/2008.

Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 08/11/2007 a 25/07/2008 e de 22/10/2008 a 31/03/2009.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de síndrome pós-poliomielite, ou seja, as artropatias degenerativas, neuropatias, discopatias de coluna lombar com presença de protrusões (hérnia L4-L5) e tendinopatias são consequências dessa síndrome. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor, desde 03/07/2007. Informa que a parte autora pode realizar apenas atividades que não exijam sobrecarga e flexão excessiva da coluna. Afirma, ainda, que a incapacidade é total para a atividade de motorista.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 31/03/2009 e ajuizou a demanda em 01/02/2012.

Nesse caso, o perito judicial atesta a incapacidade desde 03/07/2007, época em que a parte autora mantinha vínculo empregatício.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES***

**INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de sua atividade habitual de motorista, conforme atestado pelo laudo judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.**

1. Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.

2. Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - APELREE 200203990192137- APELREE -799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 21/05/2012 (data da citação). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002184-36.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002184-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARLENE FERNANDES PASQUINI  
ADVOGADO : SP193351 DINA MARIA HILARIO NALLI e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00021843620124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde 20/04/2012, além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A autora apresentou apelação em que pugna pela concessão da aposentadoria por invalidez.

O INSS interpôs apelação requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da realização da perícia médica e que seja afastada a condenação para que a autora seja submetida a processo de reabilitação profissional.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, não conheço da parte da apelação do INSS em que requer seja afastada a condenação a fim de submeter a parte autora a processo de reabilitação, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que não houve tal condenação na r. sentença.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não impugnou a matéria de mérito, requerendo tão somente que o termo inicial do benefício seja fixado na data da perícia médica.

Desta forma, não impugnada a matéria de mérito, propriamente dita, resta, portanto, acobertada pela coisa julgada. A autora, por sua vez, requer a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, passo a examinar os pedidos.

*In casu*, a perícia médica realizada em 11/10/2012 (fls. 63/65) atesta que a autora é portadora de Hérnia discal lombar, pelo que está incapacitada de forma total e temporária desde 20/04/2012.

Dessa forma, havendo incapacidade total e temporária, a requerente não faz jus à aposentadoria por invalidez e sim ao benefício de auxílio-doença.

Em relação ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do requerimento administrativo, formulado em 15/12/2012 (fls. 39), considerando-se que nesta data a requerente já se encontrava incapacitada.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS e, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003341-44.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003341-8/SP



RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE PAULO VARSONE  
ADVOGADO : SP150409 MARIA CECILIA DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00033414420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de auxílio-doença no prazo de trinta dias.

Dessa decisão, o INSS interpôs agravo de instrumento, sendo-lhe dado provimento para revogar a tutela antecipada (fls. 93/94).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde 30/11/2012 (data do requerimento administrativo), além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, bem como dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Por fim foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do auxílio-doença no prazo de trinta dias.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da realização da perícia médica e que seja afastada a condenação para que a autora seja submetida a processo de reabilitação profissional, tendo em vista apresentar incapacidade de forma temporária.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início não conheço da parte da apelação do INSS em que requer seja afastada a condenação a fim de submeter a parte autora a processo de reabilitação, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que não houve tal condenação na r. sentença.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes

*períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não impugnou a matéria de mérito, requerendo tão somente que o termo inicial do benefício seja fixado na data da perícia médica.

Desta forma, não impugnada a matéria de mérito, propriamente dita, resta, portanto, acobertada pela coisa julgada. Assim, passo a examinar o item que o INSS requer seja reformado.

*In casu*, a perícia médica realizada em 05/04/2013 (fls. 88/90) atesta que o autor é portador de Hepatite C e Diabetes Mellitus. Acrescenta, o Sr. Perito, que o requerente apresenta intensos efeitos colaterais em virtude do tratamento medicamentoso, o que prejudica sobremaneira o exercício profissional. Conclui, pela incapacidade total e temporária desde 30/11/2012.

Dessa forma, é devido o benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo, considerando-se que nesta data o autor já se encontrava incapacitado, como deferido pela r. sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS e, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE SEGUIMENTO**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001492-04.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001492-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : EUNICE CALAMARI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP224991 MARCIO VIANA MURILLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014920420124036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor, para que essa não seja limitada ao teto, bem como de revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 49/50), prolatada nos termos do artigo 285-A, do CPC, reconheceu a decadência do direito de revisão e extinguiu o feito sem análise do mérito, com fundamento nos artigos 267, I e 295, IV, ambos do CPC. Sem honorários. Custas *ex lege*.

Inconformado, apelou o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial somente se opera à revisão de ato de concessão do benefício, e não da revisão das suas parcelas. Aduz, ainda, que não se aplica a decadência aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da Lei nº 9.528/97.

Recebido o apelo, os autos subiram a este Tribunal em 09/01/2013.

Nesta E. Corte foi verificado que o MM. Juiz *a quo* recebeu o recurso de apelação do autor e não determinou a citação/intimação do INSS, nem tampouco deu vista dos autos à Autarquia, para ofertar contrarrazões (fls. 60). Dessa forma, o feito foi anulado, a partir do recebimento da apelação (fls. 60), com determinação do retorno dos autos ao Juízo de origem, para regularização.

Intimado o INSS, vieram as contrarrazões de fls. 70/82.

Os autos retornaram a esta E. Corte em 13/09/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: São dois os pedidos da inicial: o de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço do autor, para que essa não seja limitada ao teto, e o de revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de **28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "**do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo**", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **teve DIB em 25/11/1992**, (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **22/06/2012**, pelo que forçoso é o reconhecimento da **decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial**, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Quanto ao pedido de revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, cumpre observar que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional

suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***

*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Portanto, como o benefício da autora, com DIB em 25/11/1992, foi limitado ao teto (fls. 34), ela faz jus à essa revisão.

Acrescente-se que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor da autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o feito foi extinto sem análise do mérito pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo da autora para deferir apenas a revisão da renda mensal do benefício, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03. Juros, correção monetária e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004028-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004028-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

AGRAVANTE : VERA LUCIA DE OLIVEIRA LIMA

ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3348/5239

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP  
No. ORIG. : 00001173020138260262 1 Vr ITABERA/SP

Decisão

Fls. 33/41 - Reconsidero a decisão de fls. 30/31.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, ajuizada perante o Foro **distrital** de **Itaberá** - SP, na qual objetiva a autora o benefício de aposentadoria por idade rural. Na referida decisão, o d. Juiz a quo reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de Itapeva - SP.

Entende a agravante que a competência para o referido pleito é do Juízo do Foro **distrital** de Itaberá - SP, conforme preceitua o § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal. Alega, ainda, que a regra de competência firmada no mencionado dispositivo constitucional objetiva beneficiar o autor de demanda previdenciária, permitindo a sua propositura na Justiça Estadual de seu domicílio, quando este não for sede de Justiça Federal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Estadual) quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, verbis:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

*Outrossim, a Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, já estipulava, no seu art. 15, inc. III, que:*

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*(...)*

*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.*

*(...)."*

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Outrossim, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, verbis:

*"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO **DISTRITAL**. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

- 1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, facultou-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).*
- 2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.*
- 3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.*
- 4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça Federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro **distrital** da respectiva localidade.*
- 5 - O fato de o foro **distrital** de Guararema integrar a jurisdição da Comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.*
- 6 - Precedentes da Seção especializada.*
- 7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro **distrital** de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013)*

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua, no caso *sub judice*, de forma delegada, pois o demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito, afora ser vedada, na espécie, a redistribuição do feito.

Assim, considerando que a ação previdenciária em comento foi ajuizada no Foro **distrital** de Itaberá, aplicáveis os dispositivos supra ao caso (art. 109, § 3º, art. 5º, XXXV, CF), sendo competente, portanto o Juízo de Direito da localidade em voga.

Finalmente, observo que a Procuração "Ad Judicia" (cópia à fl. 19) comprova que o autor possui domicílio na cidade de Itaberá - SP.

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004493-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004493-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : JOSEFA ALVES DOS SANTOS AZEVEDO  
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP  
No. ORIG. : 00119509820118260655 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

Decisão  
VISTOS.

Fls. 28/35-verso - Reconsidero a decisão de fls. 25/26.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Várzea Paulista, na qual objetiva a autora o recebimento do benefício de aposentadoria por idade rural. Na referida decisão, o d. Juiz *a quo* reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de Jundiaí - SP, argumentando, para tanto, que a cidade de Várzea Paulista - SP está abrangida pela jurisdição territorial da Justiça Federal de Jundiaí- SP.

Entende a agravante que a competência para o referido pleito é do Juízo Estadual de Várzea Paulista - SP, conforme preceitua o § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal. Alega, ainda, que a regra de competência firmada no mencionado dispositivo constitucional objetiva beneficiar o autor de demanda previdenciária, permitindo a sua propositura na Justiça Estadual de seu domicílio, quando este não for sede de Justiça Federal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Estadual) quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

*O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, verbis:*

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

Outrossim, a Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, já estipulava, no seu art. 15, inc. III, que:

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juizes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*(...)*

*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.*

*(...)."*

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Outrossim, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, *verbis*:

*"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).*

*2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.*

*3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.*

*4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça Federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro Distrital da respectiva localidade.*

*5 - O fato de o foro Distrital de Guararema integrar a jurisdição da Comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.*

*6 - Precedentes da Seção especializada.*

*7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro Distrital de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013)*

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua, no caso *sub judice*, de forma delegada, pois o demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito, afora ser vedada, na espécie, a redistribuição do feito.

Assim, considerando que a ação previdenciária em comento foi ajuizada na Justiça Estadual de Várzea Paulista - SP, aplicáveis os dispositivos supra ao caso (art. 109, § 3º, art. 5º, XXXV, CF), sendo competente, portanto o Juízo de Direito da localidade em voga.

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal



2013.03.00.004992-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : LEILA DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP  
No. ORIG. : 30000103220138260262 1 Vr ITABERA/SP

Decisão

Fls. 42/50 - Reconsidero a decisão de fls. 39/40.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, ajuizada perante o Foro **distrital** de **Itaberá** - SP, na qual objetiva a autora o benefício de aposentadoria por idade rural. Na referida decisão, o d. Juiz a quo reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de Itapeva - SP.

Entende a agravante que a competência para o referido pleito é do Juízo do Foro **distrital** de Itaberá - SP, conforme preceitua o § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal. Alega, ainda, que a regra de competência firmada no mencionado dispositivo constitucional objetiva beneficiar o autor de demanda previdenciária, permitindo a sua propositura na Justiça Estadual de seu domicílio, quando este não for sede de Justiça Federal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Estadual) quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, verbis:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*

*Outrossim, a Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, já estipulava, no seu art. 15, inc. III, que:*

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

(...)

III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.

(...)."

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.

Outrossim, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, verbis:

*"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO **DISTRITAL**. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).*

*2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.*

*3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.*

*4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça Federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro **distrital** da respectiva localidade.*

*5 - O fato de o foro **distrital** de Guararema integrar a jurisdição da Comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.*

*6 - Precedentes da Seção especializada.*

*7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro **distrital** de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013)*

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua, no caso *sub judice*, de forma delegada, pois o demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito, afora ser vedada, na espécie, a redistribuição do feito.

Assim, considerando que a ação previdenciária em comento foi ajuizada no Foro **distrital** de Itaberá, aplicáveis os dispositivos supra ao caso (art. 109, § 3º, art. 5º, XXXV, CF), sendo competente, portanto o Juízo de Direito da localidade em voga.

Finalmente, observo que a Procuração "Ad Judicia" (cópia à fl. 26) comprova que o autor possui domicílio na cidade de Itaberá - SP.

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030589-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030589-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : FERNANDO LIMA CAMPELO  
ADVOGADO : SP184414 LUCIANE GRAVE DE AQUINO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00097099520124036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Compulsando os autos, verifico a ausência de cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, bem como das procurações outorgadas pelos advogados da agravante e do agravado, que devem obrigatoriamente instruir o recurso, nos termos do artigo 525, I, do CPC.

Nesse sentido, trago à colação Julgados do C. Superior Tribunal de Justiça que portam as ementas seguintes:

#### **PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCURAÇÃO. INEXISTÊNCIA.**

1. Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos. (Súmula 115 do STJ.)

2. Agravo regimental não conhecido.

(AGA 201001213737, ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), STJ - QUINTA TURMA, 21/02/2011)

#### **PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. ÔNUS DO AGRAVANTE. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. LISTAGEM DE ANDAMENTO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Consoante entendimento desta Corte, o recorte de órgão não-oficial ou o extrato de andamento processual não servem para substituir a certidão de publicação da decisão agravada.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 863419 Processo: 200700328562 UF: PB

Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 18/09/2007 Documento: STJ000306749 DJ

DATA:22/10/2007 PG:00360 Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA)

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PEÇA OBRIGATÓRIA. SUBSTITUIÇÃO POR INFORMATIVO JUDICIAL. INADMISSIBILIDADE.**

- A certidão de intimação do decisório agravado, peça obrigatória do agravo de instrumento (art. 525, I, do CPC) não se substitui pelo boletim ou serviço de informação judicial, contendo recorte do Diário da Justiça, no qual a data da publicação não tenha sido aposta por impressão do próprio jornal. Precedentes do STJ.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ - RESP - 334780 Processo: 200100897881 UF: SP Órgão Julgador: QUARTA TURMA Data da decisão:

12/03/2002 Documento: STJ000166378 DJ DATA:02/09/2002 PG:00194 Relator(a) BARROS MONTEIRO)

#### **AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. NÃO-CONHECIMENTO. DATA DO PROTOCOLO DO RECURSO ESPECIAL ILEGÍVEL. EXTRATO DE ANDAMENTO DE PROCESSO. FALTA DE FORÇA PROBANTE. AUSÊNCIA DE ELEMENTO OBRIGATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. NÃO-CONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

1. É ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento e velar pela sua formação, perante o Tribunal de origem.

2. O agravo deverá ser instruído com todas as peças que dele devem constar obrigatoriamente e todas as indispensáveis à compreensão da controvérsia, cuja falta impede o julgamento do recurso (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º).

3. Cabe, assim, ao agravante, fazer constar obrigatoriamente do agravo de instrumento a prova da tempestividade do recurso especial inadmitido, que se faz pela conjugação da certidão de publicação do acórdão recorrido com a data do protocolo da petição recursal.

4. A ilegitimidade da data do protocolo da petição recursal equivale à sua falta, que não é suprida pelo extrato de andamento do recurso, ainda mais incompleto, cujos conteúdos são meros registros informativos, destinados às partes, facultativos, sem teor obrigatório e desprovidos de estabilidade, não produzindo certeza de modo a suprimir-lhes eficácia probatória suficiente.

5. Agravo regimental improvido

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 893042 Processo: 200701031848 UF: BA Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Data da decisão: 07/08/2008 Documento: STJ000331805 DJE DATA: 18/08/2008 Relator(a) HAMILTON CARVALHIDO)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo interposto por Fernando Lima Campelo, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.C.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030607-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030607-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AGRAVANTE : JOAO SUDATTI e outros  
: ALDENI MARTINS  
: SUDATTI E MARTINS ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : SP037716 JOAO SUDATTI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : AKIKAZU FUKUDA  
ADVOGADO : SP077850 ELISABETH PIRES BUENO SUDATTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00028886220064036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por João Sudatti e Aldeni Martins, da decisão reproduzida a fls. 64, que, em ação previdenciária, proposta com intuito de obter aposentadoria por tempo de serviço, ora em fase executiva, indeferiu requerimento de requisição da verba honorária em nome da sociedade de advogados, eis que a entidade não figura como parte no processo, devendo ser indicado um advogado para o recebimento de referidos valores.

Sustenta a agravante, em síntese, que não há óbice para a expedição do precatório em nome da sociedade de advogados, sobretudo neste caso em que os advogados cederam seus créditos em favor da sociedade.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão aos agravantes.

A matéria não comporta maiores digressões

Dispõe o art. 15, § 3º da Lei 8.906/94 (EOAB), *in verbis*:

"Art. 15. Os advogados podem reunir-se em sociedade civil de prestação de serviço de advocacia, na forma disciplinada nesta lei e no regulamento geral.

(...)

§ 3º As procurações devem ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte."

Observo que não há vedação à expedição de precatório em nome da sociedade de advogados, quando as procurações outorgadas individualmente aos defensores fizerem referência à sociedade de que façam parte ou nas hipóteses em que haja cessão de crédito em seu favor pelos advogados mandatários. Na mesma direção, a jurisprudência do E. STJ e desta C. Corte, cujo arestos destaco:

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. MANDATO OUTORGADO AO ADVOGADO. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO EM NOME DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. LEI N. 8.906/94, ART. 15, § 3º.**

1. A sociedade de advogados pode requerer a expedição de alvará de levantamento da verba honorária, ainda que o instrumento de procuração outorgado aos seus integrantes não a mencione.

2. O art. 15, § 3º, da Lei n. 8.906/94 normatiza uma questão de ética profissional que deve ser observada na relação entre a sociedade, os advogados sócios que a integram e os seus clientes.

3. Recurso especial provido.

(STJ, Corte Especial, Resp n. 654.543/BA, J. 29.06.2006, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 09.10.2006)

**PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DECORRENTES DE SUCUMBÊNCIA. PRECATÓRIO. DESTAQUE EM NOME DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS.**

I - O art. 15, §3º, da Lei 8.906/94 autoriza o levantamento dos honorários advocatícios em nome da sociedade de advogados, desde que indicada na procuração outorgada ou haja cessão de crédito por parte dos profissionais que a integram.

II - Indicada no instrumento de mandato judicial, ainda que constituída posteriormente ao ajuizamento do feito, e em sendo os advogados constituídos os mesmos que patrocinaram a causa desde o início e, agora, abdicam espontaneamente deste direito em nome da sociedade, não há qualquer óbice a que o levantamento dos honorários sucumbenciais sejam destacados em nome desta.

III - Agravo de instrumento provido.

(AI 00054468120084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/02/2009 PÁGINA: 568 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, os advogados constituídos realizaram a cessão de créditos relativa aos honorários sucumbenciais em nome da sociedade de advogados "Sudatti E Martins Advogados Associados" (fls. 60), restando autorizado o levantamento da verba honorária em nome da pessoa jurídica.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, 1º-A, do CPC, para determinar a requisição da verba honorária em nome da sociedade de advogados.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032161-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032161-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : DANIEL ARAO  
ADVOGADO : SP110207 JOSUE OTO GASQUES FERNANDES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00019628320124036122 1 Vr TUPA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto por Daniel Arão, contra a decisão proferida pelo d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de nova perícia, sob o argumento de que não há qualquer espécie de vício no laudo pericial elaborado pelo perito médico, que poderia, se fosse no caso, ensejar a realização de uma nova perícia.

Argumenta o agravante que a prova pericial produzida contraria as demais provas colhidas nos autos e a própria condição de saúde do autor, que não mais consegue trabalhar e ter uma vida normal.

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Cumprir frisar que o fato de já haver sido realizada uma perícia, não impede que uma nova seja realizada. Entretanto, o deferimento de sua feitura está condicionado à prova de fato complementar ou superveniente.

Sobre tal aspecto, merece ser trazido à baila o magistério do I. Professor Humberto Theodoro Júnior, *in* Curso de Direito Processual Civil, 40ª edição, Volume I, p. 123:

*"A nova perícia é uma exceção e não uma faculdade da parte, de sorte que o juiz só a determinará quando julgá-la realmente imprescindível diante de uma situação obscura refletida nos elementos de prova dos autos."*

Trata-se, portanto, de faculdade do Juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial é satisfatória, cabendo ao Magistrado, de acordo com o conjunto probatório, analisar a questão apresentando os fatos e fundamentos ensejadores de seu convencimento.

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*

*I - O quinquêdênio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*

*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*

*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*

*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia".*

*(STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA.*

*INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- **agravo** retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida". (TRF-3ª Região, AC 2001.61.26.002504-0, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v.u., j. 28.05.07, DJU 28.06.07, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS PREENCHIDOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.

1. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.252/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos.

2. O pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia médica, por apresentar divergências, não procede. Cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível a formação de seu convencimento, através da perícia já realizada, não há o que se falar em conversão do julgamento em diligência, para que seja produzida nova perícia.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, para o exercício de atividade laborativa.

4. O laudo pericial atesta estar a autora total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

5. Restaram demonstradas a manutenção da qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, já que quando gozava a autora de auxílio-doença, já estava acometida de tais enfermidades, entendendo, destarte, ter havido cessação indevida do referido benefício.

6. Remessa oficial não conhecida.

7. Matéria preliminar rejeitada.

8. Apelação do INSS e da parte autora improvidas.

9. Sentença mantida."

(TRF-3ª Região, AC 2001.03.99.037722-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., j. 07.05.07, DJU 31.05.07, p. 494)

Portanto, o pedido do agravante de nova perícia não se justifica, verificada, neste caso, a suficiência da prova já acostada aos autos.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002433-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002433-0/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA CECILIA GUARNIERI POLETTINI  
ADVOGADO : SP272556 PAULO CELSO DA COSTA  
No. ORIG. : 11.00.00079-5 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que



dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a*

*concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 23.11.2004 (fls. 18), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento, realizado em 27.07.1974 (fls. 22), cópia da certidão de nascimento de sua filha, nascida em 04.10.1977 (fls. 26) em que consta a qualificação de seu marido como lavrador, Declaração de atividade rural, em que consta o exercício de atividade rural, pelo seu cônjuge, no período de 1960 a 1978 (fls. 26).

A declaração de atividade rural firmada por sindicato sem conter homologação do órgão competente, in casu, o INSS, e a declaração escrita por terceiros são inaptas para comprovação da atividade rural, por se tratarem de meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar as referidas certidões nas quais seu cônjuge foi qualificado como lavrador, no extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 89-100) demonstra que ela exerceu atividade urbana, como condutor de veículos, inscrito como contribuinte individual desde 01.08.1977 até 31.12.2010 e registros de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 01.10.2004 a 10.12.2008 e de 02.01.2009 a 03.03.2011. No ao longo de sua vida, em períodos descontínuos de janeiro de 1985 a 10.05.2009 e que recebe aposentadoria por tempo de contribuição, no ramo de atividade comerciário, desde 10.05.2009 (NB 1448153520), razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Os depoimentos testemunhais são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/05/2013.)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA: 26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA,*

DJU DATA:14/09/2005.)

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003020-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003020-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ETELVINA DE JESUS BATISTA  
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO  
No. ORIG. : 11.00.00119-3 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data da citação, com juros moratórios a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Apela a autarquia e, preliminarmente, requer a extinção do feito, sem resolução de mérito, por falta de interesse processual sustentando não houve prévio requerimento administrativo. No mérito, aduz que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 28.03.2011, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 03.09.1973 (fls. 16), cópia da certidão de nascimento de seus filhos, nascidos em 06.01.1977, 10.06.1980, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, cópia do contrato de parceria agrícola firmado entre o autor e terceiros, em 10.05.1988, 12.04.1991, 27.11.1992, 01.10.1993 (fls. 23-30), Declaração cadastral de produtor rural, em nome do cônjuge, referentes aos anos de 1991 e 1992. É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Conforme se infere dos dados constantes do CNIS/DATAPREV OU INFBEN - Informações do Benefício acostados aos autos pela autarquia ré às fls. 94-95, o cônjuge da parte autora foi trabalhador rural e recebe o benefício de aposentadoria por idade rural, concedida em 23.12.2009.

Estes fatos reforçam a procedência do pedido.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 73-74).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.  
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.  
- Agravo legal a que se nega provimento.  
(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)  
Em pesquisa efetuada no CNIS/DATAPREV não se constatarem vínculos empregatícios de natureza urbana em nome da parte autora.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003554-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003554-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ISSAMU OSHIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP190935 FERNANDA CHIQUITO DOS SANTOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS011469 TIAGO BRIGITE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00028-0 2 Vt GUARARAPES/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.



Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art.

142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não ter o artigo mencionado "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora completou a idade mínima em 20.01.2011 (fls. 17), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: escritura de venda e compra de imóvel rural em 15.08.1977, em que consta a qualificação do autor como lavrador (fls. 18-20), notas fiscais de produtor rural, emitidas em períodos descontínuos entre os anos de 1982 a 2002.

Referidos documentos podem constituir início de prova material.

Entretanto, conforme as informações constantes nas cópias da escritura de venda e compra (fls. 19) e cópia do registro de imóveis (fls. 22) a parte autora é proprietária de dois imóveis rurais: "Sítio Bela Vista" adquirido em 28.11.1989 e "Sítio Nossa Senhora da Conceição" adquirido em 19.08.1997. e cuja soma dos módulos fiscais é superior a área descrita no item 1, da alínea 'a', do inciso VII da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"(...)

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; (grifei)".*

Percebe-se que o imóvel descrito possui vasta extensão de terra aproveitável, apresentando volume e diversidade de produção significativos, circunstância que pressupõe a utilização de empregados permanentes e o exercício de atividade típica de produtor rural. Assim, vemos descaracterizada a relação de segurada especial em regime de economia familiar e incompatibilidade com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria o artigo 11, VII, § 1º da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"(...)

*§ 1 Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. (grifei)".*

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO DA AUTORA É PROPRIETÁRIO DE IMÓVEIS RURAIS CUJAS ÁREAS SOMAM MAIS DE 4 MÓDULOS FISCAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. TUTELA REVOGADA. I. A orientação da Turma caminha no sentido da necessidade de ser recebido o apelo, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso indeferido o pedido. II. Consoante o disposto no art. 11 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008, deve ser enquadrado como segurado especial a pessoa física residente no imóvel rural ou aglomeramento urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de produtora, seja proprietária, usufrutuária, possuidora, assentada, parceira ou meeira outorgadas, comodatária ou arrendatária rurais, que explore atividade agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais. III. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a*

*qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal. V. Os depoimentos confirmaram a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar. VI. Os documentos apresentados demonstraram que o marido da autora é empregador rural e proprietário de imóveis rurais cujas áreas somam mais de 4 módulos fiscais, fatos que descaracterizam o regime de economia familiar. VII. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada. Tutela antecipada revogada. (TRF 3ªR., AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1392224, rel. Des. Fed. Marisa Santos, p. 08/10/2010)*

Ademais os depoimentos das testemunhas dão conta que nas propriedades rurais havia contratação de empregados de maneira permanente (fls. 85-89).

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, a utilização de mão de obra assalariada descaracteriza o alegado regime de economia familiar.

O exercício de atividade típica de produtor rural descaracteriza a relação de segurado especial em regime de economia familiar e é incompatível com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria o artigo 11, VII, § 1º da Lei n.º 8.213/91, que dispõe:

"(...)

*§ 1 Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. (grifei)".*

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO DA AUTORA É PROPRIETÁRIO DE IMÓVEIS RURAIS CUJAS ÁREAS SOMAM MAIS DE 4 MÓDULOS FISCAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. TUTELA REVOGADA. I. A orientação da Turma caminha no sentido da necessidade de ser recebido o apelo, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso indeferido o pedido. II. Consoante o disposto no art. 11 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008, deve ser enquadrado como segurado especial a pessoa física residente no imóvel rural ou aglomeramento urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de produtora, seja proprietária, usufrutuária, possuidora, assentada, parceira ou meeira outorgadas, comodataria ou arrendataria rurais, que explore atividade agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais. III. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal. V. Os depoimentos confirmaram a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar. VI. Os documentos apresentados demonstraram que o marido da autora é empregador rural e proprietário de imóveis rurais cujas áreas somam mais de 4 módulos fiscais, fatos que descaracterizam o regime de economia familiar. VII. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada. Tutela antecipada revogada. (TRF 3ªR., AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1392224, rel. Des. Fed. Marisa Santos, p. 08/10/2010)*

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006003-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006003-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROBERTO GOMES BARBOSA  
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO  
No. ORIG. : 11.00.00021-4 1 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 23/24).

O INSS foi citado em 25/04/2011 (fls. 30).

A r. sentença de fls. 58/61, proferida em 02/10/2012, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a citação.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, pleiteando, preliminarmente, a necessidade de reexame de toda a matéria que lhe seja desfavorável. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/21.

Extrato do CNIS, de fls. 34/35, informa vínculos empregatícios de 16/05/1997 a 02/2011, bem como percepção de benefício de 16/08/2010 a 06/2011.

A parte autora, porteiro, contando atualmente com 38 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "quadro convulsivo desde a infância, em tratamento neurológico", concluindo estar o autor "inapto de forma total e temporária, devendo ser reavaliado em um ano".

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que percebeu benefício de 16/08/2010 a 06/2011, e a demanda foi ajuizada em 21/02/2011, pelo que não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro, ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO**

**RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.**

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.  
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes ao período em que o requerente tenha efetivamente trabalhado, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, bem como à compensação dos valores pagos em função de tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia Federal.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 25/04/2011 (data da citação - fls. 30), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006380-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006380-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JACOB MARCELINO DA SILVA

ADVOGADO : SP184517 VANESSA ROSSANA FLORÊNCIO RIBAS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CARVALHO DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00052-0 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A sentença julgou improcedente o pedido (fls. 105/108).  
Apelação da parte autora.  
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Por ocasião da produção de provas, requereu expressamente a testemunhal. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil. Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo, o trabalho efetivamente exercido e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.*

*I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.*

*II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.*

*III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex officio 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA*



*JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008285-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008285-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS DA COSTA  
ADVOGADO : SP131472 MARCELO DE LIMA FREIRE  
No. ORIG. : 10.00.00079-4 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 69/73 (proferida em 14/06/2012), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (13/03/2010).

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, preliminarmente, a nulidade da prova pericial, pelo que requer a anulação da sentença. Aduz que o laudo pericial produzido nos autos foi elaborado por fisioterapeuta, profissional sem a habilitação necessária para este mister. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial e a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial pacificado, decido:

Neste caso, razão assiste à autarquia.

Para apuração de eventual presença e grau de incapacidade laborativa, faz-se necessária, em regra, avaliação com profissional graduado em medicina, devidamente inscrito no órgão competente. A perícia a cargo de fisioterapeuta deve ficar adstrita a casos excepcionais, como, por exemplo, falta de profissional habilitado na cidade ou região, informação que inexistente nos autos.

Em vista de exame pericial executado por fisioterapeuta, nos presentes autos, a anulação da sentença, com a consequente realização de nova perícia, é medida que se impõe.

Neste sentido, confira-se:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE DE LAUDO PERICIAL ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA.**

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de*

técnico.

- Em se tratando de demanda objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, há de se observar o disposto no artigo 42, §1º, da Lei n.º 8.213/91, em que o reconhecimento da incapacidade depende de exame médico-pericial.

- Ainda que assim não fosse, o laudo pericial juntado aos autos não é esclarecedor da situação do agravado, sendo contraditório em alguns momentos, devendo ser anulado para evitar eventuais prejuízos às partes.

Necessária a elaboração de novo laudo, por profissional médico habilitado para tanto.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AI 0012314-07.2010.4.03.0000, Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, TRF3º - OITAVA TURMA, DJE DATA:24/03/2011. PJI. Pág. 872)

**"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.**

Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação".

(TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.**

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."

(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)

Logo, nos termos do art. 557 do CPC, acolho a preliminar e dou provimento ao recurso do INSS, para anular a r. sentença, devendo os autos retornar à origem para realização de perícia médica a cargo de profissional da área de medicina.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009570-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009570-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA MADALENA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP074541 JOSE APARECIDO BUIN  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 10.00.00150-1 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial do auxílio-doença (NB 31/532.408.743-9 - DIB 1/10/2008) e aposentadoria por invalidez (NB 534.959.522-5 - DIB 19/3/2009) com fundamento no art. 29, inciso II e §5º, ambos da Lei n. 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente a demanda quanto a incidência do §5º do artigo 29 da Lei n. 8.213/91. Em suas razões recursais, a parte autora requer a reforma do julgado. Sustenta que a decisão não apreciou o pedido relativo a incidência do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

### **Da aplicação do artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91**

Na presente demanda, discute-se a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença para que incida o artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 29 .*

*(...)*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

O dispositivo legal retrocitado determina o cômputo do valor percebido a título de benefício por incapacidade, se este for percebido durante o período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez.

Não obstante este comando, dispõe o artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99 que a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Observe-se:

*"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*

*(...)*

*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Das disposições acima, podemos extrair que o cerne da questão é a integração ou não do valor do auxílio-doença, que precede ao benefício de aposentadoria por invalidez, no período básico de cálculo deste último.

Nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado, concedida por mera conversão de auxílio-doença, ou seja, sem períodos contributivos intercalados, aplica-se o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/99.

Este entendimento encontra-se sedimentado ante os precedentes dos Tribunais Superiores:

Cito, primeiramente, a decisão proferida em sessão plenária do Colendo Supremo Tribunal Federal, realizada em 21/9/2011, no Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, cuja ementa a seguir transcrevo:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA*

## REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.
2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. É aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.
3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.
4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.
5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ é no mesmo sentido:

**"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.
2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

**"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.**

1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

Cumprasse assinalar que o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível se houvesse períodos de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez.

Contudo este não é o caso. A parte autora é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 19/3/2009 - NB 534.959.522-5 (fl. 19), derivado de auxílio-doença deferido a partir de 1/10/2008 e cessado em 18/3/2009 - NB 532.408.743-9 (fl. 71), sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial pacífico, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a transformação para 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença. Quanto a esta matéria, a sentença deve ser mantida, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.

## Da aplicação do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91

O Douto Juízo *a quo*, no exercício da atividade jurisdicional, proferiu sentença *citra petita*, por não ter se manifestado a respeito da aplicação do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

Com esteio no § 1º do artigo 515 do CPC, passo à análise da questão.

Tratando-se de benefício iniciado após 1999, o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no art. 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876 /99 (g.n.):

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

*§ 6º O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Os benefícios elencados no inciso II do artigo acima são (art. 18, inciso I, da Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez (alínea **a**), aposentadoria especial (alínea **d**), auxílio-doença (alínea **e**) e auxílio-acidente (alínea **h**). Por seu turno, o art. 3.º, § 2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de **aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial**, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*

A restrição contida no disposto no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), pois a lei é específica ao mencionar as alíneas do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: alínea **b** (aposentadoria por idade), alínea **c** (aposentadoria por tempo de contribuição) e alínea **d** (aposentadoria especial).

Reside o interesse de agir da parte autora, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas e extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, por introduzirem inovações à própria lei quanto ao cálculo do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Primeiramente sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*

***§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."***

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A (g.n.):

*"Art. 32. O salário de benefício consiste:*

*(...)*

***§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."***

*"Art. 188....."*

*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"*

Somente em 18/8/2009, o Decreto 6.939 alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"*

Assim, a teor da retrocitado Decreto 6.939/2009, foi restabelecida a situação prevista no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, afastando-se as diversas condições introduzidas pelos sucessivos decretos regulamentadores. Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "*média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*" Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. (...)*

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

*(...)"*

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011);*

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:

*"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.*

*In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004 (fls..28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..." (TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em 11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 29/11/11).*

Esse também é o entendimento que vem sendo acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.**

*1. Para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença deferidos já na vigência da Lei nº 9876/99 extrai-se a média aritmética para cálculo do salário-de-benefício a partir dos melhores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integrem. Observância irrestrita da norma do art. 29, II, da Lei 8213/91.*

*2. Reconhecido judicialmente o direito ao benefício por apenas parte do ano civil, até a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez, o segurado faz jus ao pagamento da gratificação natalina proporcional ao número de meses transcorridos até o deferimento do segundo benefício. (TRF4, AC 2007.71.02.008761-4, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 17/11/2009)."*

**"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA.**

*1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*

*2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. (...) (TRF4, REOAC 2009.72.99.002164-4, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 26/10/2009, grifo nosso)."*

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

## **Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

As verbas de sucumbência devem ser reciprocamente consideradas, observando que, com relação as custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu,*

*assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.  
(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora.

Eventuais pagamentos administrativos deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, ambos do CPC, anulo a sentença e, prosseguindo na análise da questão, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de recálculo do benefício de auxílio-doença e aposentadoria, requeridos na inicial (NB 31/532.408.743-9 - DIB 1/10/2008 e NB 32/534.959.522-5 - DIB 19/3/2009), segundo os critérios do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, aplicando-se os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010644-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010644-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : GENILDA DA SILVA LIMA  
ADVOGADO : SP145121 SEBASTIAO UBIRAJARA APOLINARIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00091-3 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.



DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do

grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao

empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 11.02.2009 (fls. 15), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia de sua certidão de casamento, realizado em 09.06.1956 (fl. 14), em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador; certidão do Oficial de Registro de Imóveis de Adamantina-SP, em que consta a a qualificação da autora e do seu cônjuge como lavradores e que em 20.04.1976 transmitiram a terceiros, o imóvel rural que haviam adquirido em 08.07.1963 (fls.17-19) e cópia da certidão de nascimento de seu filho, nascido em 12.07.1967, em que seu marido está qualificado como lavrador (fl. 20).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, consta também nos autos, certidão do Posto Fiscal de Dracena, em que constata-se que as inscrições de produtor rural em nome do cônjuge foram encerradas em 01.03.1977 (fls. 73).

Não bastasse o cancelamento da inscrição como produtor rural, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 62-64 demonstram que o cônjuge da parte autora recebeu o benefício de aposentadoria por idade, no ramo de atividade de transportes e carga, como segurado especial. Refiro-me ao benefício nº 0859442020, com início em 13.01.1992. Consta, ainda, que a parte autora recebe o benefício de pensão por morte em decorrência do seu óbito em 17.09.1999, o que inviabiliza o reconhecimento do exercício de labor rural, pelo período exigido em lei.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR*

*IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013 )*

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Dessa forma, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010775-74.2013.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3388/5239

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VALDECI DA CRUZ  
ADVOGADO : SP104848 SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO  
No. ORIG. : 09.00.00027-2 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas ao restabelecimento do auxílio-doença, cessado desde 16.06.2008. A sentença julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia médica que atestou a incapacidade (08.03.2010). Apelação do INSS, na qual sustenta a preexistência da incapacidade. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito, ressaltando a testemunhal. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO*

*PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.*

*I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.*

*II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.*

*III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010962-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010962-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : BRAZILINA MARIA DE JESUS PONTES  
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00350-1 3 Vr BIRIGUI/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A parte autora apresentou agravo de instrumento em face da decisão que determinou a suspensão do processo para comprovação de prévio requerimento administrativo, ao qual foi negado seguimento por esta E. Corte (fls. 57/59). A fls. 157/160, a autarquia apresentou agravo retido em face da decisão que indeferiu o pedido de redesignação da perícia judicial.

A r. sentença de fls. 179/180 (proferida em 31/10/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente em razões ou contrarrazões de recurso, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do C.P.C.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/26.

A fls. 115, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 10/10/2002 a 18/12/2002. Constatam, ainda, dois vínculos empregatícios, porém apenas foi informada a data de admissão (23/04/2003 e 23/03/2004).

A parte autora, lavradora, contando atualmente com 53 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de espondilartrose lombar leve. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. *O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2013.03.99.011095-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA DA GLORIA OLIVEIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP128157 KATIA CRISTINA DE MOURA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TIETE SP  
No. ORIG. : 10.00.00062-9 2 Vr TIETE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.  
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se, em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais realizada na data de hoje, que a autora esteve em gozo de auxílio-doença até 31.01.2010 e ingressou com a presente ação em 28.06.2010. Cumpridos, portanto, tais requisitos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 22.08.11, atestou que a parte autora é portadora de úlceras varicosas em tornozelo direito e esquerdo, devido a insuficiência venosa crônica, diabetes, onicomiose, hipertensão arterial sistêmica e obesidade, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 83/86).

A autora é pessoa idosa - 67 anos - e analfabeta. Ambas características contribuem para a impossibilidade de reabilitação defendida pelo INSS em sua peça apelatória.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:



*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*

*1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*

*2. Agravo regimental improvido".*

*(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*

*1. (...)*

*2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).*

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, o auxílio-doença deverá ser concedido desde a data de sua cessação administrativa, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, mantenha-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

No que tange à **multa** diária arbitrada por ocasião da concessão da tutela antecipada, considero-a excessiva e para que não se configure enriquecimento sem causa, reduzo-a para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para reduzir o valor da multa fixado, conforme fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012301-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012301-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : TARCILIA SANTOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA  
No. ORIG. : 12.00.00020-8 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data da propositura da ação, com juros moratórios a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas. Custas na forma da lei.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural.

Por sua, vez a parte autora, recorre adesivamente, requerendo a alteração do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do

grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização,

possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 01.11.2007, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: certidão de casamento, realizado em 04.08.2010 (fls. 17), cópia da CTPS do seu cônjuge, em que constam anotações de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 01.07.1979 a 31.05.1984, de 01.06.1984 - sem anotação de data de desligamento (fls. 19).

Tais documentos constituem início de prova material.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital confirmam o labor rural da autora (fls. 72-73).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

O fato de a autora contar com ínfimos vínculos urbanos, conforme se depreende nas anotações em sua CTPS (fls.

18), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade preponderantemente rurícola.

Observa-se que a despeito de o INSS conceder ao cônjuge da parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, na qualidade de comerciante, ele desenvolveu atividade rural nas Fazendas Aliança do Lageado e Fazenda Ibiúna, entre os anos de 1984 a maio de 2007 - empregador: Ivan Antonio Aidar, conforme se depreende das anotações em sua CTPS (fl. 19).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício, conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012566-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012566-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE HELENO VIEIRA  
ADVOGADO : SP121709 JOICE CORREA SCARELLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00037-8 2 Vt ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca elevação do coeficiente de cálculo do benefício de auxílio-doença para que corresponda a 100% (DIB 2/10/2001), uma vez posteriormente houve a transformação para aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o seu pedido.

Nas suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado. Sustenta, em síntese, o direito ao recálculo da renda mensal inicial na forma vindicada na prefacial, uma vez que já se encontrava definitivamente incapacitado desde a data do deferimento do auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a parte autora a aplicação do coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário-de-benefício desde a data do início do auxílio-doença que originou sua aposentadoria por invalidez ao argumento de que já preenchia os requisitos necessários à concessão desta última benesse desde aquele momento.

Da análise dos autos, verifica-se não ser possível a retroação ou alteração do marco inicial da aposentadoria percebida pela parte autora. A DIB deste benefício foi adequadamente fixada pelo INSS na data de cessação do auxílio-doença anteriormente gozado, consoante preceitua o artigo 43 da Lei 8.213/91.

Segundo a Lei de Benefícios, o benefício de aposentadoria por invalidez pode ser concedido ao segurado mediante transformação ou conversão do auxílio-doença (artigo 62 da Lei 8.213/91) e, nos casos em que ficar comprovada, por perícia médica, a **incapacidade total e permanente**, independentemente do recebimento de auxílio-doença (artigos 42, *caput*, e 43 da referida lei).

No caso dos autos, consoante emerge dos documentos acostados as folhas 20/21, o benefício de aposentadoria por invalidez (data de início em 1/1/2009) foi concedido ao autor mediante conversão de auxílio-doença (NB 123.336.857-2 - DIB 2/10/2001), **por determinação judicial**, conforme se depreende da sentença proferida no processo n. 286/09 (fls. 20/22).

Na aposentadoria por invalidez do autor, o réu atualizou o salário-de-benefício calculado por ocasião da concessão do auxílio-doença, multiplicando-o pelo coeficiente de 100%, seguindo os ditames do art. 44 da Lei 8.213/91.

Portanto, não prospera a pretensão autoral de retroação da data de início da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido (n. g.):

"(...)

*I - A aposentadoria por invalidez e o auxílio-doença são, em verdade, benefícios distintos, concedidos e calculados de acordo com suas características específicas, não se falando em retroação da DIB da aposentadoria por invalidez à data de concessão do auxílio-doença que a antecedeu".*

(...)

*(TRF/4ª Região; Processo: AR 4487 PR 2002.04.01.004487-2; Relator(a): VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS; Julgamento: 20/04/2006; Órgão Julgador: 3ª SEÇÃO; Publicação: DJ 23/08/2006 PÁGINA: 964); "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DA DIB DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IMPOSSIBILIDADE. RECÁLCULO. REAJUSTAMENTO. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*I - A apelante pretende que seja considerada como data de início do benefício de aposentadoria por invalidez o dia 30/04/1982, e não 01/05/1982, como fez o INSS. Da análise dos autos, tem-se que a DIB foi adequadamente apontada pelo então INPS na data da cessação do auxílio-doença anteriormente percebido, conforme o artigo 44, I, do Decreto 83.080/79, em vigor quando da concessão da aposentadoria por invalidez questionada, pelo que não pode prosperar a pretensão.*

(...)

*IV - Apelação a que se nega provimento".*

*(TRF/5ª Região; Processo: AC 438821 PB 0011067-82.2004.4.05.8200; Relator(a): Des. Federal Manuel Maia (Substituto); Julgamento: 24/03/2009; Órgão Julgador: 2ªT; Publicação: Fonte: Diário da Justiça de: 22/04/2009; pg. 330; Nº: 75 - Ano: 2009).*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013995-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013995-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3399/5239

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ VITORINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 12.00.00052-8 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão dos benefícios de auxílios-doença para que a renda mensal inicial seja calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% de todo o período contributivo (artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99).

A sentença julgou procedente o pedido determinando a aplicação do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

Arbitrou os honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação e fixou os consectários legais.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS requer a redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, ressalto que a base de cálculo do auxílio-doença NB 502.206.360-0 - DIB 14/5/2004 foi utilizada para os auxílios-doenças posteriores: NB 502.409.772-2 - DIB 14/2/2005 e NB 502.531.636-3 DIB 27/6/2005 (fls. 12 e 15).

Assim, tratando-se de benefícios concedidos após as alterações introduzidas pela Lei n. 9.876/99 ao art. 29 da Lei n. 8.213/91, o cálculo do salário-de-benefício segue a sua metodologia disposta:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

*§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)*

*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*

*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*

*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

*§ 6º O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Os benefícios elencados no inciso II do artigo acima são (art. 18, inciso I, da Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez (alínea a), aposentadoria especial (alínea d), auxílio-doença (alínea e) e auxílio-acidente (alínea h). Por seu turno, o art. 3.º, § 2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial, regras de transição para aqueles já filiados ao



RGPS até a data da publicação da citada lei:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

*§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*

A restrição contida no disposto no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), pois a lei é específica ao mencionar as alíneas do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: alínea b (aposentadoria por idade), alínea c (aposentadoria por tempo de contribuição) e alínea d (aposentadoria especial).

Reside o interesse de agir da parte autora, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas, extrapolando os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, por introduzirem inovações à própria lei quanto ao cálculo do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Primeiramente sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*

*§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."*

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A (g.n.):

*"Art. 32. O salário de benefício consiste:*

*(...)*

*§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

*"Art. 188....."*

*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"*

Somente em 18/8/2009, o Decreto 6.939 alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de- contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"*

Assim, a teor da retrocitado Decreto 6.939/2009, foi restabelecida a situação prevista no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, afastando-se as diversas condições introduzidas pelos sucessivos decretos regulamentadores. Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. (...)*

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

*(...)"*

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;*

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática deste Tribunal:

*"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.*

*In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004(fl.s..28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..." (TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em 11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 29/11/11).*

Esse também é o entendimento acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.*

*1. Para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença deferidos já na vigência da Lei nº 9876/99 extrai-se a média aritmética para cálculo do salário-de-benefício a partir dos melhores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integrem. Observância irrestrita da norma do art. 29, II, da Lei 8213/91.*

*2. Reconhecido judicialmente o direito ao benefício por apenas parte do ano civil, até a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez, o segurado faz jus ao pagamento da gratificação natalina proporcional ao número de meses transcorridos até o deferimento do segundo benefício. (TRF4, AC 2007.71.02.008761-4, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 17/11/2009)."*

*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*

*2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. (...) (TRF4, REOAC 2009.72.99.002164-4, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 26/10/2009, grifo nosso)."*

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

## **Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para explicitar a incidência dos consectários legais na forma indicada. Não mais, mantida a sentença *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016041-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016041-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : KELLY RODRIGUES DE OLIVEIRA CARDOSO  
ADVOGADO : SP329103 MAURICIO ZABOTI ROJO SILVA  
No. ORIG. : 12.00.00019-6 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 12, a qual comprova o nascimento de sua filha em 15.02.09, e noticia o Sr. Francisco José Cardoso Neto como genitor.

Há cópia da certidão de casamento com o genitor de seu filho, celebrado aos 09.01.09, onde ele está qualificado como "autônomo" e ela "do lar" (fl. 11).

No que tange ao início de prova material do labor rural, a parte autora apresentou uma única cópia de nota fiscal de produtor, emitida em 25.10.07, em nome de seu pai (fl. 13).

Contudo, os depoimentos testemunhais não corroboram o labor rural (fls. 41-42).

Destarte, a primeira testemunha é tia da autora, de modo que seu depoimento pode ser considerado apenas na condição de informante. Asseverou a "Tia" que a autora trabalha com a família, isto é, com a depoente e o esposo.

Já a segunda testemunha, contrariamente às informações do primeiro depoimento, asseverou que o trabalho da autora é realizado com a sogra e o esposo.

Além disso, o depoimento da segunda testemunha não é seguro, vez que inicialmente asseverou que a autora sempre trabalhou na roça e quando teve o filho ela trabalhava na roça antes de ficar grávida. Ao responder as reperguntas mudou a ênfase de seu depoimento, passando a afirmar que "acredita" que ela já trabalhava na roça antes de ficar grávida, "acredita" que ela colhe, aduba, molha e "acredita" que a atividade principal seja morango.

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, não faz jus a autora ao benefício pleiteado, vez que os testemunhos são fracos e imprecisos. Ademais, na certidão de casamento o marido da autora vem

qualificado como autônomo e ela "do lar".

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017864-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017864-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE CARLOS PAFUME  
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
No. ORIG. : 09.00.00027-2 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial (fls. 179-182).

A sentença, prolatada em 20.08.2012, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez.

O INSS interpôs apelação. Requereu atribuição de efeito suspensivo ao recurso e sustentou o não cabimento da antecipação de tutela. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% (cinco) por cento do valor da condenação e a DIB seja alterada para coincidir com a data da juntada do laudo (fls. 155/159).

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.

A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

*"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.*

*Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.*

*A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.*

*A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.*

*Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)*

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, há prova suficiente nos autos do trabalho rural desenvolvido pelo autor. (fls. 10/22 e 119/122).

Quanto à incapacidade, o laudo pericial, datado de 30.09.2010, afirma que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica em tratamento, diabetes mellitus tipo II, lombalgia, esporão de calcâneo bilateral, epigastralgia e nefrectomia prévia à esquerda, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico (fl. 95).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora exerceu durante boa parte de sua vida o mister rural, atividade na qual não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra

função.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.*

*2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.*

*3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*

*2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.*

*4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*

*5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).*

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros



aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, APENAS PARA REDUZIR A VERBA HONORÁRIA**, nos termos da fundamentação.

Correção monetária, verba honorária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018850-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018850-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MITSUE YIKEDA HASHIMOTO  
ADVOGADO : SP327030 ALESSANDRA SANDOVAL VILLELA JOSÉ TANNUS  
No. ORIG. : 10.00.00026-1 1 Vr PROMISSAO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 15.03.2011 (fls. 60v).

A r. sentença, de fls. 82/87 (proferida em 21.07.2011), julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios, despesas processuais e custas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos juros de mora, correção monetária, e honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/25, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento 23.05.1940) em 24.09.1966, qualificando o marido como motorista (fls. 13);
- certidão de nascimento de filhos em 22.06.1961 e 29.07.1973, qualificando o marido como lavrador (fls. 14/15);
- certidão de nascimento de filho em 24.07.1967, qualificando a autora e marido como lavradores (fls.16);
- notas fiscais de produtor em nome da parte autora e marido, no período de 25.09.1986 a 19.05.1992 (fls. 17/25);

A Autarquia juntou, a fls. 36/43, 110/123, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando registros em nome do marido, de 31.12.2007 a 22.06.2008, em atividade rural e que possui cadastro como contribuinte individual/empresário/produtor rural, de 11.1991 a 01.1997, de 02.1997 a 03.2005, 05.2005 a 10.2009, bem como, que recebe aposentadoria por idade em atividade rural, contribuinte individual, a partir de 05.05.2005 (DIB), no valor de R\$1.521,06, competência: 06.2010. Constando ainda, ser proprietário do Sítio São Domingos e Sítio Boa Vista, com 4,90 módulos fiscais.

Em depoimento pessoal, a fls. 79, declara que sempre trabalhou na roça, em regime de economia familiar. Afirma que o marido nas horas de folga trabalhava como motorista.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 69/71, 80, são vagos e imprecisos não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural, em regime de economia familiar.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1995, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 78 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Esclareça-se que não há um documento sequer que comprove que a autora exerceu atividade rural em sua propriedade.

Alem do que, os autores possuem duas propriedades que totalizam uma área de 4,90 módulos fiscais, ou seja, consideradas de grande extensão, e não foi juntado qualquer documento em que pudesse verificar a existência ou não de empregados.

Ademais, as notas fiscais apresentadas enquadram-se em valores de alta produção, não sendo possível considerá-los como forma de subsistência em regime de economia familiar.

Observa-se que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev extrai-se que possui cadastro como contribuinte individual/ empresário/ produtor rural e que recebe aposentadoria por idade rural, contribuinte individual, no valor de R\$1.521,06, competência: 06.2010, descaracterizando o alegado labor rural em regime de economia familiar.

Cumpra salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIME NTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.***

*1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)*

*2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.*

*3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.*

*4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.*

*5. Agravo regime ntal desprovido.*

*(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS. Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).  
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de novembro de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023582-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023582-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : BEATRIZ GIAMPIETRO KURIYA  
ADVOGADO : SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00041-0 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 38/39)

Laudo médico pericial (fls. 45/50 e 113/114)

A sentença, prolatada em 08.01.2013, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da complementação do laudo (fls. 1225/132).

O INSS apelou pugnando pela reforma da sentença, pois não comprovada a incapacidade total para o labor, havendo a possibilidade de reabilitação. A parte autora também recorreu, buscando a reforma da sentença para que a data de início do benefício coincida com a da citação.

Contrarrazões de ambas as partes.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a

incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, reporto-me às corretas diretrizes firmadas na sentença recorrida.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 45/50, complementado às fls. 113/114) afirma que a parte autora é portadora de protrusão discal lombar, diabete mellitus, polineuropatia motora no membro inferior esquerdo e hipertensão arterial, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico. Afirmou o *expert* que a autora não reúne condições para o desempenho de suas atividades laborais de faxineira, mas reúne condições para o desempenho de atividades que respeitem suas limitações e características pessoais.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora é idosa (71 anos), estudou até a 3ª série do ensino fundamental e trabalhou como faxineira e fiadeira, este último labor em indústria têxtil, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, dada a idade avançada da autora e o seu grau de escolaridade, particularidades que ensejam grande dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.*

*2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.*

*3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*

*2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural*

do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

A data de início do benefício deve coincidir com a data da perícia a que se submeteu a autora (25/08/2010), porquanto é o momento em que foi aferida a incapacidade laboral, dada a inexistência de prova robusta que antecipe tal marco.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida como fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar em 25/08/2010 a data de início do benefício, conforme restou explanado na fundamentação.

Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026442-03.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026442-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : AGEU DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS009681 LEANDRO ROGERIO ERNANDES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00054-9 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 115/118 (proferida em 21/09/2012) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (30/06/2011). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/48, dos quais destaco:

- Termo de homologação da atividade rural, expedido pela autarquia, reconhecendo a parte autora como segurado especial, por ter desenvolvido atividade campesina no período de 01/01/2008 a 27/06/2010.

A fls. 61, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 17/06/2010 a 29/06/2011.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 43 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de outras formas de escoliose, outras espondiloses, outra degeneração especificada de disco intervertebral, lumbago com ciática, dor lombar baixa, fratura de fadiga não classificada em outra parte, outra dorsalgia e ruptura traumática do disco intervertebral lombar. Conclui pela existência de incapacidade temporária para a realização de suas atividades habituais, desde 2010. Informa que poderá voltar às suas funções após tratamento especializado.

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, através dos documentos que atestam atividade rural.

Além do que, já restou confirmada pelo INSS a condição de segurado especial da parte autora, com a concessão administrativa do benefício de auxílio-doença.

Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em

função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 30/06/2011 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028543-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028543-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCA GEORGINA GASPARATTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP185674 MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES  
No. ORIG. : 11.00.00106-8 2 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 26.03.2010 (fls. 22).

A r. sentença, de fls. 56/60 (proferida em 06.11.2012), julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios. Isentou de despesas processuais e custas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos juros de mora, correção monetária, e honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 21, 46, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento 20.11.1941) em 27.01.1971, qualificando o marido como lavrador (fls. 46);

A Autarquia juntou, a fls. 27/31 e 35/39, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios em nome da autora de 15.12.1986 a 07.08.1987 como cozinheira, e que possui cadastro como contribuinte individual autônomo/ costureiro em geral, de 09.1997 a 07.1998, bem como que o marido recebeu aposentadoria por invalidez desde 01.07.1975, cessado por óbito em 02.06.1998.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 53/54, são vagos e imprecisos não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural. Um dos depoentes afirma que o cônjuge

era aposentado por invalidez.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1996, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 90 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observo que a autora trouxe apenas certidão de casamento em 27.01.1971, qualificando o cônjuge como lavrador que posteriormente passou a receber aposentadoria por invalidez em 1975, comprovando que não exerceu trabalho desde então, corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que afirmam a condição de invalidez do marido, não sendo possível a extensão da condição de rurícola a partir de 1975.

Esclareça-se que não há outros documentos que indiquem o exercício de labor campesino pela requerente.

Por fim, o extrato do sistema Dataprev, indica que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, como cozinheira e costureira, afastando a alegada condição de rurícola.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIME NTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.***

*1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)*

*2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.*

*3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.*

*4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.*

*5. Agravo regime ntl desprovido.*

*(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.



São Paulo, 18 de dezembro de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038330-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038330-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : BENEDITO CANDIDO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00047-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 17.06.2012 (fls. 17).

A r. sentença, de fls.60/63 (proferida em 28.11.2012), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios, custas e despesas processuais.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material contemporânea, bem como a não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração da correção monetária, juros de mora. Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/14, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 12.03.1952) em 30.12.1972, qualificando o autor como lavrador (fls. 08);
- certidão de nascimento de filha em 31.05.1977, qualificando o autor como lavrador (fls.09);
- Título de Eleitor de 06.08.1970, qualificando o autor como lavrador (fls.10);
- documentos relativos à propriedade rural adquirida em 2008 (fls.11/13);

A Autarquia juntou, a fls. 32/47 e 78/79, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios de 01.02.1985 a 09.04.1985 na Constecca Construções S/A, de 08.04.1985 a 14.11.1986 na Votorantim Participações S.A. e de 03.11.1994 a 14.02.1997 na Meidieri - Lojas de Departamentos S/A, todos os registros em atividade urbana.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 64/67, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pelo autor. Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória

nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2012, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 186 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e antiga, os documentos que qualificam o autor como lavrador são datados da década de 70, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente.

Esclareça-se que, embora o autor tenha juntado aos autos comprovante de propriedade rural, a partir de 2008, não há sequer um documento que demonstre que trabalhou nesta propriedade, em regime de economia familiar.

Ademais, não foi juntado qualquer prova em que se pudesse verificar a produção do imóvel rural, bem como a existência, ou não, de trabalhadores assalariados.

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito. Por fim, o extrato do sistema Dataprev demonstra que o autor laborou em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041680-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041680-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOSE FERNANDES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.04083-8 2 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria (NB 104.147.714-4), mediante o enquadramento das atividades especiais.

A sentença extinguiu o processo, após reconhecer a decadência do pedido, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.

Em suas razões de apelo, a parte autora requer o afastamento da decadência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de benefício deferido em 18/3/97.

Deve ser mantida a fundamentação pertinente à decadência. Nesse ensejo, destaco a legislação aplicável à espécie. No que toca à prescrição e à decadência, a norma que disciplinou a matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*

*(...)*

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.

Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a

propositura da demanda.

Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição. Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).

Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal

Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **18/3/1997** e a presente ação ajuizada apenas em **27/6/2012**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043147-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043147-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : VALVIRA DO CARMO DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00082-9 1 Vr PIRAJUI/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (29.01.2011), recebia amparo social, quando, na realidade, deveria receber aposentadoria por idade rural.

A r. sentença de fls. 50, proferida em 17.07.2013, julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários da advogada do réu, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 11 da Lei 1060/50.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o benefício assistencial foi concedido ao falecido erroneamente, pois, pelo histórico de trabalho dele, deveria ter sido concedida aposentadoria por idade rural. A apelante ressalta que obteve aposentadoria por idade rural, concedida com base no trabalho rural exercido ao lado do marido, a partir do casamento. Além disso, foi apresentada prova documental e oral de que o falecido foi trabalhador rural por muito tempo, até a época em que requereu a concessão do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerida, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, *a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida*.

Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".

As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cópia parcial de certidão de casamento da autora com o falecido (não é possível verificar a data da celebração), ocasião em que ele foi qualificado como lavrador; certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 29.01.2011, morte sem assistência médica, qualificado o falecido como casado com a autora, com 76 anos de idade, residente na R. José Florêncio Ribeiro, 108, Jardim Paineira, Reginópolis, SP, nascido em 13.10.1934; carta de concessão de amparo social ao idoso ao *de cujus*, com início de vigência em 30.01.2002; CTPS do falecido, com anotações de três vínculos empregatícios, mantidos entre 12.07.1988 e 09.04.1996, de maneira descontínua, todos em atividades rurais.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, confirmando os vínculos anotados na CTPS do *de cujus* (alguns foram registrados em duplicidade). Consta, ainda, que o falecido recebeu amparo social ao idoso de 30.01.2002 até o óbito. Por fim, quanto à autora, informou-se que vem recebendo aposentadoria por idade / rural desde 26.03.2004.

Em depoimento, a autora afirmou que, durante o casamento, trabalhou na roça, ajudando o marido, em vários locais que não soube especificar. Esclareceu que, depois que passou a receber o benefício assistencial, o marido parou de trabalhar.

Foram ouvidas duas testemunhas, que prestaram depoimentos contraditórios quanto às atividades rurais do

falecido. Uma afirmou que o *de cujus* parou de trabalhar cerca de vinte anos antes de morrer, enquanto a outra disse que ele trabalhou até a morte.

Nesse caso, a requerente comprovou ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

De outro lado, verifica-se que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, pois o marido recebeu amparo social ao idoso de 30.01.2002 até a data do óbito, o que, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, não gera direito ao abono anual nem a qualquer benefício da previdência social rural ou urbana.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.**

*O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte.*

*Recurso conhecido e provido.*

*(STJ; RESP: 264774 - SP (2000/0063213-9); Data do julgamento: 04/10/2001; Relator: Ministro GILSON DIPP)*

Além disso, não há comprovação de que o falecido exercesse atividades rurais na época da morte ou mesmo na época da concessão do benefício assistencial. O início de prova material a esse respeito é frágil e remoto, consistente na qualificação como lavrador na certidão de casamento, em data ignorada, e na existência de três anotações de trabalho rural, em período muito anterior ao óbito e à concessão do amparo. As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos contraditórios (entre si e quando comparados com o depoimento da autora) quanto às supostas atividades rurais do falecido.

Por fim, o marido da autora faleceu muitos anos após a cessação de seu último vínculo empregatício, momento em que, à evidência, não mais ostentava a qualidade de segurado, e não havia cumprido a carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios. Frise-se que, mesmo na época em que foi concedido o benefício assistencial, ele já havia perdido a qualidade de segurado, sem que tivesse cumprido a carência para a concessão de aposentadoria rural. Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000247-32.2013.4.03.6005/MS

2013.60.05.000247-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ADRIANA CORREIA DA SILVA  
ADVOGADO : MS011332 JUCIMARA ZAIM DE MELO e outro  
No. ORIG. : 00002473220134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude do nascimento de seus filhos, aos 22.02.08, 20.03.10 e 07.11.12.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para deferir o salário-maternidade dos filhos nascidos em 20.03.10 a 07.11.12.

O INSS apelou. Requeru, em caso de manutenção da procedência, que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não

depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

Cumpra consignar que a declaração apresentada à fl. 14 é unilateral, tratando-se de mero documento particular equivalente a depoimentos testemunhais e cuja veracidade do conteúdo se presume, apenas, em relação ao seu signatário, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC). Nesse sentido a jurisprudência: STJ, 5ª Turma, RESP/SP 479957, j. 01.04.2003, rel. Min. Jorge Scartezini, v.u, DJU de 1112.05.2003, p. 345 (fls.56-60).

*In casu*, a demandante apresentou cópias das Certidões de Nascimento de fls. 11-12, as quais comprovam o nascimento de suas filhas em 20.03.10 e 07.11.12, bem como noticiam o Sr. Damiano Silva Sanches como genitor.

Não há início de prova material em nome da parte autora nem em nome do genitor.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fls. 71), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000733-14.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000733-8/SP



RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ADILSON LOPES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP226619 PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007331420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 43/49) afirma que "*O periciado apresenta epilepsia há longa data, em acompanhamento clínico, em uso de medicamentos. (...) Tem pragmatismo preservado. O periciado simulou uma crise epilética tônico clônica generalizada durante o ato pericial. Caiu no chão, gemendo, tremendo. Mas posso afirmar ser simulação. Ele apontava a porta, chamava pela esposa, falava, cobria partes do corpo descoberta, mantinha respiração, todos estes fatos absolutamente incompatíveis com crise tônico clônica generalizada. Inclusive falava frases, pedia água.*" Conclui: Não há doença incapacitante atual.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frizou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O**

*laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumpra-se, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000167-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000167-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : ROSA SAMPAIO LEITE  
ADVOGADO : SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 40025431720138260077 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

1. Fl. 59: A agravante é beneficiária da Justiça Gratuita (fl. 56), estando, pois, isenta do recolhimento de custas.  
2. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por ROSA SAMPAIO LEITE contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Birigui/SP que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou a manutenção do auxílio-doença, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para determinar ao INSS a manutenção do auxílio-doença, cuja cessação estava prevista para 10/01/2014, sob a alegação de que continua incapacitada para exercer a sua atividade laborativa, como auxiliar de serviços gerais.

Instruiu o recurso com atestados médicos de fls. 42/49, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91, a concessão de auxílio-doença depende do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade do segurado para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.***

*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

***Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.***

*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*

NO CASO CONCRETO, consta, de fl. 55, que o auxílio-doença NB 601.746.115-3 foi prorrogado até 10/01/2014, não tendo a autora trazido qualquer documento médico atestando que ela continua incapacitada para o exercício da atividade laboral, não sendo suficientes, para tanto, os relatórios médicos de fls. 42/49, todos emitidos anteriormente a 08/11/2013, quando foi requerida a prorrogação do benefício.

Desse modo, ausente um dos pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, vez que não evidenciada a plausibilidade do direito invocado na inicial, deve prevalecer a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000443-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000443-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE	: SEBASTIAO FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	: 30031177520138260168 2 Vr DRACENA/SP

Decisão

VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sebastião Francisco dos Santos, inconformado com a decisão judicial exarada nos autos da ação na qual busca a sua desaposentação, em que o d. Juiz *a quo* determinou a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora promova o requerimento administrativo.

Objetiva o agravante reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o prévio requerimento na via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Verifico dos autos que o inconformismo da agravante merece prosperar.

A autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

Em face de não ter a parte autora requerido o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo o benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Assim, já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça, que assim se posicionou:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 631.240/MG. SOBRESTAMENTO INCABÍVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO **REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO**. NOTÓRIA RESISTÊNCIA DA AUTARQUIA. AGRAVO NÃO PROVÍDO.*

*É cediço que "o reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, com fulcro no art. 543-B do CPC não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte" (EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 7/2/13)*

*O entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido da dispensa de prévio **requerimento administrativo** para o ingresso na via judicial que objetive a percepção de benefício previdenciário, afastando-se a alegação de ausência de interesse de agir.*

*Não se olvida que a Segunda Turma possui compreensão de que "o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa do recebimento do **requerimento**, negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (AgRg no AREsp 283.743/AL, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 26/4/13).*

*A compreensão adotada pela Segunda Turma em nada altera a conclusão acolhida nestes autos, porquanto é sabido que o INSS indefere benefício a trabalhador rural sem início de prova material, cujo reconhecimento ora se postula.*

*Agravo regimental não provido. (STJ - AGARESP 201300532738 - Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - publ. DJE de 04/06/2013)*

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001346-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001346-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : MARIO BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP233521 LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONÇALVES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3428/5239

PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00121727320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Mario Bento da Silva em face do despacho proferido pelo d. Juiz *a quo* que postergou a análise da liminar para após a vinda das informações.

Sustenta, em síntese, total descabimento da decisão exarada.

É o breve relatório. Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre in casu.

A decisão ora agravada postergou a apreciação do pedido de liminar para após a vinda das informações que serão prestadas pela autoridade coatora.

Dispõe o artigo 162, do CPC:

*Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.*

*(...)*

*§ 2º Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.*

***§ 3º São despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma.***

Mais adiante, o artigo 504 assim se expressa:

*Dos despachos de mero expediente não cabe recurso.*

Finalmente, o artigo 522 aduz:

***Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento.***

A simples leitura dos dispositivos acima transcritos está a evidenciar que o ato do juiz que não decide questão incidente e que, por consequência, não causa lesividade à parte é irrecurável, concluindo-se que o despacho ora atacado está inserido nesse contexto, posto que ele, por si só, não solucionou questão alguma, nem tampouco apresentou potencial lesividade.

Tenho, portanto, que o despacho então proferido não pode ser objeto de recurso, em razão de não causar, por si só, prejuízo à parte.

Ademais, eventual exame da matéria em sede de agravo de instrumento caracterizaria supressão de um grau de jurisdição.

Nesse sentido confíra-se a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE POSTERGOU O EXAME DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ao Magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado. II - In casu, não há o que se falar de decisão interlocutória agravável, tendo em vista a decisão de postergar a análise do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação, mas de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade. III - A apreciação de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular, em sede de agravo de instrumento, configura supressão de grau de jurisdição. IV - Agravo improvido. (AG nº 2003.03.00.042062-0 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; j. em 14.6.2004; DJU de 28.7.2004; p. 287).*

Diante do exposto e acolhendo os precedentes acima invocados, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição e remetam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000680-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000680-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARINALVA ANGELICA VIEIRA  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00102-0 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 48)

Laudo médico pericial. (fls. 111/122)

A sentença, prolatada em 02.04.2013, julgou improcedentes os pedidos formulados. (fls. 175/176)

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, consta dos autos (fls. 20) que a autora esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença no período de 15/01/2007 a 26.09.2008.

Infere-se do conjunto probatório que a parte autora não perdeu a qualidade de segurada, porquanto cabível a hipótese descrita no inciso II, do artigo 15, da Lei nº 8.213/91.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, ainda assim seria devido o benefício da aposentadoria por invalidez, face o disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelece:

*"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*

*- Não se há falar na perda da qualidade de segurada, pois ficou demonstrado, pelo laudo pericial, que a incapacidade se instalou quando ainda mantinha a qualidade de segurado prevista no art. 15 da Lei 8.213/91, e desde então, a parte autora ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.*

*(...).*

*- Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, AC 1404573, proc. 0008145-84.2009.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 10.11.11 - g.n.)*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS COMPROVADOS. ART. 436 DO CPC. DIREITO ADQUIRIDO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.*

*- Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida.*

*- Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social.*

*- No caso em exame, o perito médico fixou que o autor está incapacitado desde a data do acidente ocorrido em 1985 (fls. 73). Nesta época o autor era segurado no regime geral da previdência social, haja vista o registro de contrato de trabalho de maio/1984 a julho/1987 (fls. 13).*

*- Com efeito, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir à previdência em decorrência da enfermidade, conforme se observa do § 1º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91. Importa observar que não desnatura o dantes afirmado o fato de o autor ter desenvolvido atividade depois data em que se constata a incapacidade. Apenas evidencia que o segurado para fazer frente as prementes necessidades se submeteu a trabalho além das suas próprias forças, o que está longe de servir de obstáculo ao exercício do direito já*

incorporado a seu patrimônio.

(...).

- *Agravo legal provido.*" (TRF 3ª Região, APELREEX 1110238, proc. 0017413-70.2006.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Carla Rister, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 08.02.13 - g.n.)

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 10.01.2012, afirma que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para as atividades laborais. Os documentos carreados aos autos (fls. 23/47) demonstram que mesmo após a cessação do auxílio-doença, ocorrido em 26/09/2008, a autora permaneceu em tratamento médico para os males que a acometem.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu trabalhos braçais, atividade na qual não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).



Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual merece reforma a r. sentença.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, no valor de um salário mínimo, com abono anual, a partir da data do laudo médico judicial, com o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação, além honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e honorários periciais, consoante fixado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27065/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000389-19.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.000389-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : JOSE BATISTA DOS REIS  
ADVOGADO : SP099399 LUCIANO GONCALVES TOLEDO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210016 ANA CAROLINA DOUSSEAU e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

Decisão

VISTOS.

Cuida-se de agravo legal interposto contra o aresto proferido pela Oitava Turma desta Corte, que negou provimento ao agravo legal (fls. 147/151).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Nos termos do § 1º do aludido dispositivo legal, da decisão monocrática proferida pelo Relator caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o feito deve ser apresentado em mesa para julgamento.

Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

Contudo, no presente caso, há voto do Colegiado, razão pela qual não é cabível o agravo.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*

*1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de **turma** s ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*

*2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de **turma**, de Seção ou da Corte Especial.*

*Agravo regimental não-conhecido."*

*(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE **TURMA** DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

*1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por **turma**, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*

*2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*

*3. Agravo regimental não conhecido."*

*(STJ, 2ª **turma**, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*

*"PROCÊSSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*

*-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de **turma**, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a **turma** sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.*

*- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.*

*-Recurso não conhecido."*

*(TRF - 2ª Região, 6ª **turma**, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.*

*-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.*

*-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.*

*-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.*

*-Agravo legal não-conhecido."*

*(TRF - 3ª Região, 10ª **turma**, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)*

Ante o exposto, não conheço do agravo legal.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003823-96.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003823-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BATISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP160621 CRISTINA HARUMI TAHARA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00038239620044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação do benefício anteriormente recebido (20.02.2004 - fl. 14).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da data de sua cessação (19.02.2004). Determinou o pagamento das prestações vencidas nos termos da Lei nº 8.213/91, acrescidas de juros de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 14.12.2009.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial, bem como pela modificação dos índices de juros e correção monetária. Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo a quo, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença sujeita-se à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Extrato de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, registra que o autor desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 01.03.1981 a 12.11.1985, 19.11.1985 a 03.11.1986, 03.11.1986 a 24.05.1993, 03.11.1986 a 30.11.1991, 03.11.1986 a 12.1988 (data da última remuneração registrada), 02.08.1993 a 12.12.2000, 09.04.2001 a 09.03.2002, 19.06.2002 a 19.08.2002, 11.09.2002 a 19.02.2004, 01.03.2006 a 20.07.2007 e 02.01.2008 a 10.2013 (data da última remuneração registrada) (função de "supervisores administrativos" - CBO 4101). Apontam, ademais, que o requerente recebeu auxílio-doença nos períodos de 19.06.2002 a 19.08.2002 e 11.09.2002 a 19.02.2004.

O exame médico pericial, realizado pelo "IMESC", em 28.09.2007, atestou a incapacidade parcial e temporária. O Sr. Perito concluiu que "*o periciando no momento apresenta uma incapacidade parcial e temporária para exercer suas atividades laborativas normais*" (fls. 85-88 e 107-108).

De acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas do extrato do CNIS, constata-se que, embora apresentasse incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor continuou trabalhando após o ajuizamento da ação e a constatação da redução de sua capacidade de trabalho, demonstrando ter conseguido reabilitar-se profissionalmente.

Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003556-51.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.003556-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO JUNQUEIRA PEREIRA VIOTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE VILLAR TAMOS  
ADVOGADO : MS009250 RILZIANE GUIMARAES BEZERRA DE MELO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da indevida cessação do primeiro (16.10.2005).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir de cessação indevida (16.10.2005). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$830,00 (oitocentos e trinta reais). Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 16.09.2008 (fl. 135).

Apelou, o INSS, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial aos autos.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, consoante planilha de cálculos apresentados pelo INSS às fls. 161-163, e considerando o montante apurado entre a data da cessação administrativa (16.10.2005) e o registro da sentença (16.09.2008), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.

Insurge-se o apelante apenas no tocante ao termo inicial do benefício.

O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.

A perícia médica, datada de 31.07.2007, atestou a incapacidade parcial e temporária do autor para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito: "*paciente apresenta quadro de osteoartrose incipiente da coluna vertebral cervical e lombar (CID M19.0, M53.1 e M54.4); como não refere traumatismo anterior, a hipótese etiológica é de tratar-se de degenerativa*". Não fixou o termo de início da incapacidade, limitando-se a apontar que o autor declarou ter começado a sentir dores em meados de julho de 2005 (fls. 112-113).

Os documentos médicos particulares acostados pelo autor corroboram as conclusões do perito judicial e também não indicam a data de início da efetiva incapacidade para o trabalho (fls. 33-61).

Portanto, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (31.07.2007).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*(Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

*(Omissis).*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

***IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***

*(Omissis).*

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

*(Omissis)."*

*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*

*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

*(Omissis).*

*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(Omissis).*

***7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.***

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*

*14. Apelação da autora improvida.*

*15. Sentença parcialmente reformada."*

*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*

Posto isto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial (31.07.2007).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ANA CLAUDIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP096381 DORLAN JANUARIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE017865 GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 0002626220084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração, opostos pela autora, nos autos da ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, diante da decisão proferida às fls. 112-116, que negou seguimento à apelação e manteve a improcedência do pedido, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O embargante alega omissão na análise do conjunto probatório, na medida em que comprovou a incapacidade para suas atividades profissionais habituais, a ensejar a concessão do benefício vindicado.

Requer o acolhimento dos presentes embargos para que seja sanada a apontada omissão.

Decido.

Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexistente a omissão apontada.

A decisão, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

*"Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*

*Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou aos autos CTPS com registro de vínculos de trabalho nos períodos de 01.02.1999 a 01.05.1999 e de 01.12.2000 a 30.12.2000, bem como comprovantes de contribuições previdenciárias recolhidas no período de 11.2002 a 05.2003 (fls. 19-28)*

*Extrato de informações do CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, registra que, além dos vínculos supra referidos, o postulante recolheu contribuições previdenciárias no período de 05.2004 a 08.2004, sem atividade cadastrada, e que recebeu auxílio-doença nos períodos de 14.07.2003 a 06.05.2004 e de 09.09.2004 a 05.10.2007.*

*Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 30.12.2000 e 11.2002.*

*O laudo médico pericial, datado de 20.10.2009, atestou a incapacidade parcial e permanente da postulante para o exercício de atividades laborativas habituais. Asseverou, o Sr. Perito, que a postulante é portadora de "seqüela de necrose asséptica de cabeça femoral D - doença de Legg Calvet Perthes" e que o início de sua incapacidade para o trabalho remonta ao ano de 2002 (fls. 83/93).*

*Assim, conforme laudo pericial e demais documentos acostados, a incapacidade laborativa atingiu a apelante anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social.*

*Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurada, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.*

*Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).*

*Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.*

*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.*

*I."*

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ante a comprovação da preexistência da incapacidade laborativa da autora.

O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*

*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010877-69.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.010877-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA SUELI DA ROCHA ERNANDES  
ADVOGADO : SP265744 OZANA APARECIDA TRINDADE GARCIA FERNANDES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00108776920084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de **embargos** de declaração opostos em face da decisão que nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao apelo da parte autora que pleiteava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Aduz a embargante, em síntese, que o *decisum* é omissivo, porquanto não se manifestou com relação à correção monetária e juros de mora (fls. 133/134).

DECIDO.

De início consigno que o recurso de apelação foi interposto em face da sentença que julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença *"desde seu requerimento (05/08/2008) e a mantê-lo por um período de, no mínimo, 3 (três) meses a contar data da (sic) presente sentença, devendo ser submetida a autora a perícia pelo INSS após esse período. Condenou-se, ainda, ao pagamento das parcelas vencidas desde o requerimento (05/08/2008), descontadas as recebidas administrativamente pelo benefício (NB 541.831.053-0)"* (fls. 107vº), **corrigido monetariamente desde cada vencimento e acrescido de juros de 1% ao mês a partir da citação.**

Os incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do presente recurso, em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas.

A decisão embargada é clara ao dispor que a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença e não ao benefício de aposentadoria por invalidez nos termos em que arrazoado em seu recurso de apelação.

Ao apelo foi negado seguimento, mantendo-se *in totum* a sentença proferida pelo magistrado de 1º grau que **explicitou os critérios de correção monetária e juros de mora.**

Sob o pretexto de ausência de análise das razões do recurso interposto, pretende o embargante atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

*I - É incompatível com a finalidade dos **embargos** de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - **embargos** rejeitados." (STJ, Rel. Min. Castro Filho, EDRESP 231.137/RS, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292)*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os **embargos** de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pécado (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os **embargos** declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - **embargos** rejeitados." (STJ, Rel. Min. Felix Fischer, EDRESP 482015/MS, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303)*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo, EDAGA 489.753/RS, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386)*

Por derradeiro, ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001264-30.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001264-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ROSELI SERRANO PINTO e outro  
: SHEILA SERRANO PINTO incapaz



ADVOGADO : SP143281 VALERIA DOS SANTOS e outro  
REPRESENTANTE : ROSELI SERRANO PINTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012643020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge e genitor, falecido em 24.11.2004. Pedido julgado improcedente.

As autoras apelaram, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal apresentou parecer.

É o relatório.

### **Decido.**

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante o teor do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

De acordo com extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, emitido pela autarquia previdenciária, o último contrato de trabalho do falecido foi rescindido em 02.05.1978, bem assim consta que recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 01/1985 a 04/1985 e de 06/1989 a 08/1989 (fls. 14-15; 296-297 e 313-315).

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Tendo em vista que o falecido contribuiu para a Previdência Social até agosto de 1989, conclui-se que perdeu a qualidade de segurado em outubro de 1990.

Ao falecer, em 24.11.2004, já contava com mais de 15 (quinze) anos sem o recolhimento das contribuições previdenciárias, sem que pudesse ser enquadrado nas hipóteses previstas nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 15, da Lei nº 8.213/91, tendo, pois, perdido a qualidade de segurado. Considerando que tal evento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não foi cumprido o requisito etário (o *de cujus* faleceu aos 50 anos de idade) ou por tempo de serviço, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 3º, da Lei nº 10.666/03.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado na data de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, colaciono:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1. *"A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte."*

*(AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, AGRESP 1019285, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJE DATA:01/09/2008)*

Nesse diapasão, a lei previdenciária é expressa ao mencionar que a qualidade de segurado da Previdência Social deve ser observada por ocasião do óbito, *in verbis*:

*"Art. 74 - A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

- I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;*  
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*  
*III- da decisão judicial, no caso de morte presumida." (grifo nosso)*

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo despidendo perquirir-se acerca da dependência econômica dos autores em relação ao falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011685-43.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011685-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : OLGA SABO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 04.00.00032-4 2 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (24.11.1998).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (29.04.05 - fl. 51). Determinado o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total das prestações em atraso. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 20.08.2008 (fl. 134vº).

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

A autora igualmente apelou, pugnando pela concessão do benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo, bem como pela majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeita-se a sentença à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo pericial, realizado em 27.03.2007, atestou a incapacidade parcial e permanente da postulante para o exercício de atividades laborativas. O Sr. Perito esclareceu, contudo, que "*é possível exercer atividade que não requer esforço*" (sic) (fls. 109-110).

Portanto, embora tenha ficado demonstrada a redução da capacidade laborativa da requerente, o perito judicial foi peremptório ao afirmar que ela está incapacitada apenas para o exercício de atividades que requeiram grandes esforços físicos.

Conforme extrato do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, a autora recolheu contribuições previdenciárias no período de 04.2002 a 09.2002, na condição de "desempregada". Assim, ausente comprovação no sentido de que a autora exerce as atividades laborativas vetadas pelo perito, de rigor a improcedência do pedido.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da parte autora. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

2009.03.99.011810-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CELIA REGINA SALLES ALVES DE LIMA  
ADVOGADO : SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 07.00.00092-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação do requerido.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, "com o pagamento das parcelas em atraso atualizadas pelos índices da correção monetária e juros legais". Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$400,00 (quatrocentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 03.11.2008 (fl. 70).

Apelou, o ente autárquico, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se o valor do concedido à autora (um salário mínimo mensal) e o montante apurado entre a data da citação (20.07.2007) e o registro da sentença (03.11.2008), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).

O exame pericial foi realizado pelo Sr. José Maria Silva, profissional de confiança do juízo.

Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, "*o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho*".

*In casu*, contudo, não restou suficientemente esclarecido se o requerente está incapacitado para o trabalho. Com efeito, o próprio perito, em resposta aos quesitos formulados pelo juízo *a quo*, atestou: "*no momento não há como quantificar sua capacidade laborativa, pois o paciente ainda se encontra em tratamento médico e sob efeito de medicamentos, não podendo portanto prever a sua evolução para a cura ou a cronicidade*" (fl. 57).

Assim, embora a sentença contenha fundamentos para a conclusão a que chegou, tenho que a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a realização de nova perícia médica esclarecedora da real condição clínica atual do requerente.

Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis*:

*"Direito previdenciário - processual civil - sentença - perícia - dúvida relevante - CPC, art. 437.*

*Se em ação de natureza previdenciária, na qual se pede concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por*

invalidez, a prova pericial não dá elementos para um julgamento seguro, cumpre-se anular a sentença proferida e determinar-se a realização de novos exames técnicos." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001405-5/RS, Relator Juiz Vladimir Passos de Freitas, DJ 05.02.92, pág. 01470).

"Previdenciário - Auxílio-Doença - Perícia.

1. Em caso de perícia deficiente deve ser determinada sua repetição face a pertinácia e essencialidade da mesma.

2. Anulada sentença carente de fundamentação suficiente.

3. Apelação provida." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001955-3/SC, Relator Juiz Rubens Raimundo Hadad Vianna, DJ 05.02.92, pág. 01480).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a realização de novo laudo pericial. Julgo prejudicada a apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013042-58.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013042-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ELIETE NASCIMENTO DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00003-3 1 Vt PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação indevida.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença desde a cessação indevida (30/11/2006). Mantida a tutela anteriormente concedida.

A autora apelou, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira

pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, aponta vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, de 12/02/1973 a 30/11/1986, recebimento de auxílio-doença de 24/05/2005 a 30/11/2006, bem como, recolhimentos mensais como contribuinte individual de 12/1985 a 09/1986, 12/1998 a 08/1999, 09/1999 a 05/2005 e 12/2006 a 11/2007.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista a propositura da ação em 10/01/2008.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelante, "*obesa, hipertensa, com quadro de fibromialgia, com repercussão principalmente em membros inferiores e região dorsal, síndrome do pânico e hipotireoidismo*", com "*incapacidade parcial e temporária para as atividades laborativas, devendo a pericianda ser submetida a tratamento psiquiátrico, seguimento nutricional e acompanhamento clínico.*"

Em resposta aos quesitos, afirmou ser "*passível de readaptação.*"

A perícia considerou a incapacidade parcial e temporária. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

No entanto, a possibilidade de reabilitação impede considerá-la incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho, possui condições para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-la.

Comprovou, por fim, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014688-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014688-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARINA APARECIDA DE JESUS BETIN  
ADVOGADO : SP163908 FABIANO FABIANO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00200-8 3 Vt VOTUPORANGA/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo.

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde 05/10/2007 (data do início da incapacidade). Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A autora apelou, pleiteando a fixação do termo inicial a partir do requerimento administrativo (17/07/2007) e, subsidiariamente, a majoração da verba honorária.

Por sua vez, apelou o INSS requerendo a reversão da sentença. Se vencido, pleiteia a fixação do termo final do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.

Com contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra recolhimentos mensais como contribuinte individual, de 03/2006 a 03/2007, 04/2007 a 01/2009 e 02/2009 a 03/2009.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 08/11/2007.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de depressão, lombalgia e hipertensão arterial, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária desde 16/07/2007, conforme atestado médico apresentado.

Os documentos médicos acostados aos autos corroboram as informações da perícia.

Comprovou, por fim, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da parte autora ao auxílio-doença.

Quanto ao alegado reingresso incapacitado, não há como prosperar. O perito afirmou que o início da incapacidade deu-se em 16/07/2007, sendo que a parte autora recolhe mensalmente como contribuinte individual desde 03/2006, anteriormente à constatação feita pela perícia realizada em juízo.

O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo (17/07/2007 - fl. 11), porquanto comprovada a sua incapacidade desde então.

Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.

O benefício deverá ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a

data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício em 17/07/2007, data do requerimento administrativo, descontando-se os valores pagos no mesmo período e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do INSS. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015190-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015190-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JONAS FLORENCIO ALVES  
ADVOGADO : SP163908 FABIANO FABIANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ147166 CAMILA BLANCO KUX  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00191-3 4 Vt VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, a partir da citação (19/03/2008). Condenada a autarquia ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor vencido. Determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico pericial, a correção monetária nos termos da lei previdenciária, os juros de mora nos termos do art. 406 do CC e art. 161, §1º, do CTN, a verba honorária conforme Súmula 111 do STJ, bem como, a isenção das custas e despesas.

O autor interpôs recurso adesivo, requerendo fixação do termo inicial desde o requerimento administrativo em 08/2007.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade total e temporária.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos:



qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificada como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou cópia da CTPS, na qual constam vínculos empregatícios como trabalhador rural de 20/07/1989 a 25/03/1990, 09/07/1990 a 30/12/1990, 27/05/1991 a 16/11/1991, 20/07/1992 a 07/02/1993, 21/06/1993 a 26/12/1993, 20/06/1994 a 06/02/1995 e 23/06/1995 a 23/01/1996.

Ademais, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, aponta recolhimentos mensais como contribuinte individual de 08/1995 a 01/1996, 09/1996 a 11/1996 e 08/1997.

Cabe destacar a existência de prova oral. As duas testemunhas afirmaram conhecer o autor há, respectivamente, trinta anos e doze anos. Jerônimo Pereira, afirmou que o autor sempre trabalhou na roça como diarista e "*teve que parar por causa da coluna, ficou doente da coluna, atacou a labirintite, tontura*", há aproximadamente dois anos. Por sua vez, Geraldo Basi relata que trabalharam juntos como diaristas e que o requerente parou de trabalhar pois "*não agüenta mais, problema na coluna, dor de cabeça*". Data da audiência: 05/11/2008.

Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.*

*- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."*

*(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.*

*1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.*

*2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.*

*3. Recurso conhecido, mas improvido."*

*(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).*

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.

Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sobre a questão, já decidiu:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADORA RURÍCOLA: REQUISITOS PREENCHIDOS. INEXIGÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO EXIGIDO. CERTIDÃO DE NASCIMENTO: QUALIFICAÇÃO DO PAI COMO LAVRADOR: DECLARAÇÃO DO SINDICATO DE TRABALHADORES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. INCAPACIDADE LABORATIVA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO.*

*I - A filiação do rurícola à Previdência Social decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório (artigo 11 da Lei 8.213/91). Filiado ao RGPS e exercendo atividade rural, o rurícola mantém a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*

*II - Na ausência de prova documental para comprovar o exercício de atividade rurícola, é admissível sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, considerando-se como início de prova material aquele que é feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem*

considerados.

III - A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que a certidão de nascimento do autor em que o pai é qualificado como lavrador é apta à demonstração do exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ante a suposição do labor rural conjunto, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, como no caso. Além do mais, há a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, atestando que a apelante exerceu atividade rural em minifúndio, em regime de economia familiar por 15 anos.

IV - Incapacidade laborativa comprovada por laudo pericial, afirmando que a apelante apresenta quadro de distrofias musculares acompanhado de transtornos neuro-psiquiátricos.

V - Mantida a sentença concessiva do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Omissis (...)

XI - *Apelação do INSS improvida e remessa oficial parcialmente Provida*".

(AC 589957, Processo nº 2000.03.99.025388-9, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, DJU 29.07.2004, p. 278).

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 59, CAPUT, DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL.**

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. O agravo retido não merece ser provido. Não procede a arguição de carência de ação, decorrente da ausência de requerimento administrativo de aposentadoria por invalidez.

3. O auxílio-doença é um minus em relação à aposentadoria por invalidez. Assim, sua concessão, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra-petita. Precedentes.

4. Presentes os requisitos previstos no artigo 59, caput, da Lei nº 8.213/91 é devida a concessão do auxílio-doença.

5. Existindo início razoável de prova documental, complementada pelos depoimentos das testemunhas, de que a Autora exerceu atividade rural, resta comprovada a qualidade de segurado da Previdência Social. Observa-se, na hipótese, a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça e o artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91.

6. Comprovada a condição de trabalhador rural pelo período equivalente à carência, desnecessário o recolhimento das respectivas contribuições para a obtenção do benefício de auxílio-doença.

7. Incapacidade parcial e permanente para o trabalho devidamente constatada pela perícia.

8. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de elaboração do laudo do perito judicial, em razão de ausência de requerimento na instância administrativa, de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

9. Reexame necessário não conhecido. Agravo retido improvido. *Apelação do INSS parcialmente provida*".

(AC 885236, Processo nº 2003.03.99.020734-0, Décima Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 28/05/2004, p. 664).

Destarte, restou comprovada a atividade do autor como empregado rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado, visto que, como é possível aferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o autor, portador de osteoartrose da coluna lombar e hipertensão arterial, estando incapacitado para o trabalho de forma total e temporária.

Os documentos médicos acostados aos autos corroboram as informações da perícia. De fato, os relatórios de fls. 16/17, emitidos em 17/10/2007 e 18/01/2007, comprovam a osteoartrose e recomendam "evitar atividades que exijam esforço físico." Por sua vez, o atestado de fl. 18, datado de 28/09/2007, aponta quadro de labirintite, com dificuldades para o trabalho.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de auxílio-doença, no valor de um salário mínimo mensal.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL.**

*VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*(Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

*(Omissis).*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

*IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*(Omissis).*

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

*(Omissis.)"*

*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*

Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial na data da elaboração do laudo médico pericial (09/09/2008), descontando-se os valores pagos no mesmo período, estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados, fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, isentar da condenação as custas e despesas processuais, bem como, negar provimento ao recurso adesivo. Mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021473-81.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021473-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSELI BARBOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP075614 LUIZ INFANTE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 06.00.00167-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhador rural. Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenada a autarquia ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Sentença registrada em 30/03/2009, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

Parecer do MPF às fls. 105/109.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, a renda mensal da aposentadoria por invalidez foi fixada em um salário mínimo e, considerando-se que entre o termo inicial do benefício e o registro da sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou cópia das certidões de nascimento dos filhos, emitidas em 28/10/1991 e 29/03/1990, nas quais consta a qualificação do alegado companheiro, Josemar Oliveira da Silva, como lavrador.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a

possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, inexistente prova da alegada união estável. Ademais, no estudo social de fls. 52/53, a autora está qualificada como solteira e a assistente social narra "*constatar que a mesma reside no endereço supracitado, com seus filhos*", o que obsta a extensão de eventual qualificação profissional rurícola.

Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora (fls. 88/89), embora, frise-se, não tenham comprovado a união estável referida pela autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do suposto companheiro, a ausência de prova documental, que demonstre o exercício de atividade rural pela autora no período da carência, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO NA FORMA DO ART. 255 E §§ DO RISTJ. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL E PROVA MATERIAL.*

*1 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único do CPC c/c o art. 255 do RISTJ) de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide o óbice da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.*

*2 - A concessão de benefício previdenciário devido ao rurícola depende de razoável início de prova material da atividade laborativa rural, existente na espécie. Súmula nº 149/STJ. Precedentes.*

*3 - Recurso não conhecido."*

*(RESP 331968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 12/11/2001, p.183).*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ.*

*- Para efeito de obtenção de benefício previdenciário, não basta à comprovação de atividade rural, prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.*

*- Recurso conhecido e provido."*

*(RESP 225587, Rel. Min. Jorge Scartezini, Quinta Turma, DJ 07/02/2000, p. 175).*

Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para a concessão do benefício pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos da aposentadoria por invalidez.

Assim, merece reforma a sentença proferida.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, na conexão da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024181-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024181-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : BENEDITO DE SOUZA BONFIM  
ADVOGADO : SP158660 LUCIANE RODRIGUES GRANADO VASQUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 08.00.00237-8 1 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença desde o requerimento administrativo e aposentadoria por invalidez a partir da perícia judicial.

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde o pedido na via administrativa (19/06/2008). Determinada a incidência, sobre os valores em atraso, de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês (art. 406 CC). Condenada a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença registrada em 02/03/2009, submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez.

O INSS apelou, requerendo a reversão do julgado.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se que entre a data do requerimento administrativo (19/06/2008) e o registro da sentença (02/03/2009), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS acostado aos autos aponta vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, de 14/05/1976 a 24/03/2005, o recebimento de auxílios-doença de 04/01/2006 a 15/05/2006 e 28/09/2006 a 14/05/2007, bem como, recolhimentos mensais como contribuinte individual de 05/2008 a 10/2008 e 12/2008.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 08/08/2008.

Considerando o conjunto probatório, somente é possível interpretar a manutenção do vínculo empregatício, após a cessação administrativa do auxílio-doença, como demasiado esforço e receio de perder a qualidade de segurado exigida para concessão do benefício. Frise-se, ademais, que as contribuições foram por curto período.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de obesidade mórbida, apnéia do sono e enfisema pulmonar, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente desde junho/2007, conforme documentação médica.

O expert concluiu que "as patologias do autor estão em alto grau de gravidade, embora passíveis de melhora dietética, clínica e cirúrgica. (...) A patologia pulmonar é irreversível."

Em resposta aos quesitos, o perito afirmou que "readaptações seriam possíveis para trabalhos de natureza leve, após correção da obesidade e da apnéia."

Os atestados médicos acostados aos autos, datados de 18/06/2008 e 29/06/2008, comprovam que o requerente é portador das moléstias supracitadas e "encontra-se incapacitado temporariamente, pelas atuais condições de saúde que são diretamente relacionadas com a obesidade mórbida, sendo necessário resolução cirúrgica para possível melhora clínica." Um dos atestados afirma "necessidade de aposentadoria temporária."

Não obstante tenha sido apontada a incapacidade parcial, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringe em muito a possibilidade de retorno, no momento, à sua atividade habitual.

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da parte autora ao auxílio-doença.

O benefício deverá ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e, porque manifestamente improcedentes, nego seguimento às apelações do autor e do INSS. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024735-39.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024735-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : NELSON DA SILVA  
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252400 WALTER SOARES DE PAULA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00043-9 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a citação.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O autor apelou, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, ante a ocorrência de cerceamento de defesa, em razão de não ter sido deferida a produção de prova testemunhal. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, a alegação de cerceamento de defesa em virtude da ausência de produção de prova oral não prospera. A aferição de existência de incapacidade depende tão somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.*

*- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.*

*- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).*

*- Omissis."*

*(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).*

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*

*1. Omissis.*

*2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.*

*3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.*

*4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.*

*5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.*

*6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."*

*(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO*



*PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.*

*Omissis.*

*4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.*

*Omissis.*

*(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).*

Destarte, rejeito a preliminar e passo à análise do mérito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, registram que o autor desenvolveu atividades laborativas em períodos descontínuos de 17.03.1980 a 12.03.2009, de modo que o último vínculo do requerente ocorreu no período de 01.04.2010 a 04.2013 (data da última remuneração registrada), na função de "motoristas de veículos de cargas em geral" - CBO 7825. Apontam, ademais, que o requerente recebe auxílio-doença por acidente de trabalho desde 21.04.2013, com previsão de cessação em 23.02.2014.

O exame médico pericial, realizado em 10.03.2008, atestou a incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas. O Sr. Perito ponderou, entretanto, que "o autor apresenta limitação para atividades com grandes esforços físicos", concluindo, por fim, que as doenças "podem ser controladas através de tratamento medicamentoso e dietas" (fls. 72-76).

De acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas do extrato do CNIS, constata-se que, embora apresentasse incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor continuou trabalhando após o ajuizamento da ação e a constatação da redução de sua capacidade de trabalho, demonstrando ter conseguido reabilitar-se profissionalmente.

Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024845-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024845-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PAULO LAMEU DA SILVEIRA  
ADVOGADO : SP147793 ELIZABETH LAHOS E SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00157-1 1 Vr JACAREI/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3457/5239

## DECISÃO

Ação objetivando a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 01.01.2006. Determinou o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de juros mensais de 1% (um por cento), a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O exame médico pericial, sem data, atestou a ausência de incapacidade para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*caso mantenha um tratamento regular e eficaz poderá efetuar suas atividades laborativas, até o momento em que suas manifestações clínicas sejam incontroláveis pelo método terapêutico. Na ocasião da perícia, não havia incapacidade*" (fls. 159-207 e 235-236).

De acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas do extrato do CNIS, constata-se que o autor continuou trabalhando após o ajuizamento da ação. Ademais, depreende-se que o requerente possui experiência no desempenho de diversos tipos de atividades laborativas, tais como "trabalhador de cultura de café" - CBO 63620, "copeiro (hospital)" - CBO 53265, "motorista de ônibus" - CBO 98540 e "motoristas de ônibus urbanos, metropolitanos e rodoviários" - CBO 7824.

Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026333-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026333-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : APARECIDA GARCIA REDONDO

ADVOGADO : SP088047 CLAUDIO SOARES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3458/5239

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP039096 ROBERIO BANDEIRA SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00000-4 1 Vr PROMISSAO/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a citação.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo pericial, realizado em 10.07.2006, atestou a incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas. O Sr. Perito esclareceu, no entanto, que *"a pericianda no momento apresenta uma incapacidade laborativa para exercer atividades que exijam um maior esforço físico"*. Concluiu, por fim, que *"existe através do tratamento fisioterápico, medicamentoso e perda de peso (90Kg) a possibilidade de uma recuperação total do joelho esquerdo"* (fls. 187-191).

Assim, conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece prestígio o laudo pericial confeccionados nestes autos que, elaborado posteriormente às datas constantes dos documentos particulares, refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.

Portanto, embora tenha ficado demonstrada a redução da capacidade laborativa do postulante, o perito judicial foi peremptório ao afirmar que ela está incapacitada apenas para o exercício de atividades *"que exijam um maior esforço físico"*.

Conforme extrato do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, a requerente possui vasta experiência no desempenho da atividade de *"cozinheira"* - CBO 53110, 53190, 5132, atividade laborativa que não envolve as condições vetadas pelo perito judicial.

De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE*

*SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030485-22.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030485-2/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	CLAUDIO UMBERTO CAVALLARO
ADVOGADO	:	SP202708 IVANI BATISTA LISBOA CASTRO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	05.00.00224-5 4 Vr AMERICANA/SP

**DECISÃO**

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício anteriormente recebido (04.09.2005).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 30.10.2006. Determinou o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 26.02.2009.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo médico pericial, bem como pela redução dos honorários para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta)

salários mínimos, a sentença sujeita-se à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, registram que o autor desenvolveu atividades laborativas em períodos descontínuos de 01.07.1978 a 22.01.2008. Apontam, ademais, que o último vínculo de trabalho do requerente ocorreu no período de 01.02.2008 a 10.2013 (função de "reparadores e operadores de máquinas-ferramenta convencionais" - CBO 7212).

O laudo médico pericial, realizado pelo "Instituto de Medicina Social" - IMESC e datado 11.09.2007, atestou a incapacidade parcial e temporária do postulante para o exercício de suas atividades laborativas habituais (fls. 114-118).

De acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas do extrato do CNIS, constata-se que, embora apresentasse incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor continuou trabalhando após o ajuizamento da ação e a constatação da redução de sua capacidade de trabalho, demonstrando ter conseguido reabilitar-se profissionalmente.

Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033235-94.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.033235-5/MS

RELATORA	:	Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA LUIZA DOS REIS PEREIRA
ADVOGADO	:	MS010951 BRUNO MEDINA DE SOUZA
No. ORIG.	:	07.00.00689-5 2 Vr BATAGUASSU/MS

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa. Determinou o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente pelo IGPM-FGV, a partir dos respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da citação. Condenou a autarquia federal, ademais, ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Apelou, o INSS, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico pericial, a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora e, por fim, a isenção do pagamento de custas processuais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Insurge-se o apelante apenas no tocante ao termo inicial do benefício, à fixação dos índices de correção monetária e juros de mora e à condenação em custas processuais.

O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.

O laudo médico pericial, acostado aos autos em 12.12.2008, comprovou que a autora é portadora de " *tendinopatia de ombro esquerdo - CID M75.3*" e que está incapacitada de forma parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que a incapacidade laborativa impede o exercício das atividades profissionais habituais da autora e fixou a data de início da incapacidade em 2006, embora não tenha apontado qualquer documento médico para embasar essa fixação (fls. 125).

Os documentos médicos particulares acostados pela autora às fls. 14-15 corroboram as conclusões do perito e comprovam o diagnóstico de tendinopatia em 18.01.2007.

Desse modo, não havendo elementos que permitam fixar o termo de início da incapacidade laborativa na data da cessação administrativa do último benefício recebido pela autora (17.02.2006 consoante extrato DATAPREV cuja juntada aos autos ora determino), fixo-o na data da citação (04.05.2007), ocasião em que o ente autárquico tomou conhecimento da pretensão da autora.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que a autora antecipou.

De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.

Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido do autor, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, a correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados e para isentá-lo do pagamento de custas processuais.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001920-63.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001920-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JORGE GERALDO CANDIDO  
ADVOGADO : SP224824 WILSON LINS DE OLIVEIRA e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00019206320094036114 3 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida do benefício.

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício (01/06/2009). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária nos termos da Súmula nº 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ, bem como, juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença e ao reembolso do valor pago ao perito judicial por meio da Justiça Federal, nos termos do art. 6º da Resolução nº 558/07 do CJF. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença registrada em 28/10/2009, submetida ao reexame necessário.

Apelou, o INSS, suscitando, preliminarmente, recebimento do recurso no duplo efeito e a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, requer a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a fixação do termo inicial na data da perícia, a correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09 e a exclusão da multa diária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

### **Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

Dessa forma, considerando-se o termo inicial fixado (01/06/2009) e o registro da sentença (28/10/2009), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Não merece ser conhecido o recurso no que respeita à atribuição de efeito suspensivo à apelação, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.

Com relação à antecipação da tutela, *in casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Existindo prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial devem ser antecipados, como foram, por meio de sentença. Considerando a confirmação desta, a tutela deve subsistir.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, aponta vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, de 01/10/1976 a 09/2007, bem como, o recebimento de auxílio-doença de 11/04/2008 a 07/06/2010.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 13/03/2009.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o requerente, portador de "*seqüela de Hanseníase Virchowiana com hipoestasia de membros superiores e parestesia em bota dos membros inferiores com úlcera (mal perfurante plantar) em pé esquerdo, hipertensão arterial sistêmica severa e problemas de coluna vertebral lombar*", estando incapacitado para o trabalho de forma total e temporária desde 06/08/2009, consoante laudo médico emitido pela Prefeitura Municipal de São Bernardo do Campo.

Os exames e documentos médicos acostados aos autos corroboram as informações da perícia.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a manutenção do auxílio-doença.

No que tange ao termo inicial do benefício, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (25/08/2009).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*(Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

*(Omissis).*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

*IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*(Omissis).*

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

*(Omissis)."*

*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*

*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

*(Omissis).*



3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa. (Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

Devem ser descontados os valores pagos no período.

O benefício deverá ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Prejudicado o pedido de exclusão da multa diária fixada, diante do cumprimento da determinação noticiado às fls. 164.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e de parte da apelação e, na parte conhecida, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial (25/08/2009) e estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002590-04.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002590-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIS PEREIRA LIMA  
ADVOGADO : SP171132 MARCOS ROBERTO DE SIQUEIRA e outro  
No. ORIG. : 00025900420094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração, opostos pelo autor, nos autos da ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, diante da decisão proferida às fls. 163-166, que deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela específica, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

O embargante alega omissão na análise do conjunto probatório, na medida em que comprovou a incapacidade para suas atividades profissionais habituais, a ensejar a concessão do benefício vindicado.

Requer o acolhimento dos presentes embargos para que seja sanada a apontada omissão.

Decido.

Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexistente a omissão apontada.

A decisão, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

*"Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.*

*In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para suas atividades habituais.*

*O laudo médico pericial, realizado em 23.09.2009, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que "o autor é portador de seqüela de cardiopatia congênita" e que "sob o ponto de vista médico, tem restrições para realizar atividades físicas severas, carregar e levantar peso acima de 5Kg, em caráter definitivo". Atestou, ainda, que a patologia remonta ao nascimento do postulante e que ele foi operado para corrigir a anomalia congênita, mas apresenta seqüela da lesão (fls. 78/84). Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, foi peremptório ao afirmar que a autora pode retomar atividades laborativas de natureza leve.*

*Consoante se depreende do extrato de informações do CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, nos últimos anos, o autor recolheu contribuições previdenciárias nas condições de cabeleiro, atividade para a qual continua apto.*

*Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.*

*Confira-se:*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

*Ademais, ainda que assim não fosse, verifica-se que a doença que alegada pelo autor é congênita e, portanto, sua incapacidade laborativa é anterior a sua filiação ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social.*

*Com efeito, não se trata de doença preexistente geradora de incapacidade superveniente - hipótese excepcionada pelos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 - mas de filiação quando já incapacitado, o que inviabilizaria a concessão do benefício.*

*Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:*

*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS - APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*- Sendo a incapacidade auferida preexistente à filiação da parte autora ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, indevido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do § 2º, art. 42, da Lei 8.213/91.*

*- Apelação improvida.*

*(TRF3, AC nº 2003.61.16.000738-2, 7ª Turma, Rel. Eva Regina, DJU 06.03.2008, p. 454)*

*Assim, de rigor, portanto, a reforma da sentença.*

*Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento*

da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int."

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em razão da falta de provas da incapacidade para o trabalho habitual do autor.

O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.

O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.

I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.

II - Embargos rejeitados."

(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004338-71.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.004338-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MAURICIO ANTUNES ALVES  
ADVOGADO : SP156169 ANA CRISTINA MACARINI MARTINS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00043387120094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício (25/02/2009).

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde 26/02/2009. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de juros de mora de 1% ao mês, desde a

citação e correção monetária nos termos da Súmula nº 08 do TRF3 e Súmula nº 148 do STJ c.c. o art. 454 do Provimento nº 64 da E. Corregedoria Regional da Justiça Federal. Condenada a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, bem como, a reembolsar o valor pago aos peritos judiciais, nos termos do art. 6º da Resolução nº 558/07 do CJF. Mantida a tutela anteriormente concedida.

O INSS apelou, pleiteando a incidência dos juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09. A parte autora apelou, requerendo o pagamento de abonos anuais, o pagamento dos honorários do assistente técnico, bem como, que as futuras avaliações sejam promovidas por meio judicial.

Com contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

**Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença prolatada concedeu o benefício de auxílio-doença. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne aos juros de mora e correção monetária. Por sua vez, a parte autora requer o pagamento de abonos anuais, a recomposição do salário de benefício segundo os reajustes previdenciários previstos em lei, o pagamento dos honorários do assistente técnico, bem como, que as futuras avaliações sejam promovidas por meio judicial.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

O pedido de custeio de assistente técnico pelo Estado, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita, não merece acolhida.

Com efeito, conquanto o artigo 3º da Lei de Assistência Judiciária Gratuita disponha que a assistência judiciária compreenda a isenção do pagamento de "honorários de advogado e peritos", reza o artigo 33 do Código de Processo Civil, expressamente, que "cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz".

Indevido, portanto, apenas o pagamento de honorários ao perito oficial nomeado pelo juízo, não havendo previsão legal de custeio, pelo Estado, de assistente técnico nomeado pelas partes.

Não merece prosperar o pedido para que as futuras avaliações sejam promovidas por meio judicial, vez que a reabilitação profissional deve seguir os moldes do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para estabelecer a correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados, bem como, dou parcial provimento à parte autora para incluir na condenação o pagamento da gratificação natalina. Mantenho a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : EDMUR RODRIGUES AMARO  
ADVOGADO : SP273016 THIAGO MEDEIROS CARON e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008657120094036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **EDMUR RODRIGUES AMARO** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 55 anos de idade, à época, era portador de hipertensão arterial primária estabilizada, não se encontrando incapacitado para desempenhar as atividades profissionais ou habituais. Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000204-85.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000204-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : MARIA DE LOURDES SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP244530 MARCIA VIRGINIA TAVOLARI ARNOLD e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002048520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O pedido de devolução do prazo recursal foi indeferido nos termos do despacho de fl. 142, motivo pelo qual a

análise dos embargos de declaração de fls. 145/159 está prejudicada.  
Cumpra-se integralmente o despacho de fl. 142.  
Publique-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002868-89.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002868-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : FRANCISCO DE FATIMA RODRIGUES DAMASCENO  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028688920094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **FRANCISCO DE FATIMA RODRIGUES DAMASCENO** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Em preliminar, pleiteia o conhecimento do agravo retido, no qual alega cerceamento de defesa, por indeferimento do pedido de realização de novas perícias nas especialidades de ortopedia, neurologia, cardiologia, oncologia, urologia e endocrinologia. No mérito, sustenta a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, acode dizer que cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento em relação à tese sustentada em Juízo. Ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***Não há cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indefere pedido de produção de prova. Cabe ao juiz decidir sobre os elementos necessários à formação de seu entendimento.***

*(AgRg no AREsp nº 315.048/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 29/10/2013)*

***No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.***

*(AgRg no AREsp nº 377.092/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/09/2013)*

***O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.***

*(AgRg no REsp nº 494.902/RJ, 5ª Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 17/10/2005, pág. 328)*

Não se verifica, no caso, o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo foi elaborado por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ademais, não apresentou a parte autora qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as conclusões do

laudo oficial.

Destaco que cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável. Nesse ponto, correto o Juízo de primeiro grau ao indeferir o pedido para realização de nova perícia.

Com relação aos demais aspectos da apelação, a aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 58 anos de idade, à época, era portador de neoplasia maligna de próstata em final de 2005, foi submetido a tratamento cirúrgico com realização de prostatectomia radical em 2005, e é portador de hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, parcialmente controlada por medicações. No entanto, não identificou incapacidade do autor para o trabalho, considerando-o apto para a realização das atividades de vida diária de forma independente.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta*



configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.  
(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial I 11/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.** - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial I 04/10/2013)

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo e ao agravo retido**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005700-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005700-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SEBASTIAO FERREIRA LIMA  
ADVOGADO : SP163750 RICARDO MARTINS GUMIERO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP  
No. ORIG. : 06.00.00113-0 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo formulado em 21.11.2005.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico pericial (14.08.2008). Determinou o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente nos termos da Súmula nº 148 do STJ e Resolução nº 242 do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da citação. Condenou a autarquia federal, ademais, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 13.08.2009 (fl. 106).

Apelou, o INSS, pleiteando a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se o valor dos últimos benefícios concedidos à autora, consoante extratos de fls. 132-133, e

o montante apurado entre o termo de início do benefício fixado (14.08.2008) e o registro da sentença (13.08.2009), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.

Insurge-se o apelante apenas no tocante à fixação dos índices de correção monetária e juros de mora.

O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015469-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015469-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG112228 ANA PAULA PASSOS SEVERO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ZENAIDE SOUZA FERREIRA  
ADVOGADO : SP094342 APARECIDA LUZIA MENDES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 08.00.00113-7 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir da indevida cessação administrativa.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 11.04.2008. Determinou o pagamento das prestações vencidas acrescidas de juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários periciais arbitrados em R\$200,00 (duzentos reais) e verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 05.11.2009 (fl. 138).

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de*

*Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se o valor do último benefício recebido pela autora, consoante carta de concessão de fl. 30, e o montante apurado entre a data da cessação administrativa (11.04.2008) e o registro da sentença (05.11.2009), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 26.05.2009, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividades laborativas, por ser portadora de doença degenerativa em coluna vertebral, cervicalgia e lombalgia. Esclareceu, o Sr. Perito, que a postulante "*hoje exerce tarefas em seu lar*" e que, conquanto as moléstias remontem ao ano de 2006, a efetiva limitação ao exercício de atividades profissionais deve ser fixada na data da perícia (fls. 109-112).

Conquanto tenha ficado demonstrada a redução da capacidade laborativa da postulante, não há que se falar em concessão de benefício previdenciário.

Com efeito, somando-se ao fato de que a autora tem como atividade habitual a de "do lar", consoante relatou ao perito, extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, comprova que ela recolheu contribuições previdenciárias, na condição de vendedora ambulante, nos períodos de 11.2006 a 09.2007 e 09.2009 a 08.2010, o que sugere que vem se dedicando a atividade laborativa que não envolve as limitações descritas pelo perito judicial.

Ausente comprovação no sentido de que a postulante está totalmente incapacitada para o exercício de atividades laborativas, de rigor a integral reforma da sentença.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.***

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.***

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des.

Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016910-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016910-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : VALDIVINO CARDOSO  
ADVOGADO : SP223250 ADALBERTO GUERRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00042-9 3 Vr ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (24.04.2009), "*pagando as verbas em atraso com correção monetária desde os vencimentos e com juros de 1% a.m. desde a citação, sem prejuízo do pagamento do auxílio*".

Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Apelou, o autor, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento do feito.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Para comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou CTPS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 19.07.1982 a 30.06.1988 (na função de "operador de empilhadeira"), 11.08.1988 a 04.10.1988, 03.07.1989 a 16.10.1990, 09.05.1995 a 27.11.1995, 01.06.1998 a 30.11.1998, 01.05.1999 a 30.11.1999, 28.03.2000 a 14.12.2004 e a partir de 18.03.2005, sem registro de baixa, todos no cargo de motorista (fls. 10-12).

Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", acostados às fls. 45-49, comprovam que o último vínculo de trabalho do autor, iniciado em 18.03.2005, esteve ativo até, pelo menos, 08.2006, data da última remuneração registrada. Há, ainda, registro no sentido de que ele recebeu auxílio-doença previdenciário nos períodos de 20.08.2006 a 19.08.2008 e de 29.09.2008 a 30.08.2009.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoportunidade da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 23.03.2009.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica, datada de 29.08.2009, atestou a incapacidade total e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que *"o periciando apresenta discopatia lombar com compressão do saco dural e compressão da raiz nervosa, contribuindo para redução da capacidade funcional dos membros inferiores, em grau que impossibilita o exercício da profissão de motorista; o fato de o paciente ser insuscetível de reabilitação profissional o incapacita, em caráter parcial e permanente, para o exercício de qualquer atividade laborativa remunerada"* (grifei). Em resposta aos quesitos formulados pelas partes, fixou o termo de início da incapacidade laborativa no ano de 2006, *"quando intensificou o quadro algico"* (fls. 66-68).

Embora o perito tenha classificado a incapacidade laborativa como parcial e permanente, deixou claro que as atividades habituais do requerente (motorista) não se adaptam às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 58 anos) e ao baixo grau de instrução, o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.

Ressalte-se que o postulante recebe auxílio-doença previdenciário desde 2006 e, até a presente data, não logrou recuperar sua capacidade laborativa.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, 24.04.2009, ocasião em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor, pois comprovada a incapacidade para o trabalho desde então. Os valores já recebidos devem ser compensados.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 24.04.2009 (data da citação), devendo ser compensados os valores já recebidos pelo autor.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (24.04.2009).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017197-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017197-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEIDA SPEJO CUSTODIO  
ADVOGADO : SP197184 SARITA DE OLIVEIRA SANCHES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 08.00.00150-3 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (03.04.2008).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 03.04.2008, mais abono anual. Determinou o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, acrescidas de juros e correção monetária a partir dos respectivos vencimentos. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 27.10.2009.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na "data de entrega do laudo pericial".

Interpôs, a autora, recurso adesivo visando à majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se o valor do último benefício recebido pela autora, consoante extrato de fl. 46, e o montante apurado entre a data do indeferimento administrativo (03.04.2008) e o registro da sentença (27.10.2009), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 11.05.2009, atestou a incapacidade parcial e permanente da autora para o exercício de atividades laborativas. Asseverou, o Sr. Perito: *"a autora apresenta moléstia base caracterizada por lúpus eritematoso, doença inflamatória crônica, de causa provavelmente multifatorial que pode comprometer diversos órgãos ou sistemas que evolui com surtos de atividade e períodos em que os pacientes ficam assintomáticos ou pouco assintomáticos que pode a incapacitar para atividades laborativas nos momentos de surto; importante ressaltar que a autora apresenta tenosinovite do tendão cabo longo do bíceps esquerdo e síndrome do túnel do carpo do punho esquerdo e punho direito, que necessitou de procedimento cirúrgico do lado direito, que a incapacita parcial e definitivamente para as atividades que exija constante flexão e extensão dos punhos, sobrecarga por atividades em "pinça" ou movimentos repetitivos que está ligado à intensidade e à duração da atividade"* (fls. 126-128).

Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que a acometem a impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, especificamente aquelas que envolvam *"constante flexão e extensão dos punhos, sobrecarga por atividades em "pinça" ou movimentos repetitivos que está ligado à intensidade e à duração da atividade"*.

Contudo, a autora não comprovou exercer atividades nessas condições. Com efeito, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que a requerente desenvolveu atividades laborativas no período descontínuo de 1979 a 1985 e que, posteriormente, apenas recolheu contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo, no período de 02.2002 a 04.2009. Ausente comprovação no sentido de que a postulante está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicado o recurso adesivo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017257-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017257-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAQUIM JORGE DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO  
No. ORIG. : 08.00.00166-0 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do primeiro indeferimento administrativo. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da citação. Determinou o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da citação. Condenou a autarquia federal, ademais, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Apelou, o INSS, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico pericial e a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Insurge-se o apelante apenas no tocante ao termo inicial do benefício e à fixação dos índices de correção monetária e juros de mora.

O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.

O laudo médico pericial, datado de 15.06.2008, atestou que "*o autor JOAQUIM JORGE DE OLIVEIRA sofre de artrose da coluna vertebral e obliteração do processo lateral da coluna lombar à esquerda, em L4-L5; a artrose é incurável; o segundo mal é passível de tratamento conservador e ambos resultam em incapacidade laborativa parcial e temporária, pois provocam dores aos esforços físicos*". Esclareceu, o Sr. Perito, não ser possível precisar, *in casu*, a data de início da incapacidade (fls. 175-179).

Destarte, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (15.06.2008).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

(*Omissis*)

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

(*Omissis*).

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

***IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***

(*Omissis*).

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

(*Omissis*)."

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483).

(*grifo meu*).

***"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.***

(*Omissis*).

***3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença***



incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.  
(Omissis).

**7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.**

13. *Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*

14. *Apelação da autora improvida.*

15. *Sentença parcialmente reformada."*

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial (15.06.2008) e para fixar a correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019218-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019218-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA APARECIDA ALVES NEVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP085380 EDGAR JOSE ADABO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00096-9 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (13.09.2007).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo. Determinou o pagamento das prestações vencidas corrigidas monetariamente "nos termos do provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Superior Tribunal de Justiça e nº 8 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região" e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da citação. Condenou a autarquia federal, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Apelou, a autora, requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O INSS também apelou, pleiteando a fixação dos índices de correção monetária e juros de mora nos termos de Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Para comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere o registro de vínculo de trabalho no período de 01.10.2003 a 01.06.2006, como empregada doméstica (fls. 18-20), bem como extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", dos quais se infere que recolheu contribuições previdenciárias, também como doméstica, no período de 10.2003 a 06.2006 (fls. 21-23).

No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que seu último vínculo de trabalho foi rescindido em 01.06.2006 e a autora propôs a ação somente em 19.10.2007. Possível, contudo, a concessão do benefício.

A perícia médica, realizada em 26.08.2009, atestou que a autora é relatou sentir "dor lombar aos movimentos, sem sinais neurológicos" e que de fato é portadora de osteoartrose de coluna lombar, discopatia L4-L5 e escoliose.

Concluiu, o Sr. Perito, que a autora está incapacitada de forma parcial e permanente e que seu quadro clínico se instalou em meados de 2006, agravando-se ao longo do tempo. Por fim, em resposta aos quesitos nº 16 do INSS e nº 6 da autora, o perito deixou claro que há possibilidade de exercício de atividades profissionais que não requeiram "esforço físico grande" e que "o limite apresenta-se somente em coluna lombar" (fls. 64-66).

Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor desde meados de 2006.

O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*

*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*

*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*

*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Incabível, portanto, a conversão pleiteada, pois, apesar da limitação ao trabalho, possui condições para reabilitar-se profissionalmente, nos termos do laudo pericial.

No tocante à fixação dos índices de correção monetária e juros de mora, razão assiste ao INSS.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de

Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para fixar correção monetária e juros de mora nos termos da lei 11.960/09 e nego provimento ao recurso da autora. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030949-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030949-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA CICERA DA SILVA FRANCA  
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 09.00.00187-0 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez.

O INSS interpôs agravo retido contra decisão que indeferiu o pedido de redesignação da perícia (fls. 68 e 78-81). Não reiterado em razões de apelação.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir do requerimento administrativo (23.04.2009). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir do requerimento administrativo e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$600,00 (seiscentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 20.04.2010 (fl. 91).

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

Interpôs, a autora, recurso adesivo visando à concessão de aposentadoria por invalidez a partir da citação e à majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

*Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

*In casu*, considerando-se o valor do último benefício recebido pelo autor, consoante extrato de fl. 46, e o montante apurado entre a data do requerimento administrativo (23.04.2009) e o registro da sentença (20.04.2010), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS às fls. 78-81, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil, eis que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, em suas razões de apelação.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

A perícia médica judicial, realizada em 27.02.2010, atestou que a autora é portadora de "espondilose lombar com hérnia de disco" e que "a alteração física a incapacita de maneira parcial e permanente para atividades que exijam esforço ou sobrecarga na coluna lombar". Esclareceu, o Sr. Perito, que "a autora pode executar qualquer atividade que não cause sobrecarga na coluna lombar" e que sua incapacidade remonta a abril de 2009 (fls. 70-75).

Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que a acometem a impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, especificamente aquelas que envolvam "esforço ou sobrecarga na coluna lombar".

Contudo, a autora não comprovou exercer atividades nessas condições. Com efeito, CTPS de fls. 10-11 registra vínculos de trabalho na função de auxiliar de laboratório, de 1979 a 1982, e extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que a requerente recolheu contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo, no período de 06.2008 a 03.2009.

Ausente comprovação no sentido de que a postulante está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e do agravo retido e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela específica. Julgo prejudicado o recurso adesivo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031917-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031917-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP085481 DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS  
No. ORIG. : 08.00.00116-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (15.08.2008).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo. Determinada a correção monetária dos benefícios desde a data do indeferimento administrativo, acrescida de juros de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela modificação dos índices de juros e correção monetária, bem como pela redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre as prestações vencidas.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo pericial, realizado em 15.07.2009, atestou a incapacidade parcial e permanente. O Sr. Perito esclareceu, contudo, que *"o paciente pode exercer atividade que não exija esforço físico"* (fls. 76-79).

Portanto, embora tenha ficado demonstrada a redução da capacidade laborativa do postulante, o perito judicial foi

peremptório ao afirmar que ele está incapacitado apenas para o exercício de atividades que exijam esforço físico. De acordo com extrato do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", acostado às fls. 107-109, o requerente possui vínculos de trabalho no período descontinuo de 29.08.1978 a 24.04.2002, cuja ocupação foi declarada e não identificada - CBO 99920. Ademais, o autor contribuiu como contribuinte individual nos períodos de 10.2004 a 03.2005 e 10.2005 a 12.2005, sob a ocupação "outras profissões" - CBO 9998.

Assim, verifica-se que o autor não logrou comprovar o exercício de atividades vetadas pelo perito judicial. Destarte, ausente comprovação no sentido de que o postulante está incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas atuais, de rigor a improcedência do pedido.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033323-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033323-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZILDINHA PEREIRA GAIASSO  
ADVOGADO : SP068476 IDELI FERNANDES GALLEGU MARQUES  
CODINOME : IZILDINHA PEREIRA GAIASSO DA SILVA

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo médico pericial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 01.03.2007, bem como convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir do último laudo pericial (30.09.2009). Determinou o pagamento de eventual saldo devedor corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Foram realizados dois exames médicos periciais, na data de 05.02.2009.

O primeiro exame atestou a incapacidade parcial e permanente da autora para o exercício de atividades laborativas "que necessitem visão e atividades do dia a dia". Em resposta aos quesitos e no que tange à possibilidade de reabilitação profissional, o Sr. Perito ponderou: "*é possível aplicar o programa com poucas chances de êxito considerando faixa etária e grau de escolaridade*" (fls. 71-72).

O segundo exame atestou a incapacidade parcial e temporária. O Sr. Perito esclareceu que a moléstia ortopédica que acomete a autora "*é passível de reversão através do tratamento cirúrgico que pode ser realizado pelo SUS com bom resultado funcional*". Concluiu, por fim, que há nexos com doença de caráter degenerativo (fls. 73-75). Conquanto tenha ficado demonstrada a redução da capacidade laborativa da postulante, não há que se falar em concessão de benefício previdenciário.

Com efeito, somando-se ao fato de que a autora tem como atividade habitual a de "do lar", consoante relatou ao perito (fl. 72), extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais" - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, comprova que, de 04.2004 a 07.2007, ela recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte facultativa, sob a descrição "sem atividade anterior", o que sugere que vem se dedicando a atividade laborativa que não envolve as limitações descritas pelo perito judicial.

Assim, ausente comprovação no sentido de que a postulante está totalmente incapacitada para o exercício de atividades laborativas, de rigor a integral reforma da sentença.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035913-48.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.035913-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIVA FERREIRA DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP011834B JOSE LUIZ FIGUEIRA FILHO  
No. ORIG. : 06.00.00597-9 1 Vr NIOAQUE/MS

**DECISÃO**

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do laudo pericial (15.12.2009). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença e, se vencido, a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*



Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatório.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para obtenção dos referidos benefícios exige-se do trabalhador rural a comprovação de labor no campo por período equivalente ao de carência.

Visando a comprovar a qualidade de segurado, a autora acostou cópia dos seguintes documentos: termo de autorização de ocupação de lote rural situado em Nioaque - MS, expedido pelo "Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA", em 20.05.1996, em favor de seu genitor, Antonio Ferreira de Queiroz (fl. 14); e contrato de assentamento expedido pelo INCRA, em nome da autora, sem registro de data (fls. 15-16).

Embora acostada documentação do pai da autora e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe o documento a ele inerente, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica. Com efeito, o documento acostado em nome do pai da postulante não se presta a comprovar o exercício de atividade agrícola pela autora, visto que atesta, tão-somente, que seu genitor foi autorizado a ocupar propriedade agrícola em meados de 1996, nada informando acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra, tampouco do período em que a autora supostamente teria se dedicado a tal mister.

O documento de fls. 15-16 (contrato de assentamento), por sua vez, apenas evidencia que a postulante foi beneficiada com assentamento em imóvel situado em zona rural pelo INCRA, não podendo ser considerado início de prova material vez que não consta a data em que foi expedido ou faz qualquer referência ao efetivo exercício de labor campesino.

Assim, apesar de o testemunho colhido ter afirmado, embora de forma vaga, a atividade rurícola da autora (fls. 32-33), de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

***I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.***

***II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.***

*(Omissis)*

V - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para a concessão do benefício pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos da aposentadoria por invalidez.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento a apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037578-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037578-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : PEDRO INACIO  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00120-9 1 Vr ITAPIRA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$200,00 (duzentos reais), com as ressalvas do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou, o autor, suscitando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa ante o indeferimento da produção de prova oral. No mérito, requer a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos. Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.:

*"O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo".*

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de segurado especial.

Não obstante a prova documental, da qual se infere sua profissão de trabalhador rural (fls. 13-15), pretende ele demonstrar, através do depoimento das testemunhas, que efetivamente continuou laborando por todo o período de carência, extraindo da terra o sustento próprio.

A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Em alguns casos específicos, a critério do Juiz, entendo que poderia, sim, ser dispensada a prova testemunhal, ou mesmo a pericial. Porém, este não é o entendimento majoritário desta Corte, conforme se verifica *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA POR IDADE- RURÍCOLA- PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA- SENTENÇA ANULADA.*

*Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rúrcola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.*

*Apelo provido, sentença anulada.*

*(AC 511790, Quinta Turma, Relator Juíza Suzana Camargo, v.u., DJU data 10/09/2002 página: 777).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE, CARENIA DA AÇÃO. INOCORRENCIA.*

*O sistema probatório adotado pelo CPC se caracteriza pela inexistência de hierarquia entre as provas produzidas em juízo, não sendo possível, desta forma, afastar a eficácia probante da prova testemunhal quanto a determinados fatos.*

*Precedentes desta Corte.*

*3. (Omissis)*

*4. Apelação provida. Sentença anulada.*

*(AC proc. 96.03.030752-1; Relatora: Sylvia Steiner; 2ª Turma, v.u.; DJ: 03/07/1996 PÁG: 45862)".*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL E PERICIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.*

*O julgamento pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que não teria restado comprovada a qualidade de segurado do autor, cerceou seu direito à produção probatória, que poderia ter comprovado os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, através da oitiva de testemunhas arroladas, a fim de corroborar o início de PROVA material acostado aos autos, bem como através da realização da PROVA pericial .*

*Sendo indeferida a produção das provas TESTEMUNHAL e pericial, imprescindíveis para a concessão da aposentadoria por invalidez, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização das provas mencionadas.*

*Apelo provido, sentença ANULADA."*

*(AC 610109; Relator: Erik Gramstrup; 5ª Turma, v.u.; DJU:10/09/2002 PÁG: 797).*

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a preliminar de cerceamento de defesa, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para a produção de prova oral e regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038952-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038952-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO LUIZ PEDRO  
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI  
No. ORIG. : 08.00.00114-6 1 Vr CACONDE/SP

## DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação administrativa (31.07.2008), e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (31.07.2008). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Condenou a Autarquia Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Interpôs, o autor, recurso adesivo visando à concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Para comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou CTPS com registro de vínculos de trabalho de 04.06.2001 a 11.12.2001 e a partir de 11.04.2002, sem baixa (fls. 18-19).

Extrato de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, registra que o postulante desenvolveu atividades laborativas no período descontínuo de 08.01.1985 a 01.03.1992, 01.04.1992 a 10.1996, 16.07.1997 a 05.08.1997, 01.06.1998 a 11.1998, 25.11.1998 a 03.1999, 12.04.1999 a 20.10.2000, 05.02.2001 a 02.2001, 04.06.2001 a 11.12.2001 e de 11.04.2002 a 31.07.2008 e que recebe auxílio-doença previdenciário desde 30.07.2002, por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo juízo *a quo*.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 23.09.2008.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

O exame médico pericial, datado de 11.09.2009, atestou a incapacidade parcial e permanente do postulante.

Asseverou, o Sr. Perito, "que o periciando é portador de seqüela de fratura do punho direito, lesão dupla da válvula mitral, estenose aórtica sem muita consequência hemodinâmica cardíaca" e que "a seqüela da fratura do punho direito leva a uma incapacidade laborativa parcial e permanente" (grifei). Esclareceu, ainda, que a data de início da incapacidade remonta a 1992, quando do acidente automobilístico que gerou a fratura do punho direito. Por fim, atestou que o autor é "trabalhador rural braçal desde a mocidade" (fls. 103-108).

De acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas do extrato do CNIS, constata-se que, embora apresentasse incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor continuou trabalhando após acidente apontado como causa da limitação de sua capacidade laborativa, em 1992, exercendo suas atividades profissionais habituais de lavrador até o ano de 2008, demonstrando ter conseguido reabilitar-se profissionalmente.

Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicado o recurso adesivo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040159-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040159-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERLI DA CRUZ CARVALHO  
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 08.00.00021-0 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença ao autor, desde a cessação, ocorrida em 31.08.2007. Determinou o pagamento das prestações vencidas e diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento), a partir do início do benefício. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela pretendida. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 06.05.2010.

O autor apelou, pleiteando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

O INSS igualmente apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial, bem como pela modificação dos índices de juros de mora e correção monetária, e, ainda, pela redução dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento).

Contrarrazões do autor.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo a quo, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença sujeita-se à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", acostados às fls. 156-159, registram que o autor desenvolveu atividades laborativas em períodos intercalados de 01.10.1977 a 08.10.2008, de modo que o último vínculo, desenvolvido no período de 23.10.2008 a 06.2010 (data da última remuneração registrada), foi exercido na função de "montadores de equipamentos eletroeletrônicos" - CBO 7311.

O exame médico pericial, realizado em 17.07.2009, atestou a incapacidade parcial e temporária. O Sr. Perito ponderou, no entanto, que o autor "*neste momento desenvolve "bico" de eletricista portanto neste momento apto para o trabalho*". Concluiu, por fim, que "*existiu um período de incapacidade entre 10.2005 e 08 de 2007, neste*

*momento está trabalhando portanto não existe incapacidade"* (fls. 112-113).

De acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas do extrato do CNIS, constata-se que, embora apresentasse incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor continuou trabalhando após o ajuizamento da ação e a constatação da redução de sua capacidade de trabalho, demonstrando ter conseguido reabilitar-se profissionalmente.

Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação do autor.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040522-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040522-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ANA MARIA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP095846 APARECIDO DONIZETI RUIZ  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00030-9 1 Vr URUPES/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação administrativa (12.01.2008), e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação administrativa. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Apelou, a autora, visando à concessão de aposentadoria por invalidez e à majoração dos honorários advocatícios.

O INSS também apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo de início do benefício na data da juntada do último laudo pericial (20.10.2009).

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, extrato de informações do "Cadastro nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registra que a autora desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 02.07.1996 a 10.07.1996 e de 01.04.2001 a 15.08.2009 e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 01.09.2002 a 16.09.2002, 02.10.2002 a 26.10.2003, 29.10.2009 a 05.02.2004, 18.02.2004 a 05.05.2004, 31.05.2004 a 31.05.2005 e de 01.07.2005 a 12.01.2008.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 28.02.2008.

No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No tocante à incapacidade laborativa, o primeiro laudo médico pericial, datado de 13.10.2008, atestou que, não obstante portadora de "*doença mendeliana não tão rara = Doença de Von Recklinghausen, uma neurofribromatose que tem como uma das conseqüências mais raras a osteoporose*", a autora não apresenta incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito que, solicitou ressonância nuclear magnética para esclarecer o quadro clínico da autora e que o exame "*não evidenciou compressão de estruturas nervosas da medula espinhal que pudessem justificar incapacidade*". Concluiu, portanto, "*pela capacidade física atual*" (fls. 64-66, 76 e 83). No mesmo sentido, o segundo exame pericial, realizado em 05.10.2009, atestou que a autora é portadora de "*escoliose dorso lombar acentuada e lombalgia pós esforços*" e que "*provavelmente a deformidade da coluna vertebral ocorreu entre 09 e 13 anos de idade*". Concluiu, o Perito, pela incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas que requeiram "*esforços acentuados e/ou carregar peso*" e esclareceu que a "*paciente apresenta deformidade da coluna dorso lombar, mas sem déficit sensitivo e/ou motor*" (fls. 115-117 e 128-129).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado aos laudos periciais, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões neles contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I - A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II - Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa para o exercício de suas atividades habituais, de rigor a integral reforma da sentença.

Ainda que assim não fosse, conforme apontou o segundo laudo médico pericial, a deformidade da coluna vertebral que limita a plena capacidade laborativa da autora remonta a meados da década de 80 ("entre 09 e 13 anos de idade"), ou seja, atingiu a apelante anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da

verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Nego provimento ao recurso da autora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042142-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042142-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILZA MENDES PEREIRA  
ADVOGADO : SP116636 MARCIO TADEU DE MARCHI  
No. ORIG. : 08.00.00309-9 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (09.04.2008).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo de início do benefício na data da juntada do laudo pericial (19.10.2009) e pela observância do artigo 1º-F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O exame pericial, realizado em 02.06.2009, atestou que, não obstante portadora de "alterações degenerativas na coluna lombar", "na situação específica da autora, as alterações degenerativas que ela apresenta ao nível do segmento lombar de sua coluna estão em uma fase bastante inicial, são de tratamento clínico e por si só não impedem a autora de trabalhar na função de doméstica, atividade esta que vem exercendo; a necessidade dos cuidados ergonômicos e físicos por ocasião do desempenho de sua atividade profissional não são motivos para impedi-la de trabalhar". Concluiu, o Perito, pela ausência de incapacidade laborativa para suas atividades habituais (fls. 70-72).



Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa para o exercício de suas atividades habituais, de rigor a integral reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044804-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044804-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ROQUE PINHEIRO  
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI  
No. ORIG. : 08.00.00147-1 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez, a partir do

ajuizamento.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, "desde a data da realização da perícia médica (30.03.2010)". Determinou o pagamento das prestações vencidas com correção monetária e juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir dos respectivos vencimentos. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1000,00 (mil reais).

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela "desclassificação para auxílio-doença", pela modificação dos índices de correção monetária e juros moratórios e pela redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 30.03.2010, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito: *"o autor apresenta lombalgia crônica em consequência de artrose de coluna (ver fls. 14 e 15); seu exame físico não evidenciou complicações osteoarticulares incapacitantes, não havendo comprometimento radicular (ver exame físico); do visto e exposto acima, concluímos que o periciando não se encontra incapacitado para o trabalho tendo apenas restrições para tarefas com necessidade de esforço físico associado a movimentos de flexão da coluna lombar de forma repetitiva como levantamento e transporte manual de carga, podendo ser readaptado para funções com as restrições acima"* (fls. 126-128).

Os documentos médicos particulares comprovam o diagnóstico das patologias referidas pelo perito (fls. 14-16). Conquanto o perito judicial tenha constatado limitações à plena capacidade laborativa do postulante, deixou claro que as patologias que o acometem o impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, especificamente aquelas que exigem *"esforço físico associado a movimentos de flexão da coluna lombar de forma repetitiva como levantamento e transporte manual de carga"*.

Contudo, o autor não comprovou exercer atividades nessas condições. Com efeito, CTPS acostada às fls. 08-09 registra que ele desenvolveu atividades rurais braçais de 02.04.2001 a 30.11.2003 e atividades de ajudante geral em floricultura de 09.09.2004 a 15.03.2005, ao passo que o extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", acostado à fl. 26, registra que sua ocupação junto à floricultura era a de "supervisor na exploração agropecuária - CBO nº 6201" e que ele recolheu contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo - código 1473, no período de 03.2008 a 06.2008.

Ausente comprovação no sentido de que o postulante está incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

III - *Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444) PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- *A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011160-24.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.011160-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ROSIRES VIEIRA SPOLAOR  
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00111602420104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **ROSIRES VIEIRA SPOLAOR** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, bem como dano moral, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, que sofre de sérios problemas psiquiátricos, restando evidenciado que seu quadro é definitivo.

Requer, assim, seja dado provimento ao recurso para reformar a sentença, com realização de perícia complementar, se for o caso.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento

de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, observa-se que o perito oficial avaliou tanto a autora quanto a medicação e os exames por ela apresentados e respondeu a todos os quesitos formulados, constatando que ela apresentou quadro de transtorno misto ansioso e depressivo, com sintomas agudos remitidos e quadro psíquico estável, não apresentando incapacidade para o trabalho, sendo que a atividade laboral por ela desenvolvida auxilia de maneira bastante positiva o tratamento.

Ressalto que o laudo foi impugnado pela autora, que alegou que o perito judicial teria emitido o seu laudo apenas do ponto de vista psiquiátrico, sem a avaliar no ponto de vista ortopédico. No entanto, de se observar que a conclusão do *expert* do Juízo se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do*

*Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000411-85.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000411-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : RAQUEL OLIVEIRA DE CASTILHO MARTINS  
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004118520104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural, a partir da constatação de sua incapacidade.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de perda de qualidade de segurada. Sem condenação em honorários advocatícios, visto ser, a autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apelou, pugnando pela integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurador obrigatório.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em

início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Para comprovar o requisito de qualidade de segurada, a autora acostou certidão de casamento, com assento em 25.08.1984, da qual se infere a qualificação profissional de seu esposo, Emilio Rosa Martins Filho, como lavrador (fl. 08).

Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", acostados às fls. 40-41, apontam a inexistência de vínculos em nome da autora e de seu cônjuge.

Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 04.10.2011 (fls. 101-104 e 106).

A testemunha Osvaldo Sant Ana Cruz afirmou conhecer a autora e seu cônjuge há 40 (quarenta) anos, confirmando que ela sempre exerceu atividades laborativas na lavoura, havendo cessado suas atividades por motivo de doença.

A testemunha Aparecido de Macedo afirmou conhecer a autora e seu cônjuge há 35 (trinta e cinco) anos, acrescentado que ela trabalhou na cultura de verduras e que exerceu atividades laborativas junto a "Pedro Santo" e "Zé Carlos". Concluiu, por fim, que há 7 (sete) anos cessou suas atividades por motivo de doença.

Corroboraram, assim, a prova material acostada e as declarações da autora no sentido de sempre ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portadora.

Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.*

*- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."*

*(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.*

*1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.*

*2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.*

*3. Recurso conhecido, mas improvido."*

*(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).*

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Destarte, restou comprovada a atividade da autora como trabalhadora rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.

No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.

O laudo médico pericial, realizado pelo "Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC" em 13.05.2010, atestou a incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. O Sr. Perito asseverou que *"a autora é incapaz para a realização de atividade laborativa que exija a realização de esforço físico que exceda o nível mínimo, sendo total, permanente, compatível com insuficiência cardíaca grau III, cuja data de início não pôde ser firmada e nem informada"* (fls. 80-82).

A autora, por sua vez, acostou documento médico, datado de 24.09.2004, que comprova ser *"portadora de insuficiência cardíaca"*, estando, àquela época, em *"tratamento ambulatorial"* (fl. 09).

Desse modo, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (13.05.2010).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPTÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO*

*MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*(Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

*(Omissis).*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

*IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*(Omissis).*

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

*(Omissis.)".*

*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483).*

*(grifo meu).*

*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

*(Omissis).*

*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(Omissis).*

*7. o benefício é de vido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.*

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*

*14. Apelação da autora improvida.*

*15. Sentença parcialmente reformada."*

*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que a autora antecipou.

De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.

Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.

*In casu*, contudo, incabível a condenação em honorários periciais, porquanto a perícia foi realizada por perito integrante do IMESC, órgão oficial.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e data de início do benefício em 13.05.2010 (data do laudo médico pericial).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo médico pericial. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011176-80.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011176-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : LUIZ PRINCIPATO LOPES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00111768020104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo, interposto pelo autor, contra decisão proferida às fls. 99-106, que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou seguimento à apelação.

Decido.

Embora tenha sido a decisão disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 22.10.2013, considerando-se como data de publicação o primeiro dia útil subsequente a esta data (23.10.2013), conforme certidão de publicação da Subsecretaria da 8ª Turma (fl. 107), interpôs o presente agravo somente em 29.10.2013. O agravante, de acordo com o artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, tem prazo de 5 (cinco) dias para interpor o seu recurso. Iniciando o transcurso do prazo em 24.10.2013 (quinta-feira), encerrou-se em 28.10.2013 (segunda-feira).

Manifesta, pois, é a intempestividade do agravo, uma vez que foi protocolado além do prazo legal estabelecido nos artigos 184 e 557, §1º, ambos do Código de Processo Civil c/c. artigo 250, do Regimento Interno deste Tribunal.

Posto isso, sendo manifestamente inadmissível o agravo, porque intempestivo, nos termos dos artigos 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020635-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020635-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI



APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUZIA CUNHA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP194895 VERONICA TAVARES DIAS  
No. ORIG. : 07.00.06364-8 2 Vt MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos em face da decisão que nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao apelo para fixar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária na forma explicitada.

Aduz o embargante, em síntese, que o *decisum* incorreu em equívoco, pois fixou o termo inicial do benefício na data da citação quando o correto seria fixar na data do requerimento administrativo (fls. 189/192).

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Este é o caso dos presentes autos.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nesta data, qual seja, 04.04.2007 (fls. 12).

Diante do exposto, acolho os presentes Embargos de Declaração para fixar o termo inicial do benefício assistencial na data do requerimento administrativo.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021563-21.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.021563-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VERA MARTA DE FREITAS SANTOS  
ADVOGADO : MS011219A ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 10.00.01979-6 2 Vt CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos em face da decisão que nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao apelo para fixar a correção monetária, os juros de mora na forma explicitada.

Aduz o embargante, em síntese, que o *decisum* incorreu em equívoco, pois fixou o termo inicial do benefício na data da citação quando o correto seria fixar na data do requerimento administrativo (fls. 142/143-verso).

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

Este é o caso dos presentes autos.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nesta data, qual seja, 17.09.2009 (fls. 42).

Diante do exposto, acolho os presentes Embargos de Declaração para fixar o termo inicial do benefício assistencial na data do requerimento administrativo.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000582-07.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000582-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ADEMAR RAMOS  
ADVOGADO : SP327030 ALESSANDRA SANDOVAL VILLELA JOSÉ TANNUS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005820720114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **AEMAR RAMOS** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença,  **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos

apresentados, concluindo que ele, que contava com 59 anos de idade, à época, apresentava seqüela de fratura de sacro e cóccix, sem lesões neurológicas ou instabilidade, e tendinopatia leve em ombros, caracterizando incapacidade parcial permanente, mas não para a atividade habitual, qual seja, a de motorista. Explicou o *expert* que a fratura não interfere na medula espinhal, não tendo risco de paralisias e de instabilidade, apresentando o autor apenas seqüelas de dor, como limitante.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001512-25.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001512-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3507/5239

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SONIA PIRES NOVAES  
ADVOGADO : SP251653 NELSON SAIJI TANII e outro  
No. ORIG. : 00015122520114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A r. sentença de fls. 63/68, proferida em 07/05/2012, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, concedendo a tutela antecipada.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e **declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93**. Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Proposta a demanda em 12/04/2011, a autora, idoso, nascido em 07/09/1933, instrui a inicial com os documentos de fls. 14/20.

Veio o estudo social, juntado em 27/01/2012, informando que o autor, de 78 anos, reside com a esposa, de 72, em imóvel próprio, em razoável estado de conservação, com área de 175,30 metros quadrados, com 6 cômodos, piso cerâmico, sem forro. Possui telefone e, esporadicamente, recebe a ajuda dos filhos para o pagamento de água e luz. A requerente e sua esposa enfrentam problemas de saúde, necessitam de tratamento regular e fazem uso contínuo de medicação. A renda familiar é proveniente de um salário mínimo recebido pela esposa a título de aposentadoria. De acordo com a assistente social a renda familiar é insuficiente para a manutenção das despesas, principalmente em razão dos gastos elevados com medicamentos.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (16/04/2012), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições

que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93). A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 16/04/2012 (data da citação). Mantida a antecipação da tutela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000893-53.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.000893-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JANDIRA VAZ DE CAMPOS COELHO  
ADVOGADO : SP130121 ANA ROSA NASCIMENTO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008935320114036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença de fls. 44/45, proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Taubaté, que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, por ausência de interesse processual, tendo em conta a obtenção em sede administrativa do quanto aqui perseguido.

Às razões acostadas às fls. 49/55 a autora pleiteia a reforma da sentença. Diz que o processo foi extinto sem ter sido considerado o fato de que ela faz jus ao benefício desde a data da cessação, bem assim não se considerou a possibilidade da existência de crédito em seu favor e a necessidade da segurança jurídica do benefício através do trânsito em julgado da ação.

Recebido o recurso, sem contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **DECIDO.**

Relativamente à insurgência da autora, seu inconformismo não procede.

Conforme o artigo 267, VI, do CPC, o processo será extinto sem julgamento do mérito quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual. Conquanto as condições da ação devam ser comprovadas no momento da propositura, a ausência de qualquer delas pode ser conhecida em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito (artigo 267, § 3º, do CPC).

A extinção do processo com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, no caso presente, teve como causa a obtenção em sede administrativa do benefício ora pleiteado judicialmente.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora pleiteou administrativamente o benefício de auxílio doença previdenciário, em **30/08/2001**, que lhe foi concedido sob o nº **542.428.144-0**, com data de cessação em 22/03/2011 (fls. 21). Antes da data prevista para cessação do benefício, **22/03/2011**, foi proposta a presente ação em **01/03/2011**, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença a partir da data do

indeferimento administrativo.

Em 04/04/2011 foi efetivada a citação da autarquia (fls. 24), que não respondeu, sendo decretada sua revelia (fls. 29).

Não obstante, a autarquia previdenciária informou ter sido concedido à autora o benefício de aposentadoria por invalidez nº **321.550.592.906-7**, desde **25/11/2011** (fls. 42).

Ora, se o que se pleiteia nessa ação é a aposentadoria por invalidez a partir da data do indeferimento administrativo, e se tendo notícia sobre a concessão administrativa, não há porque se falar no prosseguimento da ação judicial. Ou seja, não há notícia nos autos sobre o indeferimento; ao contrário, a autarquia ré comprovou ter havido a concessão do benefício pleiteado, desde a cessação do benefício anterior.

De se ver, portanto, que carece à autora interesse no prosseguimento da ação, vez que o bem perseguido nessa sede, ao contrário do alegado, não foi indeferido administrativamente, mas concedido. O auxílio doença não foi cessado, mas transformado em aposentadoria por invalidez.

Nesse mesmo sentido, confira-se:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

*1. Configura falta de interesse processual superveniente, ensejando a extinção do processo judicial, a concessão administrativa pelo INSS, no curso da ação, do benefício previdenciário pretendido;*

*2. Extinto o processo por perda de objeto, incumbe à parte que deu causa à lide o pagamento da verba sucumbencial;*

*3. Recurso do INSS improvido."*

(AC 851736 - DJU 13/05/2004 - REL. JUIZ FED. CONV. ERIK GRAMSTRUP - OITAVA TURMA)

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013593-34.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.013593-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ILDA DA SILVA LAURINDO  
ADVOGADO : SP161922 JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00135933420114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais) do valor da causa, com as ressalvas da Lei 1.060/50.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em*

*confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial psiquiátrico, datado de 13.03.2012, atestou que a autora "*tem depressão leve, portanto compatível com o exercício de sua função laborativa*". Por sua vez, o laudo médico ortopédico, datado de 20.03.2012, atestou que "*foi constatado apresentar tendinopatia em ombros, diagnosticada em US datada de 30.05.2009 (DID), sem comprometimento da função do sistema músculo esquelético como evidenciado no exame físico específico e geral*". Concluíram ambos os peritos, que a autora não está incapacitada para o trabalho (fls. 206-213 e 218-224).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

2011.61.39.001944-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : BENEDITO VELLOSO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019444520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução não prospera. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.*

*- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.*

*- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).*

*- Omissis."*

*(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).*

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL*



**INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.**

*1. Omissis.*

*2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.*

*3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.*

*4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.*

*5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.*

*6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."*

*(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.**

*Omissis.*

*4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.*

*Omissis.*

*(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 16.01.2013, atestou que "o autor é portador de artrose lombar e discopatia degenerativa". Concluiu, o Sr. perito, que "o autor não apresenta incapacidade para o trabalho" (fls. 134-141).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou*

*definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

- *Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

- *Ausência de incapacidade laborativa.*

- *Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002556-80.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002556-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ANTONIO GOMES DA CRUZ  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025568020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhador rural, desde o ajuizamento da ação (28.09.2006).

Agravo retido interposto pelo INSS contra decisão que arbitrou os honorários periciais em R\$ 704,40 (setecentos e quatro reais e quarenta centavos) (fls. 90-93).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de perda da qualidade de segurado. Sem condenação em honorários advocatícios, visto ser, o autor, beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor apelou, pugnando pela integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, no tocante ao agravo retido, verifico que o autor não pleiteou expressamente sua apreciação pelo Tribunal, em contrarrazões de apelação, razão pela qual dele não conheço, nos termos do §1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatório.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o § 3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar o requisito de qualidade de segurado, o autor acostou certidão de casamento, com assento em 14.08.1971, bem como certificado de dispensa de incorporação, datado de 13.07.1970, documentos dos quais se infere sua qualificação profissional como lavrador (fls. 20 e 22vº).

Ademais, CTPS acostada à fl. 24 aponta a existência de um único vínculo rural, no período de 01.11.2002 a 01.05.2003 (fl. 24).

Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 30.06.2011 (fls. 139-142 e 144).

A testemunha Flavio Pereira da Silva afirmou conhecer o autor há 50 (cinquenta) anos, confirmando que ele sempre exerceu atividades laborativas na lavoura, havendo cessado suas atividades há aproximadamente 4 (quatro) anos, devido a seu estado de saúde ("problema de pressão").

A testemunha Roque Gomes de Lima afirmou conhecer o autor há cerca de 15 (quinze) anos, ratificando que ele trabalhou na cultura de tomate junto a Rogério Aparecido de Oliveira e que cessou suas atividades devido a problemas de saúde.

Corroboraram, assim, a prova material acostada e as declarações do autor no sentido de sempre ter trabalhado no campo e ter parado de trabalhar em razão das enfermidades de que é portador.

Registro a posição do Superior Tribunal de Justiça sobre a questão:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.*

*- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos."*

*(RESP 226307, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 29/05/2000, p. 199).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL E MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULA Nº 07/STJ.*

*1. Reconhecida, na decisão impugnada, a condição de rurícola por meio de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, impõe-se a concessão de sua aposentadoria.*

*2. Impossível, na via especial, reapreciar o acervo fático-probatório da questão. Óbice da Súmula nº 07/STJ.*

*3. Recurso conhecido, mas improvido."*

*(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).*

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Destarte, restou comprovada a atividade do autor como trabalhador rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, visto que, como é possível inferir do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.

No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.

O laudo médico pericial, realizado em 22.09.2009, atestou a incapacidade total e temporária. O Sr. Perito esclareceu que *"o autor é portador de hipertensão arterial não controlada com repercussões sistêmicas como miocardiopatia hipertensiva e apresenta também espondiloartrose lombo-sacra, discopatia degenerativa (hérnia de disco) a nível de L4-S1 com limitação da movimentação do tronco"*, concluindo que o autor *"apresenta-se incapacitado de forma total e temporária para o trabalho"*. Por fim, fixou o início da incapacidade na data de elaboração do próprio laudo (fls. 99-104).

O autor, por sua vez, acostou documento médico, datado de 08.06.2006, que comprova ser portador de

hipertensão arterial e lombalgia, esta última há 20 (vinte) anos (fl. 21).

Ainda que o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade total e temporária para o trabalho, deixou claro que o autor não poderá recuperar plenamente sua saúde. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 63 anos) e ao baixo grau de instrução, o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.

Desse modo, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (22.09.2009).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*(Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

*(Omissis).*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

*IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*(Omissis).*

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

*(Omissis)."*

*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*

*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

*(Omissis).*

*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(Omissis).*

*7. o benefício é de vido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.*

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*

*14. Apelação da autora improvida.*

*15. Sentença parcialmente reformada."*

*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo

219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.

De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.

Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido do autor, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.

Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R\$ 234, 80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e data de início do benefício em 22.09.2009 (data do laudo médico pericial).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo médico pericial (22.09.2009). Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004454-31.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.004454-3/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: BENVINDA MARIA MACHADO SANTOS
ADVOGADO	: SP091695 JOSE CARLOS DE MORAIS e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00044543120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **BENVINDA MARIA MACHADO SANTOS** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido** por ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, que é portadora de doença incapacitante, que, aliada à sua idade e à sua condição social, fica à margem da necessidade e sem condições de manter seu sustento básico.

Requer, assim, seja dado provimento ao recurso para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder-lhe auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, observa-se que o perito oficial examinou tanto a autora quanto os exames e a medicação por ela apresentados e respondeu a todos os quesitos formulados, constatando que ela, que conta atualmente com 59 anos de idade, teve diagnosticado diabetes melitus e hipertensão arterial crônica. Concluiu, no entanto, que ela não se encontrava incapacitada para suas atividades laborais atuais.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora nem impugnou o laudo oficial e não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL.*

*INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento. (AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011200-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011200-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE JESUS  
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00014-5 4 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos contra decisão que, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Sustenta, a embargante, que a decisão atacada contém omissão e contradição no tocante à observância dos requisitos do benefício pleiteado. Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.

Decido.

Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexistente a omissão apontada.

A decisão, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

*"Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*

*Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou aos autos CTPS com registro de vínculos de trabalho no período de 01.01.1980 a 09.01.1981 (fls. 60/64).*

*Ademais, conforme se extrai dos comprovantes de contribuições previdenciárias recolhidos e juntados aos autos (fls. 66/82), bem como do extrato de informações do CNIS, cuja juntada ora determino, além do vínculo supra referido, a postulante recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 06.2006 a 06.2007, 05.2008 a 01.2010, 04.2010 a 12/2011 e de 02/2012 a 12/2012, e que recebeu auxílio-doença nos períodos de 20.06.2007 a 23.03.2008 e de 12.01.2010 a 12.04.2010.*

*Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 10.01.1981 a 06.2006.*

*Ajuizou a ação em 29.01.2010.*

*O laudo médico pericial, datado de 19.10.2011, atestou que a autora é portadora de quadro clínico de "epilepsia, com esclerose mesial e redução de volume do hipocampo à esquerda e pólo temporal alteração encefálica", do qual resulta incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Questionado acerca do*

*termo de início da incapacidade para o trabalho, determinou a data de 19.11.1996 (fls. 133/136 e 144/147). Assim, conforme laudo pericial e demais documentos acostados, a incapacidade laborativa atingiu a apelante anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social. Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurada, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado. Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06). Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.*

I. "

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em razão da falta de provas da incapacidade para o trabalho habitual do autor. O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria. O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*

*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001654-07.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001654-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : SILVAN DAMIAO NUNES  
ADVOGADO : SP073365 FRANCISCO CARLOS PEREIRA RENO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016540720124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação do benefício



anteriormente recebido (17.04.2010 - fl. 18).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, ante a ocorrência de cerceamento de defesa, em razão de não ter sido realizada nova perícia. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, cumpre ressaltar que o pedido de nova perícia é descabido, vez que o perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado, justificando as suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato. Destarte, rejeito a preliminar e passo à análise de mérito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo pericial, realizado em 09.11.2012, atestou a ausência de incapacidade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que *"o autor apresenta patologia de caráter degenerativo. Testes e sinais clínicos no momento do exame médico pericial foram negativos"*. Concluiu, por fim: *"não observei incapacidade no momento"* (fls. 50-55 e 92-94).

Os documentos médicos acostados pelo autor não registram efetiva incapacidade para o trabalho (fls. 14-16).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, quanto ao mérito, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000587-89.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.000587-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : RISLENE POSTIGO  
ADVOGADO : SP249519 EVANDRO DE OLIVEIRA GARCIA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005878920124036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **RISLENE POSTIGO** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos

apresentados, concluindo que ela, que contava com 37 anos de idade, à época, era portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual leva, possuindo capacidade laborativa.

Ressalto que o laudo foi impugnado pela autora, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000123-56.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.000123-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : SEVERINA TEREZA DA SILVA  
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001235620124036111 1 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **SEVERINA TEREZA DA SILVA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, a autora não logrou comprovar todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Conforme os documentos juntados a autora recolheu aos cofres da Previdência somente até agosto de 1996 (fls. 188). Pleiteou o benefício judicialmente em janeiro de 2012, quando já se passaram mais de quinze anos sem contribuição e sem comprovação de sua incapacidade pelo período reclamado. É que o laudo da perícia oficial constatou que a data da incapacidade seria a data do AVC, ou seja, 2009 (fls. 178).

Não obstante ter o laudo da perícia oficial concluído pela incapacidade total e definitiva da autora, fato é que ela não logrou comprovar sua qualidade de segurada, requisito necessário à concessão do benefício postulado, de forma que é de ser mantida a r. sentença tal como proferida.

Consigno que a autora não está em total desamparo do Estado, vez que já percebe o benefício assistencial.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2012.61.14.005377-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA TEODAVE DE OLIVIERA  
ADVOGADO : SP056890 FERNANDO GUIMARAES DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053779820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, com as ressalvas da Lei 1.060/50.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial ortopédico, datado de 21.09.2012, atestou que a autora é portadora de "litíase renal à esquerda, hipertensão arterial sistêmica, Diabetes mellitus, hipotireoidismo, artrose em joelhos, Insuficiência vascular, Insuficiência mitral, bursite, fibromialgia, tireoidectomia, seqüela de acidente vascular cerebral, entre outros acometimentos descritos". Concluiu, o Sr. perito, que "não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades laborais habituais" (fls. 121-145).

Já o laudo médico pericial psiquiátrico, datado de 16.08.2013, atestou que "a pericianda não apresenta nenhum indício de doença mental". Concluindo, que "não há incapacidade, sob a óptica psiquiátrica". (fls. 163-170).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001874-12.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.001874-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : NAYEF AHMAD SAADA  
ADVOGADO : SP249201 JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018741220124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto por **NAYEF AHMAD SAADA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurador que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles

que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 65 anos de idade, à época, era portador de hérnia de disco lombar, possuindo capacidade plena para o exercício de sua atividade laboral.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005261-79.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005261-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ZALFA DOS SANTOS GOBATTO CAMPOS  
ADVOGADO : SP076928 MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052617920124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação do benefício anteriormente recebido (23.03.2012 - fl. 54).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas ou despesas processuais por ser, a autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 03.05.2010, atestou a ausência de incapacidade laborativa. Esclareceu, a Sra. Perita, que *"a pericianda apresenta quadro de transtorno de pânico, pela CID10, F41.0"*, mas que *"o transtorno apresentado pela pericianda é leve e os sintomas são flutuantes com períodos prolongados de remissão e episódios isolados de crises de ansiedade"*. Concluiu, por fim, que *"não há incapacidade laborativa"* (fls. 106-110).

Os documentos médicos particulares acostados pela autora não registram efetiva incapacidade para o trabalho (fls. 44-53).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:



*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa, de rigor a manutenção da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006832-85.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006832-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : LOURIVAL ALIPIO MARTINS  
ADVOGADO : SP160701 LISBEL JORGE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068328520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo **Regimental** interposto contra o aresto proferido pela Oitava **Turma** desta Corte (fls. 190/198).

DECIDO.

O artigo 250 do Regimento Interno do TRF 3ª Região prevê o recurso chamado agravo **regimental**, determinando

que seu cabimento seja contra decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, no prazo de cinco dias, para que apresente em mesa, com a finalidade do Plenário, Seção ou Turma apreciar e confirmar ou reformar o decidido monocraticamente.

Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

A decisão guerreada pelo presente recurso constitui-se em decisão colegiada proferida pela Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, portanto, não é cabível o recurso interposto.

Cumprе salientar que, *in casu*, não comporta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO **REGIMENTAL** - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*

1. É cabível agravo **regimental** das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de seção, de turma ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

2. Dessa forma, de acórdão proferido pela seção, não cabe agravo **regimental**, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de turma, de seção ou da Corte Especial.

*Agravo **regimental** não-conhecido."*

*(STJ, 1ª seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*

*"PROCÊSSUAL CIVIL. AGRAVO **REGIMENTAL**. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo **regimental** contra acórdão proferido por turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.

2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo **regimental** não conhecido."

*(STJ, 2ª turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*

*"PROCÊSSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*

*-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de seção, de turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a seção ou a turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.*

*- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.*

*-Recurso não conhecido."*

*(TRF - 2ª Região, 6ª turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO **REGIMENTAL**. NÃO-CONHECIMENTO.*

*-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.*

*-A decisão que possibilita o aviamento de agravo **regimental**, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.*

*-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.*

*-Agravo legal não-conhecido."*

*(TRF - 3ª Região, 10ª turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)*

Diante do exposto, tendo o recorrente interposto agravo **regimental** equivocadamente e sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, por tratar-se de erro grosseiro, não conheço do agravo **regimental**.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028966-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028966-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : PAULO HENRIQUE REIS  
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001171520134036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu pedido de realização de prova pericial na empresa Sasazaki Indústria e Comércio Ltda, nestes termos (fl. 125):

*"A prova pericial requerida às fls. 123, item a, somente se faz necessária se não houver nos autos elementos de prova, tais como laudo técnico ou perfil profissiográfico, porquanto esses elementos são acolhidos como suficientes para a demonstração (art. 420, II, do CPC).  
Outrossim, a realização de perícia em empresas já encerradas ou quanto a vínculos que o (a) autor(a) não faz mais parte há mais tempo, torna-se inviável, devendo ser substituída, a pedido do(a) autor(a), por prova indireta a ser realizada por novos documentos ou testemunhas (art. 420, III, do CPC)."*

Sustenta, o agravante, que pretende a averbação do período de "01.02.1995 até a presente data" (fl. 05), laborado na empresa **Sasazaki Indústria e Comércio Ltda**, como atividade especial, sendo que, no período de 01.02.1995 a 31.10.1995, exerceu a função de operador de produção, no setor de solda; no período de 01.11.1995 a 31.03.1996, na função de operador de produção no setor de montagem; no período de 01.04.1996 a 31.12.2003, "passou a exercer a função de soldador de produção no setor de montagem" e, por fim, a partir de 01.01.2004 até o momento, a função de soldador de produção.

Alega ser necessária a realização de perícia técnica para comprovação da existência de agentes nocivos em seu ambiente de trabalho.

Requer a antecipação dos efeitos da pretensão recursal, nos termos do artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil e, ao final, o provimento do agravo de instrumento.

#### **Decido.**

A regra, com as alterações impostas pela Lei n.º 11.187/2005, é o agravo na forma retida, reservando-se a interposição por instrumento para hipóteses excepcionais, a critério do magistrado que ordena e dirige o agravo (artigo 522 do Código de Processo Civil).

Ausente, *in casu*, a reclamada urgência para concessão da medida antecipatória, sendo de rigor a aplicação do comando legal contido no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.187/2005, que possibilita a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa*". O enquadramento das atividades especiais era feito de acordo com a categoria profissional, considerados os agentes nocivos, constando o respectivo rol dos anexos aos Decretos de número 53.831/64 e 83.080/79. Logo, bastava a constatação de que o segurado exercia a atividade arrolada nos anexos para o reconhecimento do direito ao benefício.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.95, passou a exigir a efetiva exposição ao agente químico, físico ou biológico, prejudicial à saúde ou à integridade física do segurado, para que fosse reconhecida a insalubridade da atividade.

Diante disso, passou a ser imprescindível a comprovação, por meio de formulário específico, do efetivo labor sob exposição aos agentes nocivos, em condições especiais, conforme disposto em lei.

A nova sistemática cabe apenas para as atividades exercidas depois da alteração normativa, haja vista que o enquadramento em atividade especial se faz em consonância com a legislação vigente na época da prestação laboral. Em outras palavras, se a atividade foi exercida em período anterior à modificação do sistema normativo, é a legislação pretérita que rege a matéria, ainda que o benefício tenha sido requerido posteriormente.

Satisfeita a regra que permitia o cômputo de determinado lapso como tempo especial, há que se reconhecer o período como tal, não se admitindo a retro atividade de normas posteriores, muito menos daquelas que veiculem simples alterações atinentes à forma, e não ao conteúdo.

Em resumo: para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 13.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 14.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

Tais limites temporais dizem respeito, insista-se, ao período em que as atividades foram desenvolvidas, e não à época em que requerida a aposentadoria ou implementadas todas as condições legais necessárias à obtenção do benefício previdenciário.

Quanto à produção de prova do período, cumpre ressaltar que a lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.

O agravante requer, em ação ajuizada em 11.01.2013, a realização de perícia na empresa **Sasazaki Indústria e Comércio Ltda.**, para fins de reconhecimento de trabalho em condições especiais a partir de 01.02.1995.

Conforme destacado, para as atividades exercidas até 28.04.95, bastava o enquadramento da categoria profissional conforme anexos dos regulamentos. De 29.04.95 até 10.10.96, tornou-se necessária a apresentação de formulário próprio para a comprovação da efetiva exposição. A partir de 11.10.96, impõe-se que o formulário (SB 40 ou DSS 8030) venha acompanhado de laudo técnico.

No caso do agravante, no tocante ao período de 01.02.1995 a 28.04.1995, suficiente o enquadramento da categoria profissional, sendo, portanto, despicienda a realização de perícia técnica.

Quanto aos períodos posteriores a 28.04.1995, o agravante juntou cópias de formulários acusando a existência de laudos referentes aos períodos de 01.02.1995 a 31.10.1995, 01.11.1995 a 31.03.1996 e 01.04.1996 a 31.12.2003 (fls. 88-90); laudo técnico de condições ambientais do trabalho elaborado em 16.09.1999, bem como perfil profissiográfico - PPP, datado de 22.03.2012, referente ao período de 01.01.2004 a 22.03.2012 (fls. 91-93). A despeito de não haver providenciado a juntada de laudos técnicos elaborados pela empresa, nos quais esteja comprovada a efetiva exposição aos agentes nocivos, mostra-se desnecessária realização de perícia técnica, podendo o autor obtê-los por diligência própria ou, justificada a impossibilidade, solicitar sua requisição pelo magistrado, porquanto em poder da empresa conforme anotação constante dos formulários de fls. (88-90) e do PPP.

Ressalte-se que, conforme cópia de CTPS, à fl. 58, o autor agravante mantém vínculo empregatício com a empresa SASAZAKI Indústria e Comércio Ltda. desde 01.02.1995, pretendendo que sejam reconhecidas como especiais as atividades realizadas a partir de então. Não se trata, portanto, de empresa com atividade encerrada. Dito isso, converto o agravo de instrumento em retido, a teor do disposto no artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos ao juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030563-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030563-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : MANUEL CASTRO MORENO  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00045519320114036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria por tempo de contribuição, rechaçou a competência da Justiça Federal de São Paulo, determinando a remessa dos autos para a Justiça Federal do Rio de Janeiro - RJ (fl. 97-98).

Sustenta, o agravante, que apesar de ter residência e domicílio no estado do Rio de Janeiro, o artigo 109, parágrafo 2º, da Constituição Federal permite o ajuizamento de causas intentadas contra a União na seção judiciária do domicílio do autor ou naquela onde houver ocorrido o fato ou ato que deu origem à demanda ou, ainda, no Distrito Federal. Desta forma, tendo requerido o seu benefício no posto do INSS de São Paulo, possível o ajuizamento do feito na cidade de São Paulo. Alega que, em se tratando de competência relativa, descabe a declaração de incompetência do juízo de ofício.

Requer a reforma da decisão agravada, reconhecendo-se a competência da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo para processamento e julgamento da ação.

### **Decido.**

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes", com exceção das "de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II a XI.

Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".

A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal" donde se depreende, a *contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.

É dizer, com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja, por evidente, sede de vara da Justiça Federal.

Ademais, em se tratando de segurado domiciliado em cidade que, embora sob jurisdição de vara federal de outro município, não seja sede de Justiça Federal, admite-se, ainda, a propositura nos moldes da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*O segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro*".

Nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.

Outrossim, organizada, a Justiça Federal de Primeira Instância, pela Lei 5.010, de 30.05.1966, estabelecendo-se, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida*", a própria Constituição Federal de 1988 cuidou de salientar que "*Cada Estado, bem como o Distrito Federal, constituirá uma seção judiciária que terá por sede a respectiva Capital, e varas localizadas segundo o estabelecido em lei*" (artigo 110, *caput*).

Tomadas essas considerações, diante da evidência de que o agravante é domiciliado no Estado do Rio de Janeiro, não está autorizado a propor ação previdenciária na Seção Judiciária da Terceira Região, composta somente dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, sob pena de violação do princípio do juiz natural.

A atuação do juízo federal desta Capital, no feito subjacente, revestir-se-ia de ilegitimidade, dada a natureza absoluta da incompetência detectada na situação em tela, cumprindo-lhe, a qualquer tempo, e inclusive de ofício, o devido declínio em favor do juízo competente, no caso, a Seção Judiciária do Rio de Janeiro/RJ.

Além disso, ainda que tenha requerido o benefício no posto do INSS de São Paulo, o agravante pleiteia a

concessão de aposentadoria, com reconhecimento de tempo de serviço especial realizado nas FURNAS CENTRAIS ELÉTRICAS S.A. (fls. 33-42).

Pretende a comprovação de fatos ocorridos no município do Rio de Janeiro, não servindo o indeferimento administrativo do INSS, autarquia federal, para fixar a competência para o julgamento do feito na cidade de São Paulo.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017797-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017797-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO VIEIRA  
ADVOGADO : SP303756 LAYS PEREIRA OLIVATO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00037-0 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por JUDITH SIMIÃO SOARES, contra a r.sentença que nos autos da ação ordinária ajuizada em 02/05/2011 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade, **julgou improcedente o pedido**, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, uma vez que a prova material juntada aos autos se mostrou insuficiente para comprovar que a autora realmente exerceu atividade rural pelo período equivalente à carência necessária.

Sustenta a autora, em suas razões, que comprovou o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei, por meio de prova documental e testemunhal, devendo a r.sentença ser reformada, fixando-se honorários de 20% sobre as parcelas vencidas até a implantação do benefício, que devem ser corrigidas e acrescidas de juros de 1% ao mês, nos termos do artigo 161 e 406 do Código Civil.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.

Vejamos.

#### 1. Requisitos legais para a concessão do benefício

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:

**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação**

dada pela Lei nº 11718, de 2008)

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

**Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.**

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

**Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.**

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

## **2. Requisito da idade mínima**

No caso, a parte autora implementou, em **12/05/2007**, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, a autora já contava com aproximadamente 59 anos de idade.

## **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).

E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de **2007**, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, pelo menos, **156 meses (13 anos)**.

Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").

Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.**

**1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.**

**2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.**

**3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.**

**4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para**

*configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.*

**6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.**

*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*

E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Pois bem, no presente caso, como início de prova material, a autora juntou aos autos sua certidão de casamento, realizado em 09/05/1970, na qual seu marido (José Vieira) foi qualificado como lavrador (fls. 13); e a CTPS em nome do seu marido, constando diversos vínculos como empregado rural (fls. 13/17).

A testemunha Hélio Honorato, conhecido da autora há 40 anos (desde 1973), declarou que esta sempre trabalhou na roça, na colheita de algodão, milho, café cana, etc. Afirmou que trabalharam juntos na Fazenda Porangaba, Santa Fé, Santa Cecília e São Joaquim, não sendo registrados em nenhuma delas. Citou, também, vários nomes de empreiteiros para os quais a autora trabalhou. Por fim, afirmou que parou de trabalhar há 10 anos, e a autora, por volta de 09 anos, por problemas de saúde (fls. 80).

Nesse mesmo sentido, os depoimentos da testemunha Maria Aparecida Ardegue dos Santos, que afirmou que a autora parou de trabalhar na roça há 09 anos, por problemas de saúde (fls. 81/82).

Diante desse cenário, apesar de presumível o exercício da atividade rural por parte da autora, por extensão à qualidade de empregado rural de seu marido, não há provas de que a autora exercia a atividade campesina anteriormente ao implemento do requisito etário (ano de 2007).

Observa-se do CNIS de José Vieira, que seu último vínculo empregatício como empregado rural ocorreu no período de 01/07/2005 a 05/09/2005, tendo, inclusive, se aposentado por invalidez em 12/08/2005.

Os demais documentos são anteriores a esse período.

Na audiência realizada em 07/02/2013, as testemunhas, compromissadas, foram uníssonas e categóricas em afirmar que autora parou de trabalhar há 09 anos, ou seja, no ano de 2004, portanto, 03 anos antes de completar 55 anos (12/05/2007).

Desse modo, ausente um dos pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que não demonstrado o efetivo exercício da atividade rural anteriormente ao implemento do requisito etário, a improcedência do pedido era de rigor.

Nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.***

***- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.***

***- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Condições que não se verificam.***

***- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.***

***- Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida.***

***(TRF3ª Região. AC 2009.03.99.017055-0/MS. Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA. DJ 30/11/2009)***

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI



00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018123-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018123-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : APARECIDA TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP292412 IVAN RIBEIRO DA COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00058-8 2 Vr IGUAPE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por APARECIDA TEIXEIRA, contra a r.sentença que nos autos da ação ordinária ajuizada em 25/08/2011 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, uma vez que a prova material juntada aos autos se mostrou insuficiente para comprovar que a autora exerceu atividade rural durante o tempo de carência necessário.

Sustenta a autora, em suas razões, que comprovou o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei, por meio de prova documental e testemunhal, devendo a r.sentença ser reformada e a verba honorária fixada no patamar máximo.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado na jurisprudência.

Vejamos.

#### 1. Requisitos legais para a concessão do benefício

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:

**Art. 48.** *A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

**§ 1º** *Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)*

**§ 2º** *Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11718, de 2008)*

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

**Art. 39.** *Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.*

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

**Art. 143.** *O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

## **2. Requisito da idade mínima**

No caso, a parte autora implementou, em **29/08/2006**, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, como se vê dos documentos de fls. 06, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, a autora já contava com 60 anos de idade.

## **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).

E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de **2006**, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, pelo menos, **150 meses (12 anos e 06 meses)**.

Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").

Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.**

**1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.**

**2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.**

**3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.**

**4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.**

**6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.**

*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*

E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro

Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Pois bem, no presente caso, como início de prova material, a autora juntou a certidão de casamento de seus pais, ambos qualificados como lavradores, ocorrido em 29/06/1934 (fls. 10); e certidão de óbito de seu pai (Antonio Teixeira de Castro), ocorrido em 20/09/1999 (fls. 11).

Consta, também, que a autora recolheu contribuições sociais como artesã de 02/2005 a 07/2011 (fls. 29/30).

Dito isso, a meu ver inexistente prova material, cabal, da atividade campesina alegada.

A certidão de casamento trazida pela autora informa que seus pais, há 72 anos (considerando a data em que a autora completou 55 anos), eram lavradores, indicativo, obviamente, frágil para comprovar que esta foi a atividade desempenhada também pela autora ao longo de sua vida.

A certidão de óbito, por sua vez, informa apenas que seu falecido pai era aposentado, o que não serve como prova para a atividade alegada.

Embora as peculiares das situações no campo permitam o reconhecimento da validade do documento juntado em nome dos genitores da autora, este tem que ser compatível com os demais elementos probatórios, que no caso, não há.

Tratando-se de um documento de mais de 70 anos, não é crível supor que a autora não tivesse como demonstrar que sua família continuou na atividade rural no decorrer de tanto tempo, já que a certidão de óbito de seu pai indica que o mesmo era aposentado.

Ao contrário, o CNIS da autora indica que a mesma era artesã.

As testemunhas ouvidas não lhe ajudam, pois prestaram depoimentos vagos e não souberam precisar, nem mesmo de forma genérica, o período em que a autora trabalhou no campo, informando apenas que ela laborou no sítio de seus pais ou parentes, plantando milho, feijão e arroz, com a ajuda de sua irmã e sobrinho (fls. 69/71).

De qualquer forma, diante da insignificante prova material, a prova testemunhal, por si só, não tem força para provar a atividade campesina da autora, nos termos da Súmula 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL . DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A autora completou 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses. II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. III - A prova material é frágil e antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido. IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural . V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. VI - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que o casal se separou em 24.05.2000, quando a autora possuía apenas 45 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período. VII - Com a separação, cessa a presunção de que a autora acompanhava o marido nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural , não sendo possível lhe estender tal qual idade apenas através da prova testemunhal. VIII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado. IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegal idade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XI - Agravo improvido. (AC 00329587320124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 judicial 1 DATA:20/05/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Desse modo, não havendo prova inicial material, cabal, do efetivo exercício da atividade rural por período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (artigo 143 da Lei 8.213/91), e não sendo possível comprovar o alegado exclusivamente por prova testemunhal, que, aliás, no presente caso, não é robusta, a improcedência do pedido de rigor.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019434-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019434-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARCIA HELENA MONTEIRO  
ADVOGADO : SP194873 RONALDO ANDRIOLI CAMPOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00089-2 1 Vr COLINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **MARCIA HELENA MONTEIRO** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Em preliminar, pleiteia a realização de nova perícia nas especialidades de ortopedia, traumatologia e neurologia. No mérito, sustenta a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, acode dizer que cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento em relação à tese sustentada em Juízo. Ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***Não há cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indefere pedido de produção de prova. Cabe ao juiz decidir sobre os elementos necessários à formação de seu entendimento.***

*(AgRg no AREsp nº 315.048/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 29/10/2013)*

***No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.***

*(AgRg no AREsp nº 377.092/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/09/2013)*

***O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.***

*(AgRg no REsp nº 494.902/RJ, 5ª Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 17/10/2005, pág. 328)*

Não se verifica, no caso, o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo foi elaborado por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ademais, não apresentou a parte autora qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as conclusões do laudo oficial.

Destaco que cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável. Nesse ponto, correto o Juízo de primeiro grau ao indeferir o pedido para realização de nova perícia.

Com relação aos demais aspectos da apelação, a aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que**

**o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ela, que contava com 38 anos de idade, à época, era portadora de dores lombares, fibromialgia e depressão. No entanto, não identificou incapacidade laborativa.

Ressalto que o laudo foi impugnado pela autora, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do*

*Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo e ao agravo retido**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021307-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021307-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA DO CARMO VICENTE  
ADVOGADO : SP220690 RENATA RUIZ RODRIGUES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA SOUSA GOMES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00296-8 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA DO CARMO VICENTE, contra a r.sentença que nos autos da ação ordinária ajuizada em 17/07/2012 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, uma vez que a prova material juntada aos autos se mostrou insuficiente para comprovar que a autora exerceu atividade rural durante o tempo de carência necessário.

Sustenta a autora, em suas razões, que comprovou o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei, por meio de prova documental e testemunhal, devendo a r.sentença ser reformada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado na jurisprudência.

Vejamos.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:

**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11718, de 2008)**

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

**Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor**

*de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.*

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

**Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.**

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

## **2. Requisito da idade mínima**

No caso, a parte autora implementou, em **30/06/2010**, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, como se vê dos documentos de fls. 09, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, a autora já contava com 57 anos de idade.

## **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).

E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de **2010**, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, pelo menos, **174 meses (14 anos e 06 meses)**.

Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").

Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.**

**1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.**

**2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.**

**3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.**

**4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.**

**6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.**

(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Pois bem, no presente caso, como início de prova material, a autora juntou sua CTPS, nela constando um vínculo empregatício como empregada rural no período de 04/05/2012 a 02/06/2012 (fls. 12).

A certidão de casamento de fls. 10, não indica a profissão dos nubentes.

Dito isso, a meu ver inexistente prova material, cabal, da atividade campesina alegada.

O único documento trazido pela autora data do ano de 2012, data muito afastada do início do período de carência a ser comprovado, e refere-se a um período de trabalho de apenas 01 mês.

As testemunhas ouvidas, apesar de confirmarem o trabalho rural da autora, não souberam dizer, nem mesmo de forma genérica, por quanto tempo a autora trabalhou na roça.

De qualquer forma, diante da insignificante prova material, a prova testemunhal, por si só, não tem força para provar a atividade campesina da autora, nos termos da Súmula 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL . DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A autora completou 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses. II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal. III - A prova material é frágil e antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido. IV - Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural . V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. VI - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que o casal se separou em 24.05.2000, quando a autora possuía apenas 45 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período. VII - Com a separação, cessa a presunção de que a autora acompanhava o marido nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural , não sendo possível lhe estender tal qual idade apenas através da prova testemunhal. VIII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado. IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegal idade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XI - Agravo improvido. (AC 00329587320124039999, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 judicial 1 DATA:20/05/2013 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Desse modo, não havendo prova inicial material, cabal, do efetivo exercício da atividade rural por período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (artigo 143 da Lei 8.213/91), e não sendo possível comprovar o alegado exclusivamente por prova testemunhal, que, aliás, no presente caso, não é robusta, a improcedência do pedido de rigor.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada



2013.03.99.028704-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : INES APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00063-1 1 Vr QUATA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto INES APARECIDA DA SILVA, contra a r.sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada em 30/07/2012 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, uma vez que a prova material juntada aos autos se mostrou insuficiente para comprovar que a autora exerceu atividade rural durante o tempo de carência necessário.

Sustenta a autora, em suas razões, que comprovou o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei, por meio de prova documental e testemunhal, devendo a r.sentença ser reformada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado na jurisprudência.

Vejamos.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:

**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11718, de 2008)**

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

**Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.**

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

**Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.**

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter

eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

## **2. Requisito da idade mínima**

No caso, a parte autora implementou, em **04/11/2011**, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, como se vê dos documentos de fls. 12, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, a autora já contava com 55 anos de idade.

## **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).

E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de **2011**, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, pelo menos, **180 meses (15 anos)**.

Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").

Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.**

**1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.**

**2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.**

**3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.**

**4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.**

**6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.**

*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*

E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de ruralidade do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Pois bem, no presente caso, como início de prova material, a autora juntou aos autos sua certidão de casamento, realizado no dia 15/01/1977, na qual seu marido (Sival Barbosa da Silva) foi qualificado como lavrador (fls. 17);

CTPS em seu nome, constando 04 vínculos rurais e 01 urbano (fls. 14/16); CTPS em nome de seu marido, constando diversos vínculos rurais e urbanos (fls. 18/23); certidões de nascimento de seus filhos Valdinei Barbosa da Silva, Ronaldo Barbosa da Silva, Solange Barbosa da Silva e Marcelo Barbosa da Silva, ocorridos em 03/12/1977, 27/12/1981, 03/02/1983 e 02/06/1985, respectivamente, nas quais o marido da autora foi qualificado como lavrador (fls. 24/27); declaração prestada pela Secretaria Municipal de Educação e Cultura de Quatá, dando conta de que a autora estudou em escola situada em zona rural, em 1966, 1969 e 1970 (fls. 28); declaração prestada pela autora ao Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Quatá, dando conta de que exerceu atividade rural, como empregada, de 1969 até 1976, e como Bóia Fria, de 1977 até 1985 (fls. 29); escritura de venda e compra de imóvel em nome de terceiro (fls. 30).

Analisando as provas, observo que embora a autora tenha colacionado provas de que seu marido era lavrador (certidão de casamento e certidão de nascimento de seus filhos), condição que lhe poderia ser estendida, fato é que Sival Barbosa da Silva passou a exercer atividade urbana, predominantemente como motorista, a partir de 07/1986 e até 11/2013.

É certo, também, que a autora apresentou alguns vínculos urbanos em sua CTPS, nos períodos de 17/01/1972 a 27/03/1973, 12/04/1973 a 05/06/1973, 24/07/1973 a 28/11/1973 e de 06/05/1974 a 12/10/1974. Tais vínculos, além de serem muito afastado do período de carência a ser comprovado, foram fragilizados pelo vínculo urbano apresentado pela autora no período de 10/04/1991 a 24/06/1991 (cargo de servente).

A Declaração de Exercício de Atividade Rural de fls. 29 não é apta para demonstrar o trabalho no campo, eis que não está homologada pelo órgão competente, sendo considerada mera prova testemunhal reduzida a termo, sem submissão ao regular contraditório.

O fato de a autora ter estudado em escola de zona rural também não lhe aproveita, visto que se refere aos anos de 1966 a 1970.

Por fim, na escritura de compra e venda de fls. 30 não consta o nome da autora ou de sua família, não servindo como prova.

Como se vê, as provas materiais não são robustas. Embora haja um pequeno início de prova material em nome da autora, esta foi afastada pelo vínculo urbano apresentado, somado à condição de trabalhador também urbano de seu marido.

Diante desse cenário, seria necessário que a autora trouxesse aos autos alguma prova material mais atual, no mínimo posterior ao período do trabalho urbano que desenvolveu, a fim de comprovar que continuou exercendo atividade rural, mesmo após seu marido ter se tornado trabalhador urbano.

Insta salientar, que embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade alegada, nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

Desse modo, não havendo prova material cabal do efetivo exercício da atividade rural por período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (artigo 143 da Lei 8.213/91), correspondente à carência prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, sendo inadmissível provar o alegado exclusivamente por prova testemunhal, a improcedência do pedido em comento é de rigor.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. VÍNCULO URBANO EM NOME DO ESPOSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 2009 (fls. 06), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - A parte autora apresentou certidão de casamento celebrado em 1972 (fls. 07) na qual consta a ocupação do marido como lavrador e recibos de pagamento de mensalidades do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Assis, nos anos de 1988, 1989 e 1991 (fls. 08). - Anexou, ainda, cópia da carteira de trabalho do marido na qual constam vínculos rurais nos períodos de 1974/1982 e 1985/1989 (fls. 09/11). Porém, importa afirmar que a CTPS constitui documento de natureza personalíssima, sendo inviável estender para a esposa os registros de contrato de trabalho do marido. - O início de prova material se resume apenas a documentos no qual o marido empresta a condição de rurícola à parte autora, inexistindo*

demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido por ela pelo tempo de carência necessário. - Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. STJ. - Ainda, cumpre observar que quem empresta a prova de atividade rural à autora afastou-se do labor campesino no ano de 1992 para exercer atividades urbanas. Assim, no interregno 1992/2009 não há nada que indique o labor rural da autora. - Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. - Ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido. - Agravo legal improvido. (AC 00009029820094036116, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. SENTENÇA LASTREADA EM PROVA FALSA. AÇÃO PROCEDENTE.** 1. O biênio à propositura da ação não foi excedido, haja vista seu ajuizamento em 30/03/2001 e o trânsito em julgado do acórdão rescindendo ocorrido em 16/09/1999 (fl. 142). 2. A questão da efetivação da citação após o decurso do biênio já se encontra sumulada, conforme o enunciado 106, do Superior Tribunal de Justiça. 3. Verifica-se que a sentença rescindenda está lastreada em prova inidônea, ensejando o cabimento da rescisória com fulcro no art. 485, VI, do Código de Processo Civil. 4. No feito originário, a ora requerida apresentou cópias de sua carteira de Trabalho e Previdência Social de nº 017020, série 00168-SP, emitida em 16/02/93 pela DRT de Lençóis Paulista - SP, na qual se encontra anotado contrato de trabalho com a Fazenda Verde Vale, no período de 10/03/1979 a 23/10/1987, correspondente a 08 (oito) anos, 07 (sete) meses e 13 (treze) dias de atividade rurícola. 5. Com base neste documento, bem como na certidão de casamento, na qual o cônjuge está qualificado como lavrador, em 08 de maio de 1997 foi proferida sentença que julgou procedente o pedido de Margarida Vieira Zechel, reconhecendo-a como trabalhadora rural durante o período mencionado e condenou o instituto ao pagamento de aposentadoria por idade desde a data do ajuizamento da ação, ou seja, 25 de novembro de 1996. A decisão foi confirmada por esta Corte em sede de apelação e transitou em julgado no dia 16 de setembro de 1999. 6. As investigações acerca da inautenticidade das anotações na citada CTPS se iniciaram por meio de auditoria implementada pelo INSS (Autos nº 06/2000, citado à fl. 497), e as informações então obtidas serviram de base à instauração do Inquérito Policial nº 7-0147/2004 (Relatório às fls. 494/496). 7. Paralelamente, a autarquia previdenciária ajuizou a presente ação rescisória, por meio da qual restou efetivamente comprovada a falsidade do contrato de trabalho rural em questão. 8. Ouvidas em juízo, a requerida e as testemunhas por ela arroladas, nenhuma delas confirmou qualquer vínculo com a fazenda ou sítio Verde Vale. A própria ré declarou desconhecer a propriedade, bem como as anotações em sua CTPS. 9. De se frisar que a tese sustentada pelo defensor da ré, quando do depoimento acima transcrito, de que trabalhava desde os sete anos com o pai, não pode ser considerada, vez que os depoimentos testemunhais e todo o esforço probatório não versaram acerca deste trabalho supostamente exercido em data anterior ao casamento. 10. Nos autos do IP 7-0147/2004, muito embora o órgão ministerial tenha solicitado o arquivamento do inquérito por falta de indícios suficientes de autoria, a falsidade do registro trabalhista (materialidade do delito) foi reconhecida. 11. Fartamente demonstrada a inautenticidade da prova em que está fundada a decisão rescindenda, desconstituo o acórdão proferido nos autos originários desta ação rescisória, e passo a proferir novo julgamento da lide. 12. Busca-se a concessão do benefício de aposentadoria por idade à trabalhadora rural, qualificada como segurada obrigatória a partir da Lei 8.213/91. Aplica-se à hipótese dos autos a legislação vigente à época em que foram preenchidos os pressupostos necessários à concessão do benefício, com assento constitucional no art. 201, § 7º, II, da CF, e regulamentação na Lei 8.213/91, cujo art. 48, § 1º, em consonância com a Constituição Federal, estabelece idade mínima de 55 anos à mulher e 60 anos ao homem, e na qual o art. 143 exige a demonstração do efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. 13. Nascida aos 17/03/1931 (fl. 21), a autora completou o requisito etário antes do advento da Lei 8.213/91. Porém, de acordo com a legislação anterior, ainda não havia alcançado o direito adquirido à aposentadoria, pois, nos termos do art. 297, do Decreto 83.080/79, a aposentadoria por velhice era devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade e fosse chefe ou arrimo de unidade familiar. 14. O pedido de aposentadoria por idade tem por fundamento a regra de transição inserta no art. 143, da Lei 8.213/91, a qual exige o implemento de três requisitos: idade mínima de 55 anos, se mulher; efetivo exercício de atividade rural por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência; e demonstração da atividade em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. 15. Se a respeito do cumprimento do requisito etário não pairam dúvidas, sobre a demonstração da atividade rural existem controvérsias. Excluída a prova correspondente às anotações na CTPS da autora, ante a sua demonstrada inautenticidade, do exame das demais provas produzidas nos autos não se deduz o efetivo labor como rurícola pelo período equivalente à carência. 16. Em seu depoimento, a autora afirma haver trabalhado na fazenda de nome Floresta e, após, em outras fazendas, como diarista, o que restou confirmado pelas testemunhas Helena Gabriel Sanches (fl. 472) e Manoel dos Santos (fl. 474), vizinhos da autora. No entanto, tais informações não foram corroboradas pelo responsável pela propriedade, Luiz Romualdo da Silva (fl. 473), segundo o qual apenas o marido da autora era seu empregado. 17. Ainda que se aponte para a

*existência da certidão de casamento juntada aos autos (fl. 21), que indica o cônjuge da autora como lavrador, tal qualidade se estende à esposa apenas nos casos em que o documento encontra respaldo em depoimentos testemunhais incontroversos, conforme o disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, e na Súmula 149, do STJ, o que não ocorre no caso concreto. 18. A fragilidade da prova testemunhal não autoriza a concessão do benefício pleiteado, razão pela qual a ação há de ser declarada improcedente, vez que não restou comprovado que a autora exerceu atividade rural pelo período equivalente à carência. 19. Ação rescisória julgada procedente. Sem condenação nos ônus da sucumbência, vez que a parte ré é beneficiária da assistência judiciária gratuita. (AR 00095904520014030000, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2010 PÁGINA: 75 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036570-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036570-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : LEONICE D MARCHI CAMARGO  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00004-6 1 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **LEONICE D MARCHI CAMARGO** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser

temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ela, que contava com 54 anos de idade, à época, era portadora de pós-operatório tardio de valvuloplastia mitral por balão com dupla lesão mitral residual sem repercussões hemodinâmicas, hipertensão arterial sistêmica, espondiloartrose de coluna lombo-sacra e transtorno misto ansioso e depressivo, não se comprovando, no entanto, a presença de incapacidade laborativa para sua atividade habitual. Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039175-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039175-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : LUIZ FRANCISCO  
ADVOGADO : SP194142 GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00399-7 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, desde o requerimento administrativo (22.11.2011 - fl. 15).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de perda da qualidade de segurado.

O autor apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatório.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o § 3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou CTPS da qual se infere que desenvolveu atividades laborativas de natureza rural nos períodos de 14.04.2004 a 30.11.2004, 05.09.2005 a 23.02.2006, 05.06.2006 a 02.12.2006 e 15.01.2007 a 05.12.2007 (fl. 12).

Outrossim, extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada ora determino, registram que, além dos vínculos supracitados, o requerente desenvolveu atividades laborativas em períodos descontínuos de 19.07.1979 a 26.10.2003.

Ajuizou a ação em 09.12.2011.

Foi produzida prova oral, na qual as testemunhas corroboram as informações registradas na CTPS do autor, confirmando que ele trabalhou até meados de 2007. A testemunha Edilene Cristina Barbosa, afirmou, ademais, que o autor realizou "bicos" após o seu último vínculo de trabalho (fl. 104).

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, realizado em 09.08.2012, atestou a incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. O Sr. Perito esclareceu que "*o autor apresenta moléstia base caracterizada por espondiloartrose coluna dorso lombar, apresenta concomitantemente hipertensão arterial severa e obesidade grau III que o incapacita total e definitivamente pela somatória*". Não fixou o início da incapacidade, ponderando que a "*moléstia tem caráter gradualmente progressivo*" (fls. 67-70).

O autor acostou um único documento médico, datado de 18.11.2011 (fl. 10).

Assim, embora comprovada a incapacidade para o trabalho, não há elementos que atestem que ela tenha ocorrido enquanto o autor detinha a qualidade de segurado, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado. Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado, requisito legal indispensável ao acolhimento do pedido.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039368-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039368-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS ARAUJO  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00251-5 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **MARIA APARECIDA DOS SANTOS ARAÚJO** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando o restabelecimento do auxílio doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, que é portadora de doença incapacitante, que, associada à sua atividade profissional, torna-se incapaz de exercer atividade que lhe garanta a subsistência.

Requer, assim, seja dado provimento ao recurso para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder-lhe auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.



Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, observa-se que o perito oficial examinou tanto a autora quanto os exames e a medicação por ela apresentados e respondeu a todos os quesitos formulados, constatando que ela, que conta atualmente com 63 anos de idade, é portadora de dor crônica poliarticular de ombros e coluna, não apresentando repercussões funcionais. Concluiu, no entanto, que ela não se encontrava incapacitada para suas atividades laborais atuais.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora nem impugnou o laudo oficial e não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2013.03.99.039719-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : COSME ROCHA  
ADVOGADO : SP236769 DARIO ZANI DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00102-5 2 Vr ITAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por COSME ROCHA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou sucessivamente o restabelecimento do auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação de incapacidade.

Alega cerceamento de defesa, por não lhe ter sido permitida a realização de exame pericial por médico ortopedista e psiquiatra, e pela omissão do perito em não avaliar as doenças existentes e comprovadas pelos atestados e exames trazidos com a inicial. Alega, ademais, que é impossível voltar a exercer a função que antes exercia, não mais possuindo condições de ser absorvido pelo mercado de trabalho, face à somatória das patologias, baixo grau de instrução e ausência de qualificação profissional.

Requer, assim, a declaração de nulidade da sentença com o retorno dos autos à origem a fim de que seja elaborado novo laudo, ou, superada a preliminar, seja dado provimento ao recurso para reformar a sentença e julgar a ação totalmente procedente.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, acode dizer que cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento em relação à tese sustentada em Juízo. Ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Não se verifica, no caso, o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo foi elaborado por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. Nesse ponto, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, pedir a nulidade da sentença com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

Passando às demais questões, a aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que

realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

NO CASO DOS AUTOS, observa-se que o perito oficial examinou tanto o autor quanto os exames e a medicação por ele apresentados e respondeu a todos os quesitos formulados, constatando que ele, que conta atualmente com 53 anos de idade, apresentou doença de válvula aorta (dupla lesão aórtica), realizou cirurgia de válvula em novembro de 2009 e de troca de válvula em outubro de 2010, e que os exames realizados recentemente mostram que não há nenhuma alteração cardíaca. Concluiu, portanto, que a função cardíaca estava normal, não havendo diagnóstico de cardiopatia grave e de incapacidade ou invalidez para o trabalho.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que o autor não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.**

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

A esse respeito, confirmam-se também os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.**

(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)

**Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.**

(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)

Dessa forma, por não ter o autor logrado comprovar sua incapacidade para o trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, é de ser mantida a r. sentença tal como proferida.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039771-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039771-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ROSANGELA DE SOUZA COSTA  
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA  
CODINOME : ROSANGELA DE SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CE017889 LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00024-3 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **ROSÂNGELA DE SOUZA COSTA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, que o *expert* do Juízo realizou um laudo pericial totalmente incompleto e falho, descartando os exames e os laudos médicos psiquiátrico juntados ao processo.

Requer, assim, seja dado provimento ao recurso para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder-lhe auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, observa-se que o perito oficial examinou tanto a autora quanto a medicação por ela apresentada e respondeu a todos os quesitos formulados, constatando que ela, que conta atualmente com 43 anos de idade, é portadora de depressão e está em uso de medicação específica e em doses relativamente pequenas, mostrando grau de controle adequado ao tratamento. Concluiu, no entanto, que ela se encontrava em condições satisfatórias para o exercício de sua profissão.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039986-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039986-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : IRACI BIANQUI FERREIRA  
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00000-9 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (22.08.2011 - fl. 29).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observada a assistência judiciária gratuita.

A autora apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Visando a comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou aos autos guias de recolhimento da previdência social, das quais se infere que efetuou contribuições previdenciárias nos períodos de 01.2009, 11.2009 a 01.2010, 11.2010 a 01.2011, 03.2011 a 04.2011 e 06.2011 (fls. 15-25).

Extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada ora determino, registra que a autora efetuou contribuições previdenciárias nos períodos de 01.2009 a 01.2011, 03.2011 a 06.2011 e 08.2011 a 12.2011.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 09.01.2012.

De igual medida, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de "Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 18.07.2012 e complementado em 11.03.2013, atestou a incapacidade total e permanente da autora para o exercício de atividades laborativas. O Sr. Perito esclareceu que a pericianda *"há três anos teve que parar de trabalhar devido a fortes dores na região lombar, com irradiação para o membro direito. (...) é hipertensa controlada (faz uso de Metildopa) e toma Voltarem para as dores. Locomove-se com grande dificuldade, a passos curtos, apoiada em bengala, ajudada por alguém, acusando dores. A perna esquerda está bastante edemaciada, hiperemiada, e com uma úlcera varicosa que já dura anos sem apresentar melhora e/ou cura. Concluiu, por fim, o médico, que a autora "é pessoa idosa e está excessivamente obesa. Não tem condições de atividades laborativas".* Em complementação ao laudo, fixou o início da incapacidade em agosto de 2009, *"de acordo com os exames apresentados e que coincidem com a*

informação da pericianda" (fls. 64-71 e 90-92).

Desse modo, comprovada a incapacidade total e permanente da postulante para o exercício de suas atividades profissionais habituais, o conjunto probatório restou suficiente para concessão de aposentadoria por invalidez. No tocante ao termo inicial do benefício, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (18.07.2012).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPTÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*(Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

*(Omissis).*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

***IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***

*(Omissis).*

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

*(Omissis)."*

*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483).*

*(grifo meu).*

*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

*(Omissis).*

*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(Omissis).*

***7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.***

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*

*14. Apelação da autora improvida.*

*15. Sentença parcialmente reformada."*

*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu).*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do

precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.

De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.

Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.

*In casu*, fixo os honorários periciais em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e data de início do benefício em 18.07.2012 (data do laudo médico pericial).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico pericial. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040290-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040290-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : VERONICA CRISTINA BELIZARIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP171901 ALESSANDRA CRISTINA BOARI COELHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00105-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **VERONICA CRISTINA BELIZARIO DOS SANTOS** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento



de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Com relação à prova material, a autora juntou sua certidão de casamento (fls. 10) e a certidão de óbito de seu esposo, onde consta a profissão lavrador de seu esposo, bem assim cópia da carta de concessão da pensão por morte, que também indica a profissão lavrador do seu esposo, e cópia do processo judicial em que pleiteou a pensão por morte, onde consta "pensão por morte de trabalhador rural." Ocorre, no entanto, que todos os documentos juntados se referem ao esposo da autora e não a ela propriamente. Logo, não conseguiu a autora comprovar sua condição de trabalhadora rural a justificar o cumprimento dos requisitos legais.

Por conseguinte, não obstante ter o laudo da perícia oficial concluído pela incapacidade total e definitiva da autora, fato é que ela não logrou comprovar sua qualidade de segurada, requisito necessário à concessão do benefício postulado, de forma que é de ser mantida a r. sentença tal como proferida.

Consigno, por oportuno, a possibilidade de a autora requerer, em outra sede, benefício cuja exigência prescindida de comprovação da qualidade de segurado e carência, ou seja, o benefício assistencial.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040327-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040327-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE	: JOAO BATISTA ANTUNES RODRIGUES
ADVOGADO	: SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00123-9 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **JOÃO BATISTA ANTUNES RODRIGUES** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a

concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença,  **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma  **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma  **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados e nos anexados ao processo, concluindo que ele, que contava com 52 anos de idade, à época, era portador de lombalgia não incapacitante, não tendo limitação, provação ou incapacidade para o exercício de atividade do seu cotidiano, ou na execução de tarefas compatíveis com sua idade, conforme resposta aos quesitos formulados.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento*

para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040453-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040453-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: MARIA DO CARMO DE SOUZA SILVA
ADVOGADO	: SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00060-4 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA DO CARMO DE SOUZA SILVA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 02/05/2012, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença com sua posterior conversão em aposentadora por invalidez, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade.

Sustenta a parte apelante, em suas razões, que está incapacitada de exercer suas atividades laborais (empregada doméstica) e pede a realização de nova perícia por médico especialista (cardiologia).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de auxílio-doença.

O auxílio-doença é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, sendo que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91:

**Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Como se vê, para a obtenção do auxílio-doença, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.**

*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

**Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.**

*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*

### **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, que conta atualmente com 56 anos de idade e se declarou "do lar", POSSUI DOENÇA CORONARIANA SEM SINAIS DE INSUFICIÊNCIA CARDÍACA, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade para suas atividades habituais por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, como se vê de fls. 75/79.

Cumpra dizer que, muito embora na petição inicial e nas razões de recurso conste que a autora trabalha como "empregada doméstica", nada há nos autos que comprove tal alegação.

Ademais, consta no laudo pericial que a autora declarou:

**"Possui ensino fundamental completo. É do lar, faz todos os cuidados do lar sem ajuda de terceiros. Desde 2008 sem trabalhar, desde 1996 trabalhou informalmente no bar de seu esposo. Nunca trabalhou como doméstica. Trabalhou por um ano e meio numa empresa de produção de aventais e máscaras hospitalares em que fazia a revisão dos produtos, antes de 1996 trabalhou em malharia como costureira por 4 meses, trabalhou na Ericson por quatro meses, trabalhou na Lavalpa como fiadeira de lã por quatro anos sem esforço físico. Informa que a pelo menos dez anos não procura trabalho. Sem benefício do INSS."**

E assim concluiu o perito:

**"Pericianda apresenta exames complementares com alterações da circulação coronariana que foram tratadas através de procedimentos invasivos não cirúrgicos, porém ainda alega sintomatologia atípica que está sendo investigada e para isto está aguradando cintilografia miocárdica. Baseado no fato de a autora não ter uma profissão, não trabalhar a anos e não ter a intenção de exercer o labor também a anos, concluo que a autora, sendo portadora de doença coronariana que necessita de cintilografia miocárdica para definir se ainda há sofrimento cardíaco e sua história laboral, não fica determinada incapacidade para seus afazeres habituais. Destaco, que mesmo caso deseje voltar a trabalhar, seu mal pode ser controlado de forma a ter a capacidade de trabalho preservada, pois a função cardiovascular está mantida."**

Nesse passo, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

Ressalte-se que não há necessidade de que a perícia seja realizada por "médico especialista", vez que, para a realização de perícias, não se exige, em regra, a especialização do profissional de medicina (TRF3, AC nº 0026302-66.2013.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 30/10/2013; AI nº 0016547-47.2010.4.03.0000, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 10/08/2011, pág. 1630; AC nº 0005622-06.2007.4.03.6108, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2009, pág. 1211).

### **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o auxílio-doença.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.**

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040692-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040692-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : DOMINGOS MUNIZ  
ADVOGADO : SP246010 GILSON LUIZ LOBO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de agravo retido e recurso de apelação interposto por DOMINGOS MUNIZ contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 29/06/2011 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença,  **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade.

Sustenta a parte apelante, em suas razões, a necessidade de nova perícia com médico especialista nas mazelas que possui e que a incapacidade deve ser avaliada em função dos aspectos sociais, ambientais e pessoais, e não somente em razão do ponto de vista médico.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre dizer que a questão discutida no agravo retido se confunde com o mérito do apelo, razão pela qual será com ele analisada.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

#### **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, que conta atualmente com 58 anos de idade, é portadora de HIPERTENSÃO ARTERIAL SISTÊMICA, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 78/79. Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão

pericial que lhe foi desfavorável.

Ressalte-se que não há necessidade de que a perícia seja realizada por "médico especialista", vez que, para a realização de perícias, não se exige, em regra, a especialização do profissional de medicina (TRF3, AC nº 0026302-66.2013.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 30/10/2013; AI nº 0016547-47.2010.4.03.0000, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 10/08/2011, pág. 1630; AC nº 0005622-06.2007.4.03.6108, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2009, pág. 1211).

### **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.**

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

Assim sendo, passo a analisar se a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, requerido alternativamente. O auxílio-doença é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, sendo que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91:

**Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Como se vê, para a obtenção do auxílio-doença, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes

requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.***

*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

***Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.***

*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*

## **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, como já visto, o exame médico realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, NÃO POSSUI INCAPACIDADE LABORAL.

## **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o auxílio-doença.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.***

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.***

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo e ao agravo retido**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada



2013.03.99.041307-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARCOS CUSTODIO  
ADVOGADO : SP024799 YUTAKA SATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00081-5 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARCOS CUSTÓDIO contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 12/12/2011 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão para aposentadoria por invalidez, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade.

Sustenta a parte apelante, em suas razões, que os atestados médicos constantes dos autos comprovam a incapacidade laboral, devendo ser reformada a sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora, nestes autos, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O auxílio-doença é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, sendo que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Como se vê, para a obtenção do auxílio-doença, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.***

*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

***Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.***

*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*

#### **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta atualmente com 44 anos de idade e trabalhava como lavrador, NÃO é portador de qualquer doença ou deficiência que o incapacite para o trabalho, como se vê de fls. 64/72.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

### **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o auxílio-doença.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.**

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041520-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041520-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARCILIO ROQUE  
ADVOGADO : SP088550 LUIZ CARLOS CICCONE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00051380220108260291 3 Vr JABOTICABAL/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 30.04.2013, atestou que, não obstante portador de "*alterações degenerativas comuns em sua faixa etária (hipertensão arterial sistêmica leve e lombalgia aos esforços), e, hipoacusia auditiva alegada, compensada com uso de aparelho de audição fornecido pela Prefeitura*", o autor não apresenta incapacidade para suas atividades profissionais habituais. Esclareceu, o Sr. Perito que "*o Autor conserva capacidade funcional residual bastante para manter autonomia em sua vida pessoal e continuar atuando em suas atividades habituais (serviço de pedreiro sem vínculo contratual)*".

Conquanto o postulante tenha acostado documentos médicos particulares em sentido diverso, merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões deste através de análise minuciosa do quadro clínico do postulante. Com efeito, trata-se de laudo elaborado por perito de confiança do juízo, imparcial e equidistante das partes e sob o crivo do contraditório.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa para o exercício de suas atividades habituais, de rigor a manutenção da sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041829-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041829-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MISLAINE DE MORAES  
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00010-9 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o ajuizamento da ação.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do

mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 29.05.2012, atestou a ausência de incapacidade laborativa. O perito judicial asseverou que "*não há patologias*", concluindo, por fim, que não há incapacidade para o trabalho (fls. 58-61).

No mesmo sentido, o assistente técnico do INSS concluiu que, a despeito de a autora ser portadora de miopia bilateral (CID10 H52), não há incapacidade laborativa (fls. 64-66).

Os documentos médicos particulares acostados pela autora não registram efetiva incapacidade para o trabalho (fls. 14-16).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa, de rigor a manutenção da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042419-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042419-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARIA JOSE DE JESUS MOURA  
ADVOGADO : SP264509 JOÃO AUGUSTO FASCINA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10003167520138260281 1 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS onde consta registrados os recolhimentos ao INSS, contribuições individuais, na condição de contribuinte facultativo nos períodos de 05.04.2000 a 14.07.2008, 11.04.2011 a 06.07.2011 e 05.12.2011 a 11.05.2012 (fls. 15-16).

Ajuizou a ação em 01.02.2013.

Laudo médico pericial, realizado em 23.04.2013, atestou a incapacidade total e permanente da autora para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*o relatório médico anexado aos autos (doc 10) informa uma série de diagnósticos que, vistos em conjunto, traduzem a existência de uma doença degenerativa osteoarticular difusa. Fazem parte desse rol de doenças degenerativas da coluna cervical e lombar relatadas, o acometimento do espaço articular do joelho esquerdo, e o esporão de calcâneo no pé direito. O exame médico demonstrou a existência de outros locais acometidos não informados pelo relatório, tais como as articulações interfalangeanas e ombro esquerdo*". (sic) (fls. 51-59). Por fim, o Sr. Perito, que a autora lhe informou que passou a sentir os sintomas em meados de 2010.

Dessa forma, mesmo comprovada a incapacidade para o trabalho, a partir de 2010, forçoso o reconhecimento da perda da qualidade de segurada, considerando que a autora era segurada facultativa e verteu a última contribuição em 14/07/2008, o período de graça expirou em 14/01/2009, de acordo com o artigo 15, inciso VI, da Lei nº 8213/91.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043310-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043310-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ZELINDA DE LIMA MAIOCHI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00127-9 1 Vr CONCHAL/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 19.02.2013, atestou que a autora é "*portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes Mellitus insulino-dependente, lombalgia e polimialgia inespecíficas. Quadro clínico atual compensado. Patologias comuns à sua faixa etária*". Concluiu, o Sr. perito, que "*não foi constatada, ao exame médico clínico pericial, incapacidade laboral da pericianda*" (fls. 80-87).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

- *Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043687-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043687-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : BENVINDA DE AGUIAR SERODE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO  
CODINOME : BENVINDA DE AGUIAR SERODE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00121-5 3 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por BENVINDA DE AGUIAR SERODE OLIVEIRA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 27/06/2012 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade.

Sustenta a parte apelante, em suas razões, que a incapacidade laboral deve ser verificada em conjunto com aspectos sociais e físicos, pois já conta com 56 anos de idade, possui pouca escolaridade, sempre desenvolveu atividades braçais incompatíveis com os males de que é portadora e faz uso de medicação controlada, que pode trazer efeitos colaterais.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### 1. Requisitos legais para a concessão do benefício

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:



**Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.**

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.**

(AgRg no AREsp n° 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)

**A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei n° 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.**

(AgRg no Ag n° 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)

**Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.**

(REsp n° 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)

## **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, profissão do lar, mas que antes trabalhava como acompanhante de idosos e que conta atualmente com 57 anos de idade, é portadora de ESPONDILOARTROSE TORÁCICA E LOMBAR INCIPIENTES, DISCRETA HIPERCIFOSE TORÁCICA, HIPERTENSÃO ARTERIAL CONTROLADA E DIABETES CONTROLADA, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 63/66. Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

## **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

(AC n° 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.**

(AC n° 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL.**

**INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Assim sendo, passo a analisar se a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, requerido alternativamente. O auxílio-doença é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, sendo que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91:

**Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Como se vê, para a obtenção do auxílio-doença, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.**

*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

**Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.**

*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*

NO CASO, como já dito, a perícia médica judicial constatou que a autora NÃO apresenta incapacidade para suas atividades habituais por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, de sorte que ela também não faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043750-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043750-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : FRANCISCA REINALDO MARTOS SILVA  
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00074-8 2 Vt BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 31.01.2013, atestou que a autora "*apresenta espondilose leve lombar*".

Concluiu, o Sr. perito, que "*a alteração ortopédica que apresenta na coluna lombar é de grau leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa*" (fls. 55-63).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044318-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044318-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JOSE LUIZ DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00098-9 1 Vr ITABERA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **JOSE LUIZ DE ALMEIDA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença ou auxílio acidente, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 57 anos de idade, à época, era portador de esteófito de coluna cervical, discopatia degenerativa de coluna, artrose, diabete melitus e hipertensão arterial, não apresentando incapacidade para o trabalho.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044400-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044400-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA SONIA DE ALMEIDA FERNANDES  
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00083-5 3 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA SONIA DE ALMEIDA FERNANDES contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 30/08/2012 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença com a conversão em aposentadoria por invalidez, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que não há incapacidade laboral.

Sustenta a parte apelante, em suas razões, cerceamento de defesa, devendo ser realizada nova perícia com médico especialista (ortopedista). No mérito, alega que a incapacidade laboral restou demonstrada nos autos, devendo a sentença ser reformada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora, nestes autos, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

O auxílio-doença é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, sendo que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91:

**Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Como se vê, para a obtenção do auxílio-doença, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.**

(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)

**Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.**

(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)

#### **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, que conta atualmente com 52 anos de idade, é portadora de OSTEOARTROSE DE COLUNA LOMBAR, ARTROSE INCIPIENTE DE JOELHOS, HIPERTENSÃO ARTERIAL, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, como se vê de fls. 31/37.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por

profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

Ressalte-se, também, que não há necessidade de que a perícia seja realizada por "médico especialista", vez que, para a realização de perícias, não se exige, em regra, a especialização do profissional de medicina (TRF3, AC nº 0026302-66.2013.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 30/10/2013; AI nº 0016547-47.2010.4.03.0000, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 10/08/2011, pág. 1630; AC nº 0005622-06.2007.4.03.6108, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2009, pág. 1211). Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa ou realização de nova perícia.

### **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o auxílio-doença.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.**

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

2013.03.99.044405-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : MARINA DE FATIMA FIGUEIREDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP159063 AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00510692320118260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.

Para comprovar sua condição de segurada, a autora acostou comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias efetuados nos meses 06/76, 05/78, 06/78, 02/83, 09/84, 10/84, 08/85, 09/85, 09/86, 07/87, 08/87 e no período de 03.2010 a 02.2011 (fls. 14-36).

Efetuiu pedido administrativo para recebimento de auxílio-doença em 14.02.2011, o qual foi indeferido por ausência de incapacidade laborativa (fl. 09).

O laudo médico pericial, datado de 10.11.2011, atestou que a incapacidade da autora decorre de "*pós-operatório tardio de procedimento para tratamento de complicação de gastrectomia*", tendo fixado a data de início da incapacidade em maio de 2009. Asseverou, o Sr. Perito, com base nos documentos médicos acostados pela requerente e no exame clínico da mesma, que há "*incapacidade total e temporária*".

Como se vê, a autora não juntou aos autos provas que afastem a negativa de concessão do benefício pelo juízo *a quo*, por apresentar incapacidade laborativa anterior a sua nova filiação ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social.

Com efeito, não se trata de doença preexistente geradora de incapacidade superveniente - hipótese excepcionada pelos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 - mas de filiação quando já incapacitada, o que inviabilizaria a concessão do benefício.

Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS - APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*- Sendo a incapacidade auferida preexistente à filiação da parte autora ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, indevido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do § 2º, art. 42, da Lei 8.213/91.*

*- Apelação improvida.*

*(TRF3, AC nº 2003.61.16.000738-2, 7ª Turma, Rel. Eva Regina, DJU 06.03.2008, p. 454)*

De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.



São Paulo, 16 de janeiro de 2014.  
THEREZINHA CAZERTA  
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044455-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044455-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : ELIANE BUENO DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036329620118260471 1 Vr PORTO FELIZ/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 14.09.2012, atestou que a autora "*apresenta história, exame físico e exames complementares compatíveis com o diagnóstico de espondilodiscoartropatia de coluna lombo-sacra*". Concluiu, o Sr. perito, que "*não ficou caracterizada a incapacidade para a atividade habitual*" (fls. 62-64).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000168-47.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000168-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : BERLINDA DOMINGUES BITTENCOURT  
ADVOGADO : MS015221 DIEGO MORAES DE MATOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001684720134036007 1 Vr COXIM/MS

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto por BERLINDA DOMINGUES BITTENCOURT, contra a r.sentença que nos autos da ação ajuizada em 15/03/2013 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade, **julgou improcedente o pedido**, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, uma vez que a prova material juntada aos autos se mostrou insuficiente para comprovar que a autora realmente exerceu atividade rural no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda.

Sustenta a autora, em suas razões, que comprovou o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei, por meio de prova documental e testemunhal, devendo a r.sentença ser reformada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado na jurisprudência.

Vejam os autos.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:

**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)**

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

**Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.**

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

**Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.**

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

## **2. Requisito da idade mínima**

No caso, a parte autora implementou, em **21/11/2005**, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, como se vê dos documentos de fls. 12, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, a autora já contava com 62 anos de idade.

## **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).

E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de **2005**, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, pelo menos, **144 meses (12 anos)**.

Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").

Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.**

**1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção**

- de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.*
- 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*
  - 3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.*
  - 4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.*
  - 5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.*
  - 6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*

E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rural do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Pois bem, no presente caso, como início de prova material, a autora juntou aos autos sua CTPS, constando um registro em estabelecimento rural, na função de "cozinheira", no período de 01/12/2004 a 31/07/2008 (fls. 19/21); Declaração de Exercício de Atividade Rural junto ao INSS, datada de 15/11/2012 (fls. 27); declaração subscrita por Roque Fachini Filho, informando que a autora reside na Fazenda Sucuri, onde é comodataria e possui em Contrato de Parceira Verbal, para o cultivo de mandioca, milho, ordenha leiteira e criação de porcos e galinhas desde 01/10/2008 e até 31/05/2012 (fls. 28).

Dito isso, penso que não há início de prova material válido.

Embora o vínculo empregatício da autora seja em estabelecimento rural, sua ocupação não pode ser entendida como camponesa, já que trabalhava como cozinheira.

A Declaração de Exercício de Atividade Rural de fls. 27 não é apta para demonstrar o trabalho no campo, eis que não está homologada pelo órgão competente, sendo considerada mera prova testemunhal reduzida a termo, sem submissão ao regular contraditório.

Da mesma forma, a declaração escrita juntada às fls. 28 também são consideradas provas testemunhais reduzidas a termo, produzidas unilateralmente e sem a observância do contraditório.

Da análise dos documentos, portanto, constato que inexistente qualquer prova material válida capaz de comprovar a atividade rural alegada pela autora, o que torna desnecessária a apreciação da prova testemunhal, nos termos da Súmula 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, IX, DO CPC. HIPÓTESE NÃO-CONFIGURADA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 149/STJ. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE.*

*1. Não colhe prosperar a tese autoral, objetivando seja atribuído caráter documental às declarações oferecidas por testemunhas, apresentadas de forma escrita. Cuidam-se de depoimentos testemunhais que, simplesmente, não foram colhidos em Juízo.*

*2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões, ante o entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade, incidindo, à espécie, o óbice do verbatim sumular 149/STJ.*

*3. Ação julgada improcedente.*

*(STJ, 3ª Seção, AR 200101783438, Rel.Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 01/02/2010)*

Desse modo, não havendo prova inicial material do efetivo exercício da atividade rural por período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (artigo 143 da Lei 8.213/91), sendo inadmissível comprovar o alegado exclusivamente por meio de prova testemunhal, a improcedência do pedido de rigor.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003237-66.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003237-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JULIANA GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00032376620134036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, datado de 09.11.2012, atestou que *"a autora apresentou sinais e sintomas de transtorno misto ansioso e depressivo, na intensidade moderada secundários (reativos); tem comorbidades de patologias ortopédicas, auditivas e oftálmicas; os critérios para o diagnóstico de transtorno depressivo recorrente, no momento do exame pericial não foram preenchidos"*. Concluiu, o Sr. perito, que *"a autora faz tratamento psiquiátrico com resultados satisfatórios e atualmente não há incapacidade psiquiátrica"* (fls. 84-89).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003977-15.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003977-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : JOSEILDA CILDA DE LIMA  
ADVOGADO : SP189636 MAURO TIOLE DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039771520134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a citação.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, requerendo, inicialmente, a conversão do julgamento em diligência, a fim de que seja realizado novo laudo pericial. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, cumpre ressaltar que o pedido de nova perícia é descabido, vez que o perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato. Passo à análise do mérito.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 07.08.2013, atestou a ausência de incapacidade laborativa. O perito judicial concluiu: "*não caracterizada situação de incapacidade laborativa atual para a atividade declarada, do ponto de vista ortopédico*" (fls. 60-63).

Os documentos médicos acostados pela autora não registram efetiva incapacidade para o trabalho (fls. 17-26). Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*

*- Ausência de incapacidade laborativa.*

*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*

*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

2013.61.27.000809-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : EDGARD JOSE DELFINO  
ADVOGADO : SP229442 EVERTON GEREMIAS MANCANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008096320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (31.01.2012 - fl. 24).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.

O autor apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 01.08.2013, atestou a ausência de incapacidade laborativa. Concluiu, o Sr. Perito, que, a despeito de o autor ser portador de discopatia e artrose lombar, "*não há incapacidade laboral*" (fls. 69-72).

Os documentos médicos particulares acostados pelo autor não registram efetiva incapacidade para o trabalho (fls. 30-38).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE**



*SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa, de rigor a manutenção da sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 17 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000581-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000581-0/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SANDRA REGINA SARTI  
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 30065802220138260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 25 e verso).

Alega, a autarquia agravante, a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, caso mantida a decisão agravada, porquanto a autora não faz jus ao benefício deferido. Diz que estão ausentes os requisitos necessários à antecipação da tutela, não restando evidenciada a incapacidade para o trabalho.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, revogando-se a tutela antecipada.

**Decido.**

A autora agravada ajuizou ação, em 26.08.2013, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, alegando que tal benefício foi cessado indevidamente a partir de 04.09.2013 (fls. 13-16).

Conforme consta dos laudos médicos periciais do INSS, às fls. 10-12; das comunicações de decisão, às fls. 19 e verso, bem como dos dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, a autora recebe auxílio-doença por **acidente do trabalho (espécie 91)**.

A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça*

*Eleitoral e à Justiça do Trabalho;"*

O artigo 129 da Lei nº 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:

*"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidente de trabalho serão apreciados:*

*I - .....omissis....."*

*II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT."*

A posição do Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 30 DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido."

(STF - Ag. Reg. no RE 478472/DF - Relator Ministro Carlos Britto, Primeira Turma, j. 26.04.2007, v.u., DJe 01.06.2007).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL PARA PROCESSAR E JULGAR A CAUSA. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 501 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF - Ag. Reg. no RE 540970/SP - Relatora Ministra Carmen Lúcia, Primeira Turma, j. 20.10.2009, v.u., DJe 20.11.2009)

Veja-se, ainda, os julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É firme a compreensão do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, compete à Justiça Estadual processar e julgar a ação mediante a qual se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho.

Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AgRg no CC 112298/RS - Relator Ministro Og Fernandes, Terceira Seção, j. 26.10.2011, DJe 16.11.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.

1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AgRg no CC 113187 - Relator Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, j. 14.03.2011, DJe 05.04.2011)

A reforçar, a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmando o entendimento de que *competete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.*

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, *ex officio*, declaro a incompetência absoluta do juízo, e determino a remessa dos autos ao **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000634-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000634-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : VERA ADELINA SALVADOR DA SILVA  
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 40026523120138260077 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 38-39).

A agravante alega estar incapacitada para o trabalho em razão de ser portadora de diversas enfermidades de natureza ortopédica, consistentes em artrose, escoliose e espondilose, que causam dores na coluna lombar e cervical.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja deferida a implantação do auxílio-doença.

#### **Decido.**

A agravante ajuizou ação objetivando a percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovação de suas alegações juntou laudo de exame de imagem, datado de 23.01.2013, acusando "escoliose lombar de convexidade à direita"; "osteofitos marginais em L3-L4-L5"; "redução do espaço intervertebral de L3-L4 e L4-L5" e "espondiloartrose lombar inferior" (fl. 31); laudo de exame de imagem, datado de 22.02.2013, com diagnóstico de "*sinais de espondiloartrodiscopatia degenerativa*" (fl. 32); laudo radiológico da coluna cervical, datado de 19.09.2013, diagnosticando "desvio cervical para esquerda"; "osteofitos anteriores em C5 C6 C7", "discopatia C5 C6 C7" e "espondiloartrose cervical moderada" (fl. 33); relatório médico, de 04.10.2013, atestando tratamento em decorrência de artrose cervical e escoliose na coluna lombar, necessitando de afastamento por 90 (noventa) dias (fl. 34); relatório médico de 04.11.2013, atestando dor na coluna cervical e lombar (fl. 37).

A autora apresentou requerimento administrativo em 09.10.2013 (fl. 35), obtendo auxílio-doença no período de 04.10.2013 a 24.10.2013, conforme dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais.

Contudo, em 08.11.2013, apresentou pedido de reconsideração, que foi indeferido, "tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, incapacidade para ou seu trabalhou ou para a sua atividade habitual" (fl. 36).

O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Portanto, os documentos médicos apresentados pela agravante, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral.

Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitada para o trabalho.

Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convencer da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da

perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido."

(AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento."

(AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido."

(AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000932-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000932-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : MARIA MANOEL DOS REIS

ADVOGADO : SP141924 PAULO HENRIQUE VIEIRA BORGES

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP  
No. ORIG. : 00062324120138260400 1 Vr OLIMPIA/SP

## DECISÃO

Cuida-se agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a pescadora artesanal, suspendeu o feito por 60 (sessenta) dias "*para que a parte autora promova o requerimento administrativo do benefício almejado e comprove, se for o caso, a recusa do réu ou o decurso de 45 (quarenta e cinco) dias sem a apreciação do seu pedido*" (fls. 71-73).

Requer, a agravante, a reforma da decisão agravada, a fim de que seja determinado o prosseguimento do feito sem necessidade do prévio requerimento administrativo.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.

Neste sentido, *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, bem como de aposentadoria para trabalhador rural ou pescador artesanal,

sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os. Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001003-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001003-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : BRASILINA APARECIDA BAZZIO PAIXAO  
ADVOGADO : SP167934 LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00013428620134036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria por invalidez, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 55-57).

Da decisão agravada, o procurador do INSS foi pessoalmente intimado em 29.11.2013, conforme certidão à fl. 62. Interpôs o presente recurso em 21.01.2014 (fl. 2).

Os dias compreendidos no período de 20 de dezembro a 6 de janeiro são considerados feriados na Justiça Federal, nos termos do artigo 62, I, da Lei nº 5.010/1966.

O artigo 178 do Código de Processo Civil determina que os prazos processuais são contínuos, não se interrompendo nos feriados. E, de acordo com o artigo 184, §1º, do diploma processual, "*considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado (...)*".

Assim, da conjugação dos dispositivos citados, conclui-se que, caso o prazo final para interposição do recurso se esgote durante o período de 20 de dezembro a 6 de janeiro, considera-se prorrogado até o primeiro dia útil seguinte ao término do (usualmente denominado) recesso forense.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECESSO FORENSE. PRORROGAÇÃO DOS PRAZOS PROCESSUAIS. RECURSO INTEMPESTIVO. 1- Nos termos do art. 62, inc. I, da Lei nº 5.010/66, o recesso forense da Justiça Federal é considerado feriado e, portanto, é contínuo e não interrompe ou suspende os prazos processuais, que ficam somente prorrogados até o primeiro dia útil subsequente (art. 178 c/c art. 184, § 1º, do CPC). 2- Recurso não conhecido."

(AI 00512193320004030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA de 22/09/2010.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECESSO FORENSE. ARTIGO 62, INCISO I, DA LEI Nº 5.010/66 E ARTIGO 178 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRORROGAÇÃO DOS PRAZOS. APELAÇÃO INTEMPESTIVA. 1. O artigo 62, inciso I, da Lei nº 5.010/66, considera feriado na Justiça Federal os dias compreendidos entre 20 de dezembro a 06 de janeiro. 2. O diploma processual prevê no artigo 178 que os prazos processuais são contínuos e não se interrompem nos feriados. 3. Na hipótese dos autos, o prazo para interposição do recurso pela agravante iniciou-se em 11.12.2006 e findou-se em 26.12.2006, no entanto, diante do recesso

forense, foi prorrogado para o primeiro dia útil, qual seja, 09.01.2006. 4. Protocolizado o recurso em 16.01.2007, é de rigor o reconhecimento da intempestividade da apelação. 5. Agravo improvido." (AI 00342725420074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 de 11/07/2008)

*In casu*, o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil teve início em 02.12.2013, primeiro dia útil seguinte à intimação da autarquia, e expirou em 21.12.2013, considerando-se prorrogado até 07.01.2014 (terça-feira).

Manifesta, pois, é a intempestividade do agravo, uma vez que protocolado somente em 21.01.2014.

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001365-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001365-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : RAQUEL CRISTINA UZUN  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
CODINOME : RAQUEL CRISTINA UZUN PEDRO BOM  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00050436620134036102 7 V r RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos

Insurge-se o agravante contra a decisão proferida nos autos da ação em que pede a concessão do benefício de aposentadoria especial, por meio da qual o d. Juiz *a quo* indeferiu os benefícios da assistência judiciária **gratuita**, calculada na premissa de que a autora possui rendimentos no valor de R\$ 6.953,11 (seis mil, novecentos e cinquenta e três reais e onze centavos) - CNIS

Aduz a agravante, em síntese, não há qualquer prova nos autos que possa descaracterizar a certeza de presunção de pobreza que detém o documento que acompanhou a petição inicial. Sustenta que para o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita não é necessário que a pessoa tenha uma condição de miserabilidade absoluta, mas basta que o desembolso de valores extras comprometa o seu sustento e de sua família.

DECIDO.

Concedo os benefícios da justiça gratuita tão somente para este ato processual (interposição do recurso de agravo de instrumento).

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Não merece reparos a decisão agravada.

A Constituição Federal instituiu, no artigo 5º, inciso LXXIV, a assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. E a Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e/ou de sua família.

No entanto, a presunção que emerge do comando legal não é absoluta, podendo o benefício da assistência judiciária, conforme o caso, ser indeferido, se tiver o magistrado elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente permite o pagamento das despesas processuais.

É exatamente o que se verifica no presente caso, porquanto a renda mensal auferida pela autora, quase R\$

7.000,00, se revela apta a cobrir os custos com a ação ajuizada.  
Neste sentido, pertinente colacionar o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE JUSTIÇA **GRATUITA**. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. REVISÃO QUE ESBARRA NO ÓBICE DA SÚMULA 7 DO STJ. AFASTADA A APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 131 DO CPC. DECISÃO MANTIDA*

*A declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da assistência judiciária **gratuita**, goza de presunção relativa, admitindo, portanto, prova em contrário.*

*Além disso, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "o pedido de assistência judiciária **gratuita** pode ser indeferido quando o magistrado tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra em estado de miserabilidade declarado." (AgRg no Ag 881.512/RJ, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF1ª REGIÃO) QUARTA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 18/12/2008).*

*O suporte jurídico que lastreou o acórdão ora hostilizado emergiu da análise de fatos e provas produzidas nas instâncias ordinárias. Rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação da situação fática, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*Por outro lado, o acórdão tratou de forma clara e suficiente a controvérsia apresentada, lançando fundamentação jurídica sólida para o desfecho da lide. Apenas não foi ao encontro da pretensão do recorrente, o que está longe de significar negativa de prestação jurisdicional.*

*Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no AREsp 387107/MT - Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO - data do julgamento 17/10/2013, data da publicação 25/10/2013)*

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.  
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000675-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000675-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : DINALVA APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP256593 MARCOS NUNES DA COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00027-0 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **DINALVA APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS** contra a sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou sucessivamente o auxílio doença, bem assim dano moral, **julgou procedente o pedido**, condenando a autarquia a conceder o auxílio doença à autora.

Sustenta a autora, em síntese, que a autarquia previdenciária teria praticado ato ilícito por ter desrespeitado a lei previdenciária, que informa que o benefício não poderá ser cessado enquanto restar a incapacidade ou o beneficiário não for readaptado, razão porque pleiteia o pagamento de indenização pelos danos morais experimentados, nos termos do pedido inicial.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**



A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do Código Civil de 2002:

**Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.**

Como se vê, para configurar a responsabilidade do INSS, deveria restar comprovados: (1º) a prática de conduta lesiva ou ilegal por parte da Autarquia, (2º) a ofensa à honra ou à dignidade pessoal da parte autora e (3º) o nexo de causalidade entre elas.

Com efeito, inexistindo qualquer nexo de causalidade necessário à indenização por danos morais, não se afigura razoável supor que o indeferimento do pedido administrativo, lastreado em normas legais, ainda que sujeitas a interpretação jurisdicional controvertida, tenha o condão de, por si só, constringer os sentimentos íntimos da requerente.

Assim, ainda que seja compreensível o dissabor derivado de tal indeferimento administrativo, não se justifica o pedido de indenização por dano moral.

Ensina HUMBERTO THEODORO JÚNIOR que *"viver em sociedade e sob o impacto constante de direitos e deveres, tanto jurídicos como éticos e sociais, provoca, sem dúvida, freqüentes e inevitáveis conflitos e aborrecimentos, com evidentes reflexos psicológicos, que, em muitos casos, chegam mesmo a provocar abalos e danos de monta. Para, no entanto, chegar-se à configuração do dever de indenizar, não será suficiente ao ofendido demonstrar sua dor. Somente ocorrerá a responsabilidade civil se se reunirem todos os seus elementos essenciais: dano, ilicitude e nexo causal. Se o incômodo é pequeno (irrelevância) e se, mesmo sendo grave, não corresponde a um comportamento indevido (ilicitude), obviamente não se manifestará o dever de indenizar (...)"* (In *Dano Moral*, São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001, pág. 6).

De fato, a vida contemporânea impõe às pessoas a necessidade de participar de avenças de toda ordem, bem como a manter relacionamentos constantes com pessoas físicas e jurídicas; nesse contexto, não é de se admitir que equívocos corrigidos a contento e sem maiores consequências sejam considerados ilegais e ensejadores de indenizações.

Assim, tenho por inexistente na espécie o imprescindível nexo causal para a fixação da responsabilidade da demandada, nada havendo nos autos que induza ao convencimento da existência do evento danoso à dignidade pessoal ou à honorabilidade da autora, mesmo porque eventuais dúvidas concretas, quanto à extensão de eventual lesão ao direito, dão guarida ao princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional e da Corte Regional da Primeira Região:

***Ocorrência de dano moral não comprovada pela autora, não lhe sendo devida indenização alguma a esse título. O indeferimento do requerimento administrativo não basta, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem da autora.***

(AC nº 0008300-53.2010.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DE 17/01/2103)

***A condenação ao pagamento de indenização por danos morais, pela Autarquia, deve ser afastada, pois a autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, nem a conduta lesiva do INSS e, muito menos, o nexo de causalidade entre elas. O fato de a autarquia ter indeferido o requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por si só, não gera o dano moral.***

(Apel Reex nº 0000265-28.2010.4.03.6112/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 19/09/2013)

***No que se refere ao dano moral, para que se configure a responsabilidade civil do agente devem estar presentes os requisitos do dolo ou culpa na sua conduta, o dano e o nexo causal entre os dois primeiros. - 2. O indeferimento na via administrativa, por si só, não tem o condão de fundamentar a condenação do Estado por danos morais, pois inexistente qualquer cometimento de ato abusivo e/ou ilegal por parte do INSS. - 3. Não comprovado o nexo causal entre os supostos prejuízos sofridos pela segurada em decorrência do indeferimento do benefício, não há como reconhecer o dano moral. Precedente.***

(REO nº 0003566-27.2011.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DE 22/08/2013)

***"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DOENÇA PROFISSIONAL. LESÃO POR ESFORÇO REPETITIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. LAUDO PERICIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO NEXO CAUSAL. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. 1. De acordo com a prova documental produzida nos autos e, principalmente, com a perícia médica realizada, não ficou provado o nexo causal entre a doença física da Autora (Síndrome do Túnel Radial) e as atividades profissionais por ela desenvolvidas perante a Ré, que a teriam levado a se aposentar por invalidez. 2. O laudo pericial, realizado por profissional médico especialista em ortopedia e traumatologia, concluiu que a incapacidade laborativa da Autora decorreu de doença de ordem psiquiátrica (Transtorno Bipolar) e não teve relação com o seu trabalho profissional. A causa da aposentadoria por invalidez, segundo processo administrativo acostado aos autos, é a doença psiquiátrica. 3. De outro lado, a***

*Autora não logrou comprovar que a superveniente enfermidade psiquiátrica de que passou a sofrer decorreu de sua doença física, conforme afirmado por seu assistente técnico. 4. Não parece crível se fazer tal afirmação tão somente por meio de uma única sessão de exame pericial, desprovida de maior embasamento científico. A causa do transtorno psiquiátrico de que sofre a Autora só poderia ser confirmada por médico psiquiátrico após minuciosa observação da paciente. 5. Ausência de comprovação do nexo causal entre o quadro psiquiátrico apresentado pela apelada, que a incapacita, e o exercício da atividade laborativa. 6. Apelação da Ré e remessa oficial a que se dá provimento. Sentença reformada."*

(TRF/1 - AC 200038000007724 - E-DJF1 09/07/2010 - REL. JUIZ FED. CONV. RENATO MARTINS - QUINTA TURMA)

No caso em tela, portanto, a autora não logrou comprovar a presença dos elementos necessários à configuração do dano, de sorte que não se pode imputar a responsabilidade da ré no caso em apreciação.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação e mantenho, na íntegra, a r. sentença.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

P.I.C.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001219-14.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.001219-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ELIAS DE LIMA  
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00138-2 1 Vr SETE QUEDAS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ELIAS DE LIMA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 12/02/2009 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, c.c. benefício de aposentadoria por invalidez, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que não há incapacidade.

Sustenta a parte apelante, em suas razões, que é trabalhador rural e o laudo aponta que ele não pode realizar atividades que demandem grande esforço físico, estando, portanto, incapaz para a atividade habitual.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de auxílio-doença.

O auxílio-doença é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, sendo que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que

realmente necessitam.

### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91:

**Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Como se vê, para a obtenção do auxílio-doença, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.**

(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)

**Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.**

(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)

### **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, que conta, atualmente, com 36 anos de idade, é portadora de LUMBAGO COM CIÁTICA, TRANSTORNOS DOS DICOS LOMBARES, ESPONDILOSE e OUTRSA ESPONDILOPATIAS, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, como se vê de fls. 81/85.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

### **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o auxílio-doença.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.**

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria**

*por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*  
(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001468-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001468-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : HELENA MARIA VIANA  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00031-2 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por HELENA MARIA VIANA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 31/01/2012 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício previdenciário de auxílio-doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a incapacidade laboral não restou comprovada nos autos.

Sustenta a parte apelante, em suas razões, que está incapacitada para o trabalho, devendo ser concedido o benefício requerido.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de auxílio-doença.

O auxílio-doença é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, sendo que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91:

**Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Como se vê, para a obtenção do auxílio-doença, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.**

(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)

**Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.**

(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)

## **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, que conta atualmente, com 51 anos de idade, é portadora de CERVICALGIA E LOMBALGIA CRÔNICA DE GRAU LEVE, SURDEZ NEURO SENSORIAL BILATERAL COMPENSADA POR PRÓTESE, HIPERTENSÃO ARTERIAL LEVE E CONTROLADA não concluindo, contudo, pela sua incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, como se vê de fls. 56/58.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

## **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o auxílio-doença.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.**

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27094/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007409-67.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.007409-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : PAULO PEREIRA DIAS  
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00074096720074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### **DECISÃO**

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 08/10/2007.

A fls. 72/73, foi concedida parcialmente a tutela antecipada para determinar que o INSS considere insalubres os períodos de trabalho compreendidos entre 01.04.1982 a 31.08.1982, 01.09.1982 a 31.07.1983, 01.08.1983 a 28.02.1985, 01.03.1985 a 11.12.1985, 28.10.1986 a 31.12.2002, 01.01.2003 a 31.12.2003, 01.01.2004 a 31.12.2004, 01.01.2005 a 31.12.2005, 01.01.2006 a 05.09.2006 e implante o benefício previdenciário mais vantajoso economicamente (aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição) ao autor, consoante determina a lei e desde que preenchidos os requisitos exigidos.

A fls. 96, o ente previdenciário comunicou que procedeu aos enquadramentos como especiais dos períodos, conforme determinado, computando, até a data do requerimento administrativo (28/06/2006), tempo de contribuição de 34 anos, 06 meses e 18 dias, suficientes para a aposentadoria proporcional, contudo o autor não possui a mínima exigida. Para a obtenção de aposentadoria especial o autor possuía, na data de entrada do requerimento administrativo, 23 anos, 06 seis meses e 13 dias de tempo de serviço, insuficientes para a concessão do benefício, vez que deveria o tempo mínimo para o benefício pleiteado é de 25 anos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS à obrigação de fazer, consistente no reconhecimento e averbação, como tempo de serviço prestado em condições especiais, dos períodos trabalhados pelo autor para as empresas Fábrica de Tecidos Tatuapé (02/05/1985 a 11/12/1985) e Goodyear do Brasil (28/10/1986 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 31/12/2002, 19/11/2003 a 28/08/2006), bem como proceder à conversão desse tempo de serviço especial para tempo de serviço comum. Deixou de condenar em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Isentou de custas.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformadas, as partes apelam.

O autor sustenta que o labor nas empresas Têxtil Mila Ltda (01/10/1980 a 04/11/1980), Metalúrgica Nova América (10/11/1980 a 25/01/1982) e Elizabeth Indústria Têxtil (10/07/1986 a 20/10/1986), deve ser considerado especial, mesmo que ausente o formulário, já que o trabalho em tecelagem deve ser enquadrado pela categoria profissional. Argumenta que no período de 01/01/2003 a 18/11/2003 esteve exposto a ruído acima de 85 dB(A), fazendo jus ao enquadramento pretendido, com a devida conversão. Pede a reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo para 03/03/2008, com a concessão da aposentadoria especial.

A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. Pede, caso mantida a condenação, a exclusão do enquadramento dos períodos de 06/03/1997 a 31/12/2002 e 19/01/2003 a 28/08/2006.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais períodos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

De se observar que o ente previdenciário já considerou como especial o período de 01/04/1982 a 01/05/1985, conforme se depreende do resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição de fls. 54/63, restando, portanto, incontroverso.

Portanto, resta examinar os períodos de 01/10/1980 a 04/11/1980, 10/11/1980 a 25/01/1982, 02/05/1985 a 11/12/1985, 10/07/1986 a 20/10/1986 e 28/10/1986 a 28/08/2006, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 02/05/1985 a 11/12/1985 - agente agressivo: ruído de 84,4 db(A) a 91,3 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico profissional (fls. 10/11);

- 28/10/1986 a 31/12/2002 - agente agressivo: ruído de 91,7db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 35) e laudo técnico (fls. 36) e

- 19/11/2003 a 31/12/2003 - agente agressivo: ruído de 86,4 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 35) e laudo técnico (fls. 36);

O termo final da atividade especial foi fixado desta forma, tendo em vista que o formulário e o laudo técnico foram emitidos em 31/12/2003, de modo que não podem ser utilizados para comprovação da especialidade em período posterior à sua elaboração.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar

como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.**

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Quanto aos interstícios de 01/10/1980 a 04/11/1980, em que trabalhou na empresa Têxtil Mila Ltda, 10/11/1980 a 25/01/1982, em que trabalhou na Metalúrgica Nova América Ltda e 10/07/1986 a 20/10/1986, trabalho na empresa Elizabeth Indústria Têxtil, não é possível o enquadramento como especial da atividade exercida, tendo em vista que o requerente não carrou prova alguma da especialidade da atividade.



Dessa forma, não restou demonstrado o labor em condições especiais, uma vez a legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

Já em relação aos períodos de 01/01/2003 a 18/11/2003 e 19/11/2003 a 28/08/2006, em que trabalhou na empresa Goodyear do Brasil Prod. de Borracha Ltda, exposto aos agentes agressivos ruído variando de 86,4 db(A) a 91 db(A), calor e fumos, embora o autor tenha juntado também os formulários Perfil Profissiográfico Previdenciário, de fls. 37/39 e 123/125, apontando nível de ruído acima do limite admitido pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, em parte do período trabalhado, faz-se necessário, para o enquadramento a partir de 28/04/1995, que o documento ateste a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado, impedindo o reconhecimento como especial do labor.

Por fim, esclareça-se que durante o lapso temporal de 01/01/2003 a 28/08/2006, em que declarou o exercício de atividade em condições especiais, o requerente recebeu auxílio-doença previdenciário no período de 11/11/2003 a 02/08/2004, NB 31/de acordo com o resumo de documentos para o cálculo de tempo de contribuição de fls. 54/59. Neste caso, o período em que esteve em gozo de auxílio-doença somente poderá ser computado como tempo de serviço, caso seja intercalado com período de atividade laborativa, tal como se depreende do inciso II, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91 e do inciso III, artigo 60, do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;"*

*"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*

*III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;"*

Assim, ainda que não considerado como especial, o lapso temporal de 19/11/2003 a 31/12/2003, intercalado no período em que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário, será computado como comum, para efeito de aposentadoria por tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida aos períodos constantes do resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição de fls. 54/63, verifica-se que o requerente, até 28/08/2006, data do requerimento administrativo, em que delimitou a contagem (fls. 13), 33 anos, 04 meses e 07 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

É importante ressaltar que não é possível a aplicação das regras de transição, tendo em vista que, embora o autor tenha cumprido o pedágio legalmente exigido, não cumpriu o requisito etário, já que nasceu em 18/03/1960.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor e dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para excluir da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade, no período de 19/11/2003 a 28/08/2006, mantendo a especialidade do período incontroverso de 01/04/1982 a 01/05/1985, já enquadrado pelo ente previdenciário, denegando o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, mantendo, no mais, o *decisum*.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046300-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046300-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CARLA CRISTINA MARQUES COSTA  
ADVOGADO : SP072445 JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00070-6 1 Vr GUARA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 07-16 e 59-70).

Deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 19).  
Citação, em 06.07.06 (fl. 22).

Estudo sócio-econômico (fls. 33-35).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 75-80).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 105-109).

A r. sentença, prolatada em 12.05.08, julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido, com a ressalva de que deve ser observado o art. 12 da Lei 1.060/50 (fls. 85-89).

Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado (fls. 92-115).  
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo provimento da apelação (fls. 119-121 e 127-128).

## DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial, elaborado em 18.03.08, que a parte autora é portadora

do *Vírus da Imunodeficiência Humana (HIV)* e apresenta diagnóstico de *Hepatite C*, e, conseqüentemente, a requerente apresenta "**INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA com limitações para realizar atividades que exijam esforços físicos no momento. Apresenta capacidade para realizar atividades de natureza leve ou moderada como faxina em pequenos ambientes**" (fls. 73-85).

Anoto que o fato de a inaptidão da parte requerente ser temporária não impede a concessão de benefício assistencial, **que também é temporário** e deve ser mantido apenas enquanto presentes os requisitos necessários, devendo ser revisto a cada dois anos.

Outrossim, embora tenha sido reconhecida a incapacidade como sendo *parcial*, a conclusão pericial conjugada com os fatores relacionados às condições pessoais da parte autora - baixa instrução e modesta qualificação profissional, desempenhando derradeira atividade profissional como "faxineira" - levam a crer que a mesma não possui condições de exercer o ofício habitual, comprometendo, inclusive, sua reinserção no mercado de trabalho, em atividades outras.

O estudo social, realizado em 27.03.07, revela que o núcleo familiar é formado por 05 (cinco) pessoas: a autora, seu marido (aposentado por invalidez), e três filhos menores de idade, nascidos nos anos de 1990, 1995 e 2005 (fls. 34-35).

A família reside em casa própria, herdada em razão do falecimento da genitora da demandante no ano de 2001; é composta por 05 cômodos rebocados e pintados, com piso "vermelhão" e telhado sem forro, tratando-se de construção simples, mas em bom estado de conservação, por ter passado por reforma recentemente. No fundo existem 02 cômodos, alugados por R\$ 60,00 para complementação da renda.

A renda familiar resume-se ao ganho auferido pelo marido da autora, proveniente benefício de aposentadoria, no valor equivalente a um salário mínimo, e pela renda de aluguel supracitada.

Ressalto que, consoante já exposto acima, a renda de um salário mínimo percebida pelo cônjuge da recorrente deve ser desconsiderada para fins de apuração da renda *per capita*.

A família é beneficiada pelo Serviço Social do município com os seguintes programas e serviços: Bolsa Família (R\$ 15,00 mensais), Renda Cidadã (R\$ 60,00 mensais), Alimente-se Bem (cesta básica mensal), Nutrileite (03 litros de leite semanais) e serviços de transporte e saúde.

A aposentadoria por invalidez do cônjuge da demandante refere-se ao fato dele também ser portador do *vírus da imunodeficiência humana (HIV)*. O acompanhamento médico de ambos é realizado na rede pública de saúde do Município de Franca, onde recebem os medicamentos.

Quanto à despesa mensal do núcleo familiar, compreende gastos com água (R\$ 25,50), energia elétrica (R\$ 45,00), gás de cozinha (R\$ 32,00), farmácia - medicamentos e fraldas das filhas (R\$ 130,00), parcelamento do IPTU (R\$ 52,00), e empréstimo bancário (R\$ 62,00).

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir gastos ordinários e tratamentos que lhes sejam imprescindíveis.

Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - **06.07.06 (fl. 22)** - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Ressalte-se que a parte autora trouxe aos autos comprovação de deferimento de pleito apresentado na via administrativa. Consoante "Carta de Concessão/Memória de Cálculo" de fls. 142, o benefício objetivado neste feito foi concedido administrativamente partir de **02.09.08**, assim, as prestações em atraso decorrentes da presente ação são devidas somente até o dia imediatamente anterior, **01.09.08**.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alííim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assiste, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data da citação, 06.07.06, até o dia anterior à concessão na via administrativa, 01.09.08. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011272-32.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011272-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : IRACEMA SALES MOREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP161922 JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00112723220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **IRACEMA SALES MOREIRA DE SOUZA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença,  **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS** a autora foi avaliada por dois peritos: médico neurologista e médico ortopedista/traumatologista. Ambos basearam-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ela, que contava com 47 anos de idade, à época, era portadora de doença degenerativa da coluna, não caracterizando situação de incapacidade para o trabalho, no entanto. Ressalto que os laudos foram impugnados pela autora, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão dos *experts* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007818-10.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007818-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : MARCELO MARTINS FERRAZ

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3615/5239

ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00078181020104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferida a tutela antecipada (fls. 144).

A r. sentença de fls. 176/179 (proferida em 08/08/2013), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença desde 11/05/2010. Verba honorária fixada em 10% sobre os valores em atraso, até a sentença. Manteve a tutela anteriormente deferida.

A decisão foi submetida a reexame necessário.

Inconformado, apela o autor, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, alteração do termo inicial para a data da última cessação do auxílio-doença e requer a determinação para que a Autarquia proceda a nova reavaliação administrativa apenas no prazo de dois anos.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 20/73.

A fls. 27/33 consta extrato do sistema Dataprev informando que o requerente percebeu auxílio-doença, de 11/12/2007 a 19/10/2008, 19/11/2008 a 14/01/2009 e de 19/05/2009 a 26/06/2009.

O autor, bancário, contando atualmente com 47 anos, foi submetido à perícia médica.

O laudo informa ser portador de espondilodiscoartrose cervical e lombar. Afirma que a incapacidade teve início em 03/05/2010, de acordo com exame de ressonância magnética apresentado. Conclui pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista os documentos carreados aos autos.

Além do que, manteve a qualidade de segurado, eis que recebeu auxílio-doença, de 19/05/2009 a 26/06/2009 e a demanda foi ajuizada em 23/06/2010.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Assim, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº*



9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso do autor, mantendo a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 11/05/2010 (data do requerimento administrativo - fls. 182), no valor a ser apurado nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028515-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028515-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : BENEDITO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00175-5 3 Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **BENEDITO DE SOUZA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença,  **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 49 anos de idade, à época, era portador de labirintite em controle ambulatorial periódico, com adesão a tratamento farmacológico e medidas preventivas, sem repercussão sistêmica, e tinha realizado cirurgia de hérnia de disco minimamente invasiva, com o mínimo de dano muscular,

apresentando musculatura preservada, com boa flexibilidade e mobilidade do tronco, não podendo falar em incapacitação laboral.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002148-03.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002148-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : PAULO RENATO DOMINGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP263555 IRINEU BRAGA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021480320114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **PAULO RENATO DOMINGUES DA SILVA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença,  **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 50 anos de idade, à época, era portador de diabetes melitus e seqüela motora de infecção da coxa e joelho direito, não apresentando incapacidade para o trabalho.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Consigno que dos documentos apresentados, principalmente dos atestados de saúde ocupacional de fls. 26/30, verifica-se que autor fora considerado inapto para a atividade de balconista de setembro de 2009 a janeiro de 2011. No entanto, do atestado de fls. 64, datado de março de 2011, que coincide com a data da propositura da ação, vê-se que o autor foi considerado apto para a referida função. Outrossim, a seqüela motora apontada pelo laudo da perícia por si só não resulta em diminuição da capacidade laborativa a justificar o pagamento de benefícios previdenciários.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta*

incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.  
(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003675-72.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.003675-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA NEIDE LEANDRIN BARBOSA  
ADVOGADO : SP251813 IGOR KLEBER PERINE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036757220114036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **MARIA NEIDE LEANDRIN BARBOSA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença (restabelecimento), **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

## **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ela, que contava com 59 anos de idade, à época, sofria de transtorno depressivo recorrente, mas sem incapacidade laborativa.

Ressalto que o laudo foi impugnado pela autora, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por*

*invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001482-85.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001482-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JACILENE DA SILVA ANDRADE  
ADVOGADO : SP169649 CRISTIANE DOS ANJOS SILVA RAMELLA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014828520114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **JACILENE DA SILVA ANDRADE** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que

realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 34 anos de idade, à época, era portadora de dores em coluna lombar, cervical e articulações, sem apresentar manifestações clínicas importantes ou alterações corpóreas reflexas, assimetria de reflexos, sensibilidade e bloqueios articulares que justifiquem seus sintomas, concluindo não ter sido caracterizada situação de incapacidade para atividade laborativa.

Ressalto que o laudo foi impugnado pela autora, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada



RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : VITALINO PEREIRA ALVES  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028214720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **VITALINO PEREIRA ALVES** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 57 anos de idade, à época, apresentou hemorragia subaracnóidea, com suspeita de aneurisma cerebral, sendo submetido à angiografia, que descartou a hipótese de aneurisma, restando hipótese de acidente vascular hemorrágico; foi submetido a tratamento clínico, o qual evoluiu sem seqüelas, não apresentando alterações motoras, sensitivas ou cognitivas que justificassem a alegada incapacidade.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026078-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026078-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MADALENA LISBOA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : OS MESMOS  
: 09.00.00042-3 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia médica (01/03/2011). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), e honorários periciais de R\$ 312,00 (trezentos e doze reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação em que requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, formulado em 30/06/2008.

O INSS, por sua vez, interpôs apelação alegando que a parte autora não faz jus ao recebimento do benefício, pelo que requer a reforma da r. sentença. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios e periciais, bem como a fixação dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:  
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 84/93) atesta que a autora é portadora de Artrose Cervical, Lombalgia e hipertensão arterial, e que apresenta incapacidade total e permanente desde 2008.

Verifica-se pela análise das informações extraídas da pesquisa realizada no sistema CNIS - DATAPREV - juntada às fls. 127/130, que a requerente efetuou recolhimentos como contribuinte individual - facultativo - de 12/2006 a 05/2008.

Em que pese o laudo especificar o início da incapacidade em 2008, é inegável que as enfermidades da autora surgiram há algum tempo e, considerando-se que a autora só veio a se filiar à Previdência em 12/2006, pode-se admitir que remonta ao período em que não ostentava a qualidade de segurada.

Dessa forma, quando se filiou à Previdência, já era portadora de incapacidade, conforme informações colhidas por ocasião da perícia médica judicial e pelos documentos juntados.

Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento

das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.*

*(...)*

*VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

*VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

*VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*IX - Apelação do INSS provida.*

*X - Sentença reformada."*

*(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*(...)*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo interno improvido."*

*(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).*

Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado que a autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social à época em que os males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência. Considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se desnecessária a análise da carência.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, **RESTANDO PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040311-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040311-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : ANTONIA RODRIGUES CAMPANHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP076847 ALVARO GUILHERME SERODIO LOPES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00001-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DESPACHO

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado da decisão de fls. 164/166.

**A habilitação** dos herdeiros da demandante deverá ser feita em primeira instância, na fase de liquidação e execução, na forma da lei.

Ciência às partes.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009843-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009843-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE PEDRO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PR034202 THAIS TAKAHASHI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAELA DA LIMA ROCHA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP  
No. ORIG. : 11.00.00058-6 2 Vr PEDREIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 23/09/2011.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o labor campesino no interregno de 01/01/1973 a 10/06/1990, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do ajuizamento da ação, com juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até o trânsito em julgado da decisão. Não houve condenação no pagamento das custas e despesas processuais.

O reexame necessário foi tido por interposto.

A parte autora apelou pelo reconhecimento de todo o labor rural pleiteado e seu reconhecimento como atividade especial.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou demonstrada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para esse fim.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo dos períodos trabalhados no campo, em regime de economia familiar, para somados aos períodos de labor urbano, justificar o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial:

- CTPS do autor, com vínculos rurais, de 10/07/1990 a 31/01/1991, 25/07/1994 a 30/12/1994 e 14/08/1995 a 25/02/1996;

- escritura de compra e venda de imóvel rural em nome do pai do autor (fls. 15/16);

- certidão de seu casamento, ocorrido em 1977, atestando a profissão de "lavrador" (fls. 17);

- certidões dos nascimentos dos filhos do autor, de 1978 e 1982, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 18/19).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 93/95. Elas relatam conhecer o autor no período em questão e que o requerente trabalhou na lavoura, em regime de economia familiar.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.**

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Ressalte-se que os documentos em nome dos genitores nada informam sobre o labor campesino do demandante e, portanto, não devem ser levados em consideração.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1977 a 09/07/1990.

Ressalte-se que o conjunto probatório e o relato das testemunhas não foi suficiente para o reconhecimento do labor campesino em períodos anteriores ao documento mais antigo que comprove o labor campesino do autor.

Assim, o marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor

campesino, que é a certidão de casamento, de 1977 (fls. 17). O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1977, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Em relação à especialidade da atividade campesina, embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural.

Ressalte-se que os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial apenas, com o Decreto-Lei nº 704, de 24 de julho de 1969, que passou a dispor sobre a Previdência Social Rural, foram alçados a categoria dos segurados obrigatórios.

Por sua vez, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 extinguiu o Plano Básico da Previdência Social (Decreto-Lei nº 564/69) e instituiu o PRORURAL, estabelecendo que a empresa agroindustrial, anteriormente vinculada ao extinto IAPI e ao INPS, continuaria vinculada ao sistema geral da Previdência Social.

Com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, os empregados das empresas agroindustriais e agrocomerciais passaram a beneficiários do PRORURAL, com exceção dos empregados que desde a data da Lei Complementar nº 11/1971, contribuíram para o INPS, restando-lhes garantida a condição de segurado deste Instituto.

Tal garantia continuou sendo assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, em seu artigo 6º, § 4º. Observe-se que, os segurados do Plano Básico da Previdência Social e do PRORURAL faziam jus à aposentadoria por velhice ou por invalidez, e os empregados de agroindústria, que foram incluídos no regime geral, a aposentadoria por tempo de serviço e, conseqüentemente, a aposentadoria especial, tendo em vista que realizavam o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Assim, a especialidade da atividade campesina é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial, incluída no regime urbano, na forma do Decreto nº 704/69, que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no regime geral da previdência.

*In casu*, não restou comprovado que o requerente foi filiado ao Plano Básico da Previdência Social ou ao sistema geral da previdência, efetuando o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, deste modo, não fazendo jus ao enquadramento pretendido.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1977 a 09/07/1990, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2013.03.99.032579-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA JOSEFINA FRANCO  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES  
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00328-2 1 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Conferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, observou-se que houve a determinação para que fosse realizado laudo pericial, de modo que se pudesse aclarar a questão da existência ou não de incapacidade por parte do autor. No entanto, a requerente deixou comparecer à perícia médica, em virtude de ter recebido administrativamente o benefício de aposentadoria por invalidez.

Ademais, se a autora aceitou receber administrativamente o benefício e, por esse motivo, "desistiu" da presente ação, significa que aceitou os termos e condições explicitadas pela autarquia.

O art. 333, I, do CPC dispõe que o ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito. No presente caso, a requerente não logrou demonstrar a existência da incapacidade e, sendo assim, não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência pátria:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. RECURSO ESPECIAL.*



*ALÍNEA C. DIVERGÊNCIA DEMONSTRADA. LAUDO PERICIAL. FUNDAMENTAÇÃO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacífica no sentido de que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo afastar suas conclusões, desde que fundamentadamente.*

*2. Embargos de Declaração acolhidos com efeito infringente."*

*( STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 889.388, UF:SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v. u., DJ 09.11.09).*

*"AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. DEMONSTRAÇÃO DE FRAUDE NA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. SIMULAÇÃO DE MOLÉSTIA INCAPACITANTE.*

*É indevido o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez quando suficientemente demonstrado nos autos que o segurado simulou possuir moléstia incapacitadora para auferir benefício por incapacidade, ainda que a perícia judicial tenha concluído pela presença de incapacidade laboral, conforme autoriza o art. 436 do Código de Processo Civil."*

*(TRF 4ª Região, APELREEX 2007.71.00.004537-7, UF:RS, 5ª Turma, Rel. Juiz Federal Fernando Quadros da Silva, v.u., DE 18.08.09).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041012-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041012-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ROSENI MIRANDA MAGALHAES  
ADVOGADO : SP229463 GUILHERME RICO SALGUEIRO  
CODINOME : ROSENI MIRANDA DOS SANTOS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00076-0 3 Vr INDAIATUBA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de recurso de apelação interposto por **ROSENI MIRANDA MAGALHAES** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença,  **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento

da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS** o perito nomeado baseou-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos apresentados, inclusive com expedição de laudo complementar, após impugnação, concluindo que ela, que contava com 51 anos de idade, à época, não apresentava incapacidade para o trabalho, considerando as atividades desenvolvidas por ela desenvolvidas de coletora de lixo, ajudante de serviços gerais e ceramista. Ressalto que o laudo pericial e sua complementação foram impugnados pela autora, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.  
Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.  
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042813-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042813-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : DANIEL CAMILO DO CARMO  
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00036-3 1 Vr CABREUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **DANIEL CAMILO DO CARMO** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata

cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 36 anos de idade, à época, era portador de alergia comprovada a feno e alfafa, sendo tratado com medicamentos que previnem crises, apresentou dor crônica lombar, sem radiculopatia, com alterações radiológicas de grau leve e sem repercussões funcionais, sem alterações de ordem neurológicas, não existindo incapacidade laboral.

Ressalto que o laudo pericial não foi impugnado pelo autor, que também não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043112-19.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043112-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3636/5239

APELANTE : EUSEBIO COELHO MASSACOTE  
ADVOGADO : MS007930 VERUSKA INSFRAN FALCAO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08001337720118120013 2 Vr JARDIM/MS

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **EUSÉBIO COELHO MASSACOTE** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 49 anos de idade, à época, não estava incapacitado para o exercício das atividades de trabalho inerentes à sua profissão, de trabalhador rural.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043874-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043874-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : EDSON DONIZETI DE LIMA  
ADVOGADO : SP253190 ANTONIO DE PADUA CARDOSO NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00063-0 2 Vr BATATAIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **EDSON DONIZETI DE LIMA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 51 anos de idade, à época, era portador de hipertensão arterial sistêmica, transtorno afetivo bipolar e personalidade histriônica, caracterizando incapacidade parcial permanente, com restrições para empregos de elevado e continuado esforço físico e/ou que exigem responsabilidade e regularidade na execução, conservando sua capacidade funcional residual bastante para manter autonomia em sua rotina pessoal para continuar a morar em seu domicílio mononuclear, bem como para exercer suas atividades habituais.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial*

1 11/10/2013)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento. (AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044079-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044079-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARILENE MENDES  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00044-2 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **MARILENE MENDES** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de



reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, a autora não logrou comprovar sua condição todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Conforme os documentos juntados, tem-se que autora pleiteou benefício em outubro de 2005 (fls. 18), não se tendo notícia sobre o deferimento. Manteve a qualidade de segurada, recolhendo aos cofres da Previdência até novembro de 2006 (fls. 17). Pleiteou o benefício judicialmente em abril de 2011, quando já se passaram mais de cinco anos sem contribuição e sem comprovação de sua incapacidade pelo período reclamado. É que o laudo da perícia oficial constatou que a data da incapacidade seria a data da ressonância magnética, ou seja, 04/02/2001 (fls. 70).

Não obstante ter o laudo da perícia oficial concluído pela incapacidade total e temporária da autora, fato é que ela não logrou comprovar sua qualidade de segurada, requisito necessário à concessão do benefício postulado, de forma que é de ser mantida a r. sentença tal como proferida.

Consigno, por oportuno, a possibilidade de a autora requerer, em outra sede, benefício cuja exigência prescindida de comprovação da qualidade de segurado e carência, ou seja, o benefício assistencial.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001969-74.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.001969-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : BENEDITO JESUS TEIXEIRA DE MELO  
ADVOGADO : SP164118 ANTONIO MARCOS DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019697420134036111 3 V<sub>r</sub> MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **BENEDITO JESUS TEIXEIRA DE MELO** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando o restabelecimento do auxílio doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez,  **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Alega cerceamento de defesa, por não lhe ter sido permitida a realização de exame pericial complementar. Requer, assim, a declaração de nulidade da sentença com o retorno dos autos à origem a fim de que seja elaborado novo laudo.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, acode dizer que cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento em relação à tese sustentada em Juízo. Ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Não se verifica, no caso, o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo foi elaborado por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. Nesse ponto, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, pedir a nulidade da sentença com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

Frise-se que o perito nomeado apresentou suas conclusões e prestou esclarecimentos às partes, conforme relatado às fls. 73, de forma que não há de se falar em nulidade da sentença por ausência de perícia complementar.

Passando às demais questões, a aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

No caso dos autos, o autor não logrou comprovar a carência, requisito necessário à concessão do benefício postulado, de forma que é de ser mantida a r. sentença tal como proferida.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000141-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000141-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : GLAUCIA COROTTI NUNES  
ADVOGADO : SP198883 WALTER BORDINASSO JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00004-0 3 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **GLAUCIA COROTTI NUNES** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ela, que contava com 34 anos de idade, à época, era dependente química e portadora do vírus da AIDS, não havendo, no entanto, incapacidade laborativa.

Ressalto que o laudo foi impugnado pela autora, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Outrossim, o fato de ser portadora do vírus HIV não é de sorte à comprovação da incapacidade, vez que, segundo o laudo da perícia, a autora apenas porta o vírus, não havendo manifestação de doença dele decorrente.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000208-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000208-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CLARICE JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP224835 LUCIANA CRISTINA DAS FLORES CEZARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00010-9 5 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **CLARICE JOSE DOS SANTOS** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença (restabelecimento), **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.

Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de**

**forma total e permanente.**

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ela, que contava com 47 anos de idade, à época, sofria de episódios depressivos em remissão, mas sem incapacidade laborativa.

Ressalto que o laudo foi impugnado pela autora, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.

Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000242-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000242-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIO CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00137-3 2 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **MARIO CARLOS DA SILVA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação de incapacidade.

Em preliminar, pleiteia a declaração de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em virtude do indeferimento do pedido de realização de novas perícias nas especialidades de ortopedia e traumatologia. No mérito, sustenta a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Inicialmente, acode dizer que cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento em relação à tese sustentada em Juízo. Ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***Não há cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indefere pedido de produção de prova. Cabe ao juiz decidir sobre os elementos necessários à formação de seu entendimento.***

(AgRg no AREsp nº 315.048/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 29/10/2013)

***No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.***

(AgRg no AREsp nº 377.092/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/09/2013)

***O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.***

(AgRg no REsp nº 494.902/RJ, 5ª Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 17/10/2005, pág. 328)

Não se verifica, no caso, o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo foi elaborado por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Destaco que cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

Com relação aos demais aspectos da apelação, a aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente**.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam. Para sua obtenção deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 49 anos de idade, à época, não tinha sinais de doença psiquiátrica incapacitante, não tinha déficits neurológicos, não tinha seqüelas relevantes no quadril, joelho e ombro, nem insuficiência cardíaca, não havendo doença incapacitante, portanto.

Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo, mesmo porque referida conclusão se deu pela observação de todos os exames apresentados.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.

Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do**

*decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27051/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005155-93.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.005155-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDO LUIZ DA CRUZ  
ADVOGADO : SP128323 MARIA DO SOCORRO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00051559320074036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de pedido de revisão de benefício de aposentadoria (DIB 19/2/1989) mediante o recálculo da renda mensal inicial nos termos dos artigos 29, 31 e 144 da Lei n. 8.213/91.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido determinando ao INSS o recálculo do benefício consoante o artigo 144 da Lei n. 8.213/91. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário.

À fl. 171 foi antecipada a tutela.

Apelação do INSS, pugnando pela decadência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria deferido em



19/2/1989.

No que toca à prescrição e à decadência, a norma que disciplinou a matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação: (...)*

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.

Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.

Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.

Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97 aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).

Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal

Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **19/2/1989** e a presente ação ajuizada apenas em

6/8/2007, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28/06/97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

A sentença deve ser reformada.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional anteriormente deferida.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS para pronunciar a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, IV, do CPC. Casso expressamente a tutela jurídica anteriormente concedida. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000413-11.2007.4.03.6317/SP

2007.63.17.000413-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA REGINA GAMARRA  
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 01/06/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especial o período de 11/07/1979 a 05/03/1997 e para determinar ao INSS que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 02/02/2006. Correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Não houve condenação no pagamento das custas processuais. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS pedindo, inicialmente, que toda a matéria que lhe seja desfavorável seja reexaminada. No mérito, alega que não restou comprovada a especialidade da atividade e a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998. Argumenta que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade da atividade. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora no percentual de 6% (seis por cento), desde a citação e a redução da verba honorária. Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não há que se reportar a questão relacionada à sujeição do feito ao duplo grau obrigatório, eis que a sentença monocrática assim já determinou.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 11/07/1979 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 11/07/1979 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído acima de 81 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 18) e laudo técnico (fls. 19/20).

A atividade desenvolvida pela autora enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, a autora faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.  
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se a autora havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando ao interstício de labor em regime comum, tem-se que até 02/02/2006, data do requerimento administrativo, a requerente fez 33 anos, 07 meses e 14 dias de contribuição, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 02/02/2006, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, apenas para estabelecer a incidência dos juros de mora, conforme fundamentado, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 02/02/2006 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 11/07/1979 a 05/03/1997. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

2008.03.99.012354-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE LOURENCO DA SILVA  
ADVOGADO : SP111145 ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA  
No. ORIG. : 03.00.00028-0 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 61).

Laudo médico judicial (fls. 136/137 e 176).

A sentença, prolatada em 02.10.07, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a citação (27.05.03 - fl. 69v), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.

Subsidiariamente, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, consta do laudo pericial e sua complementação, datados de 20.09.04 e 28.06.07, respectivamente, que o autor sofria de grave doença degenerativa neurológica, com tetraparesia devido a atrofia do tronco cerebral, estando total e permanentemente inapto ao trabalho. O perito asseverou que a incapacidade do demandante teve início em 01.05.98, com agravamento a partir de então (fls. 136/137 e 176).

Tendo em vista que o postulante é portador de paralisia irreversível e incapacitante, está dispensado do cumprimento do período de carência (art. 26, II, da Lei 8.213/91 e art. 30, III, do Decreto 3.048/99).

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurado, consta dos autos que o demandante possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde 01.02.88, o último deles de 09.03.92 a 30.11.92 (fls. 11/15).

Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 30.11.92, e o ajuizamento da presente ação, em 24.03.03, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas, o que não é o caso dos autos. *In casu*, o requerente permaneceu por aproximadamente 10 (dez) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurado.

Cumpra-se destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor.

Ademais, o perito foi categórico ao afirmar que a inaptidão do autor teve início em 01.05.98, com agravamento a partir de então.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.*

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

*(...).*

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).*

*(g.n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1 - *A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.*

*(...).*

IV - *Apelação da autora improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)*

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Revogo a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025778-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025778-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENTIL SATURNINO DA SILVA  
ADVOGADO : SP124866 IVAN MARQUES DOS SANTOS  
No. ORIG. : 04.00.00039-1 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou "*outro benefício previdenciário devido em caráter permanente, conforme restar apurado na perícia médica.*"

Documentos ofertados.

Assistência Judiciária concedida (fl. 34).

Laudo médico (fls. 57/66).

Estudo social realizado (fls. 214/217).

A r. sentença, prolatada em 08.08.07, julgou procedente o pedido, determinando ao INSS o pagamento de benefício assistencial à parte autora, desde a citação (08.03.04), com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas, acrescidas de 12 (doze) vincendas. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 248/254).

Apelação do INSS, requerendo a reforma do julgado, sob o argumento de que não foi demonstrada a miserabilidade do grupo familiar do autor. Caso mantida a procedência, requereu a isenção do pagamento de custas processuais, a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico e a incidência da verba honorária apenas sobre as prestações vencidas até a sentença.

Após juntada de contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja*

renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

*Parágrafo único.* O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

*Parágrafo único.* O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

**"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.**

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Pois bem.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo pericial, elaborado em 24.11.04, que o autor é portador de sequelas de tumor de subglote e sequelas neuromotoras decorrentes do quadro de neuropatia do membro superior direito, relacionadas ao antecedente de alcoolismo crônico. O perito asseverou que o demandante estava total e permanentemente inapto ao trabalho (fls. 57/66).

Por sua vez, o estudo social, realizado em 13.04.07, quando o salário mínimo era de R\$ 380,00 (trezentos e oitenta reais), revela que o núcleo familiar da parte autora era formado por 4 (quatro) pessoas: o demandante, sua esposa e



dois filhos. Viviam em casa própria, em razoável estado de conservação, necessitando de algumas reformas principalmente no piso da sala, que tinha "fissuras/rachaduras", "*dando a impressão que está afundando.*" A renda familiar apurada era composta pelo salário da esposa do postulante, no valor de R\$ 567,00 (quinhentos e sessenta e sete reais), pelo "*Bolsa Família*" de R\$ 30,00 (trinta reais) recebido pela filha do autor, então menor de idade, e pelos rendimentos do filho do requerente, que não foram computados diante da informação de que ele iria se casar no mês seguinte. Os gastos declarados somavam R\$ 454,00 (quatrocentos e cinquenta e quatro reais), incluídos R\$ 60,00 (sessenta reais) de telefone fixo e R\$ 144,00 (cento e quarenta e quatro reais) descontados na folha de pagamento da mulher do demandante a título de empréstimo. Foi informado que o filho do autor ajudava a família com uma cesta básica.

No entanto, verifica-se dos extratos do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que o filho trabalhava para o mesmo empregador desde maio/2004, com salário superior a R\$ 1.000,00 (mil reais), sendo certo que, à época de realização do estudo social, auferia mais de R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais). Além disso, muito embora tenha alegado que iria se casar no mês seguinte, não há prova de tal acontecimento.

Ressalte-se, ainda, que os gastos mencionados pela família, incluindo telefone fixo e empréstimo, eram inferiores à receita, ainda que não computado o salário do filho do demandante.

Por fim, anoto que a esposa do autor é aposentada por invalidez desde 02.05.06, com benefício no valor atual de R\$ 821,53 (oitocentos e vinte e um reais e cinquenta e três centavos), e que sua filha trabalha desde 2012, com renda de aproximadamente R\$ 1.000,00 (mil reais) desde julho/2013.

De tudo, conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente encontram-se, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais imprescindíveis.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, revogo a tutela antecipada. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001139-39.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.001139-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : PEDRO JACOBUCCI  
ADVOGADO : SP150697 FABIO FREDERICO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 07/04/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora apelou pela procedência do pedido.

Recebido e processado o recurso, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 24/05/1982 a 27/07/2007, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 24/05/1982 a 27/07/2007 - conforme laudos técnicos de fls. 32/43 e perfil profissiográfico de fls. 28/30, esteve exposto a diversos agentes agressivos, notadamente hidrocarbonetos como tolueno, xileno etc.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.*

*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*

*Remessa oficial desprovida.*

*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.*

*RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO*

*APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*

*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*

*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397.*

Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial. Foram refeitos os cálculos, somando o tempo de labor especial, até 27/07/2007, contava com 25 anos, 02 meses e 04 dias de trabalho, suficientes para a concessão da aposentação.

O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do interregno de 24/05/1982 a 27/07/2007, e conceder o benefício de aposentadoria especial, perfazendo o requerente o total de 25 anos, 02 meses e 04 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 27/07/2007), com correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria especial perfazendo o autor o total de 25 anos, 08 meses e 22 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 27/07/2007 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 24/05/1982 a 27/07/2007. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003345-26.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.003345-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : SALVATINA PASSARELLA  
ADVOGADO : SP194293 GRACY FERREIRA RINALDI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço de professor no Regime Geral da Previdência Social.

A Autarquia Federal foi citada em 15/01/2009.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou pelo reconhecimento do período de 11/08/1980 a 06/09/2006 como exercido no magistério e concessão da aposentadoria especial de professor.

Recebido e processado, subiram sem contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:  
A questão em debate consiste na possibilidade de se computar o labor exercido, como professor, para fins de aposentadoria por tempo de serviço pelo Regime Geral da Previdência Social.

Tal matéria está disciplinada pelo art. 56 da Lei nº 8.213/91, que possibilita ao professor(a), respectivamente após 30 (trinta) e 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício em funções de magistério a aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

*In casu*, verifica-se que no interstício de 11/08/1980 a 02/02/1987 a demandante foi qualificada como "auxiliar de ensino" e, no interregno de 03/02/1987 a 06/09/2006, como "coordenadora pedagógica" (fls. 18).

No primeiro período, em que pese tenha constado no registro o cargo de "auxiliar de ensino", os certificados de fls. 12/14 autorizam o exercício do magistério pela autora, bem como a relação do corpo docente da escola de fls. 20, e as folhas de frequência de fls. 21/37 comprovam o exercício do magistério em sala de aula.

Por outro lado, quando ao interregno de 03/02/1987 a 06/09/2006, a declaração de fls. 18 aponta o exercício de atividades como "coordenadora pedagógica".

A Súmula 726 do STF (DJ 09.12.03) traz o entendimento de que "*para efeito de aposentadoria especial de professores, não se computa o tempo de serviço prestado fora de sala de aula*".

Com a promulgação da Lei 11.301/2006, o art. 67 da Lei 9.394/ 1996, passou a vigorar acrescido do seguinte § 2º :

"Art. 67. ....

.....  
§ 2º Para os efeitos do disposto no § 5º do art. 40 e no § 8º do art. 201 da Constituição Federal, são consideradas funções de magistério as exercidas por professores e especialistas em educação no desempenho de atividades educativas, quando exercidas em estabelecimento de educação básica em seus diversos níveis e modalidades, incluídas, além do exercício da docência, as de direção de unidade escolar e as de coordenação e assessoramento pedagógico." (NR)

A jurisprudência do Supremo Federal, após o julgamento da ADI 3772/DF em que se questionou a referida lei, estendeu a possibilidade de deferimento da supramencionada aposentadoria aos professores que exerçam atividades administrativas e de coordenação pedagógica, restando superada a Súmula 726.

Nesse sentido, a jurisprudência do STF:

*"Agravamento regimental no recurso extraordinário. Magistério. Aposentadoria especial. Fundamento infraconstitucional. Súmula nº 283/STF. Contagem do tempo de serviço prestado fora de sala de aula. Possibilidade. Precedente do Plenário. 1. Incidência da Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal, que dispõe, in verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". 2. A jurisprudência desta Corte, após a decisão proferida na ADI nº 3.772, consolidou-se no sentido de que a aposentadoria especial deve ser concedida também aos professores que exerçam atividades administrativas em estabelecimentos de ensino. 3. Agravamento regimental não provido." (STF, RE 500185 AgR / DF, 1ª Turma, Ministro Relator Dias Toffoli, v.u., publicado no DJe de 26.04.12). (g.n.)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL DE PROFESSOR. TEMPO DE SERVIÇO. ADI 3.772/DF. ATIVIDADES EXERCIDAS FORA DE SALA DE AULA. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 3.772/DF decidiu que, para fins de aposentadoria especial, as funções de magistério incluem, além das restritas às salas de aula, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a preparação de aulas, a coordenação e o assessoramento pedagógico e, ainda, a direção da unidade escolar. II - A verificação das atividades que foram exercidas pelas agravadas fora de sala de aula demandaria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos. Incidência da Súmula 279 do STF. Precedentes. III - Agravamento regimental improvido." (STF, ARE 641583 AgR / SC, 1ª Turma, Ministro Relator Ricardo Lewandowski, v.u., publicado no DJe de 01.08.11). (g.n.)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL DE PROFESSOR. ARTS. 40, §5º E 201, §8º, DA CONSTITUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM FUNÇÕES DE DIREÇÃO, COORDENAÇÃO E ASSESSORAMENTO PEDAGÓGICO. POSSIBILIDADE,*

*DESDE QUE SE TRATE DE PROFESSOR DE CARREIRA.*

*No julgamento da ADI 3.772/DF, relator o ministro Ricardo Lewandowski, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, superou a jurisprudência consolidada no verbete 726 da Súmula, para entender que o regime de aposentadoria especial previsto nos arts. 40, § 5º, e 201, § 8º, da Constituição permite o cômputo do tempo de serviço prestado pelo professor em atividades de assessoramento pedagógico, coordenação e direção de unidade escolar. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF, AI 595589 AgR / SP, 2ª Turma, Ministro Relator Joaquim Barbosa, v.u., publicado no DJe de 07.12.10). (g.n.)*

No mesmo sentido, a jurisprudência do STJ:

*"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. FUNÇÃO DE MAGISTÉRIO. PEDIDO DE APOSENTADORIA NÃO EXAMINADO PELO PODER PÚBLICO. OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. De acordo com o entendimento mais recente do Supremo Tribunal Federal (ADI 3.772/DF, DJe 27/03/2009), para fins de concessão da aposentadoria especial prevista no art. 40, III, "a" e § 5º, da Constituição Federal, a função de magistério abrange não só o trabalho em sala de aula, como também a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento a pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico e a direção de unidade escolar, desde que exercidos, em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação. 2. A Administração deve apreciar o pedido de aposentadoria voluntária especial da recorrente e conceder-lhe o benefício se preenchidos os requisitos da Lei nº 11.301/2006. 3. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se dá provimento." (STJ, RMS 26383 / SC, 6ª Turma, Ministro Relator Maria Thereza de Assis Moura, v.u., publicado no DJe de 28.06.11). (g.n.)*

*"ADMINISTRATIVO. CARREIRA DE MAGISTÉRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO NAS FUNÇÕES DE DIREÇÃO, COORDENAÇÃO E ASSESSORAMENTO PEDAGÓGICO. POSSIBILIDADE.*

*1. Para efeito de aposentadoria especial de Professores, prevista no art. 40, III, a e § 5o. da Constituição Federal, computa-se o tempo de efetivo exercício de magistério, o que abrange, além do serviço prestado dentro de sala de aula, as funções de direção, coordenação e assessoramento pedagógico, desde que exercidos em estabelecimento de ensino básico, por Professores de carreira, excluídos os especialistas em educação. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. 2. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no RMS 27797 / SC, 5ª Turma, Ministro Relator Jorge Mussi, v.u., publicado no DJe de 08.04.11). (g.n.)*

No mesmo passo, o Decreto 6.722/2008 alterou a regra do § 2º do art. 56 do Decreto 3.048/99, que passou a ter a seguinte redação:

*Art.56.A aposentadoria por tempo de contribuição será devida ao segurado após trinta e cinco anos de contribuição, se homem, ou trinta anos, se mulher, observado o disposto no art. 199-A. (Redação dada pelo Decreto nº 6.042, de 2007).*

*§1oA aposentadoria por tempo de contribuição do professor que comprove, exclusivamente, tempo de efetivo exercício em função de magistério na educação infantil, no ensino fundamental ou no ensino médio, será devida ao professor aos trinta anos de contribuição e à professora aos vinte e cinco anos de contribuição. (Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008).*

*§2oPara os fins do disposto no §1o, considera-se função de magistério a exercida por professor, quando exercida em estabelecimento de educação básica em seus diversos níveis e modalidades, incluídas, além do exercício da docência, as funções de direção de unidade escolar e as de coordenação e assessoramento pedagógico. (Redação dada pelo Decreto nº 6.722, de 2008).*

Dessa forma, deve ser entendido como exercício de magistério, para cômputo em aposentadoria especial de professor, todo o período de 11/08/1980 a 06/09/2006.

Assentado esse aspecto, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria.

Foram refeitos os cálculos, o tempo de atividade até 06/09/2006, data do requerimento administrativo, resulta em 26 anos e 26 dias de trabalho, suficientes para a concessão da aposentação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 06/09/2006, não havendo parcelas prescritas, eis que a demanda foi ajuizada em 22/08/2008.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.  
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como exercido no magistério o período de labor de 11/08/1980 a 06/09/2006, e conceder aposentadoria especial do professor, desde 06/09/2006. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço de professor, perfazendo o autor o total de 26 anos e 26 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 56, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 06/09/2006 (data do requerimento administrativo). De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de dezembro de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038138-02.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038138-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : JULIO TANIGAWA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.83.000949-1 8V Vr SÃO PAULO/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 83/92.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.  
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039608-68.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039608-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170891 ALESSANDRA APARECIDA NEPOMUCENO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SILVIO JOSE ELISEI CARVALHO  
ADVOGADO : SP170891 ALESSANDRA APARECIDA NEPOMUCENO (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP  
No. ORIG. : 09.00.00122-2 3 Vr CRUZEIRO/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 84/85.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041497-57.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041497-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JORGE GUERRA MACEDO  
ADVOGADO : SP250817 SANDRA MARIA LUCAS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRUZEIRO SP  
No. ORIG. : 09.00.00003-9 1 Vr CRUZEIRO/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 141/142-verso.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041533-02.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041533-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE DA SILVA TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP161010 IVÂNIA JONSSON STEIN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2009.61.19.010649-2 2 Vr GUARULHOS/SP

Decisão

Cuida-se de Agravo Legal interposto pelo INSS em face da decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento (fls. 64/65).

Inconformado, requer a reforma do r. decisório.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 19 de abril de 2010 (fls. 64/68), tendo sido intimado pessoalmente o recorrente em 26.04.2010 (fl. 67), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

O protocolo de fl. 78 data de 07.10.2010. Da simples análise das datas é patente a intempestividade do recurso protocolizado.

Diante do exposto, deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.

Ademais, em 15.09.2010 foi proferida decisão julgando prejudicado o recurso de fls. 68/70 por perda do objeto, tendo em vista que a ação previdenciária que deu origem ao agravo de instrumento fora julgada em 1ª Instância.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal



00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042338-52.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042338-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ROQUE DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 2009.61.83.001587-9 3V Vr SAO PAULO/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado, inclusive encontrando-se os autos no arquivo, resta esvaziado o objeto deste agravo.  
Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 96/98.  
Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.  
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044424-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044424-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP267977 JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SERGIO WENGER  
ADVOGADO : SP293869 NELSON LUIZ DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP  
No. ORIG. : 09.00.00233-7 2 Vr MAUA/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 70/73.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017143-83.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.017143-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : ELIEZER ARANTES DA COSTA  
ADVOGADO : SP070737 IVANISE ELIAS MOISES CYRINO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00171438320094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Cuida-se de agravo **regimental** interposto contra o aresto proferido pela Oitava Turma desta Corte (fls. 89/93).

DECIDO.

O artigo 250 do Regimento Interno do TRF 3ª Região prevê o recurso chamado agravo **regimental**, determinando que seu cabimento seja contra decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, no prazo de cinco dias, para que apresente em mesa, com a finalidade do Plenário, Seção ou Turma apreciar e confirmar ou reformar o decidido monocraticamente.

Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

A decisão guerreada pelo presente recurso constitui-se em decisão colegiada proferida pela Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, portanto, não é cabível o recurso interposto.

Cumprе salientar que, *in casu*, não comporta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO **REGIMENTAL** - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*

*1. É cabível agravo **regimental** das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*

*2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo **regimental**, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.*

*Agravo **regimental** não-conhecido."*

*(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO **REGIMENTAL**. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*

*1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo **regimental** contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*

*2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*

3. Agravo **regimental** não conhecido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.

- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

-Recurso não conhecido."

(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. Apreciação Colegiada de Recurso. Agravo **Regimental**. NÃO-CONHECIMENTO.

-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.

-A decisão que possibilita o aviamento de agravo **regimental**, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.

-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

-Agravo legal não-conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)

Diante do exposto, tendo o recorrente interposto agravo **regimental** equivocadamente e sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, por tratar-se de erro grosseiro, não conheço do agravo **regimental**. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004179-92.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004179-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : LIEDSON MARTINS PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro  
REPRESENTANTE : JANIÉLIA MARTINS DE SOUZA  
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP  
No. ORIG. : 00041799220094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor é dependente de seu falecido pai que,

ao tempo do óbito (18.11.2004), possuía a qualidade de segurado.

Foi concedida tutela antecipada em 21.05.2010, mas a decisão foi cassada por esta Corte.

A r. sentença de fls. 222/225, proferida em 19.12.2011, julgou procedente em parte o pedido, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a concessão de pensão por morte a Liedson Martins Pereira, desde a DER (17.06.2009), descontando-se valores pagos administrativamente em razão da anterior antecipação dos efeitos da tutela. Outrossim, deverá o INSS arcar com as prestações em atraso, desde o óbito, com juros e correção monetária, na forma da Resolução 134/2010, aplicando-se, após 30.06.2009, o atual art. 1º-F da Lei 9494/97. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da regra da sucumbência recíproca. Custas "ex lege". Concedeu antecipação de tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o falecido não ostentava a qualidade de segurado.

Afirma que, apesar do declarado por uma testemunha, não há prova material do suposto trabalho do falecido.

Ressalta que a sentença trabalhista acostada é homologatória de acordo e, portanto, também desprovida de início de prova material.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do apelo.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a *"dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada"*.

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade do autor, nascido em 21.09.2004; comprovante de requerimento administrativo da pensão, em 17.06.2009; certidão de nascimento do autor; comprovante de agendamento bancário para pagamento de GPS, relativa à competência 11.2005, código 2909, em nome de "A F I Plástica Ltda EPP"; GPS em nome de "Waldecyr Custódio EPP", relativa à competência 11.2005, sem comprovante de pagamento; certidão de óbito do pai do autor, ocorrido em 18.11.2004 em razão de "hemorragia interna traumática, agentes perfuro contundentes, projeteis balísticos", qualificado o falecido como ajudante geral, solteiro, com 22 anos de idade; extratos do sistema Dataprev indicando a inexistência de vínculos registrados em favor do falecido; comunicado de indeferimento do pedido administrativo; cópia da petição inicial de reclamação trabalhista, proposta pelo espólio do *de cujus* em face de Waldecyr Custodio-ME, mencionando que o falecido trabalhou para o reclamado de março de 2002 a 18.11.2004, exercendo as funções de ajudante geral, com remuneração mensal de R\$ 320,00; termo de audiência realizada em 19.09.2005 nos autos da ação em questão (proc. 02294-2005-434-02-00-6, 4ª Vara do Trabalho de Santo André), durante a qual foi homologado judicialmente acordo celebrado entre as partes, que implicava, entre outros itens,

na anotação da CTPS do *de cujus* do vínculo mantido de 01.09.2003 a 18.11.2004 e no pagamento de valores; consta observação de que a reclamada declara que o total do valor do acordo se refere a verba de natureza indenizatória (diferença de FGTS); extrato processual indicando que foi concedida vista dos autos da reclamação trabalhista a Procurador do INSS em 17.04.2006; CTPS do falecido, com anotação de vínculo empregatício mantido de 01.09.2003 a 18.11.2004.

Posteriormente, foi apresentada pelo autor ficha cadastral completa da empresa "Valdecyr Custódio - ME", expedida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo, indicando início da atividade em 29.09.1998. O requerente trouxe aos autos, ainda, relação dos salários-de-contribuição do *de cujus*.

Em depoimento, a mãe e representante do autor afirmou que, na época do óbito, o falecido trabalhava com marcenaria, sem registro, não se recordando do nome do empregador. Afirmou que o pai da depoente foi quem procurou o representante da empresa antes do ajuizamento da ação. O falecido ganhava cerca de R\$ 300,00 na empresa, chegando em casa com esse valor, bruto, sem desconto algum.

Foi ouvida uma testemunha, Edilson Custódio, que afirmou que o falecido trabalhava em sua empresa, da qual é sócio, junto com o pai (Valdecyr Custódio). Tratava-se de uma pequena marcenaria. O falecido era ajudante geral e fazia a limpeza e colocava fita na lateral do expositor; não trabalhava como marceneiro, porque não tinha habilidade para isso. O falecido trabalhou na empresa sem registro; além dele, havia mais uns dez funcionários, todos sem registro, porque a empresa estava em um processo de regularização. Segundo a testemunha, o *de cujus* trabalhou na empresa "Andy Ferramentaria Injeção Plástica Ltda", que funcionou, pelo que se recorda, de 1994 a 1997 - o falecido trabalhou lá entre 1996 e 1997 e morreu assassinado a bala. Em seguida, a testemunha corrigiu-se e disse que o falecido trabalhou lá entre 2003 e 2004, não se recordando em que mês começou; na época, a empresa não tinha livros de registro de empregados, mas tinha cartão de ponto e registro de salários. A empresa fechou em 2007. Segundo a testemunha, foram efetuados os recolhimentos retroativos.

O autor comprova ser filho do falecido por meio da apresentação dos documentos de identificação. Assim, a dependência econômica é presumida.

Todavia, não há comprovação de que o falecido, em algum momento, tenha sido vinculado ao RGPS. Não há registros de vínculos empregatícios, contribuições previdenciárias em seu favor ou recebimento de benefícios. Assim, não há como sustentar que possuísse a qualidade de segurado.

Deve ser observado, ainda, que é inviável acolher o vínculo reconhecido pela justiça trabalhista. Afinal, trata-se de suposto vínculo reconhecido judicialmente, em ação ajuizada após o óbito do pai do autor, por meio da homologação de acordo celebrado entre as partes. Não há início de prova material do suposto emprego. Destaque-se, ainda, a ausência de recolhimento de contribuições trabalhistas referentes ao período e a não participação da Autarquia naquele feito.

Além disso, a prova oral a esse respeito é contraditória. A mãe do autor afirma que o falecido era marceneiro, enquanto o suposto empregador diz que ele era ajudante geral, sem habilidade para a marcenaria. Ademais, o alegado empregador demonstrou não ter conhecimento sobre a pessoa do falecido, pois informou, inicialmente, que ele teria trabalhado em empresa diversa e que o óbito teria ocorrido em período muito diferente do real, parecendo estar falando de outra pessoa.

Por fim, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 22 (vinte e dois) anos de idade e não há registro de contribuições previdenciárias em seu favor, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

***PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.***

*1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*

*2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*

*3. Apelação improvida*

*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).*

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.***

*I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 9.469/97.*

*II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do*

número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.

III - Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, *verbis*:  
**RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

*I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.*

*(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e o apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001486-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001486-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : AECIO ALVES CHAVES incapaz  
ADVOGADO : SP235748 ARLETE ALVES MARTINS CARDOSO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : EMILIA RITA MAGALHAES CHAVES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE PAULISTA SP  
No. ORIG. : 08.00.00060-7 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

Decisão

VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 115/116-verso.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011722-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011722-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : JOSE ARIS PINHEIRO  
ADVOGADO : SP245214 KARINA CRISTINA CASA GRANDE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00018622620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site desta E. Corte, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Consigno que na decisão proferida nos autos da Apelação Cível n. 0001862-26.2010.4.036114 restou explicitado que a parte autora litigou sob os auspícios da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 81/86.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012716-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012716-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : EDUARDO SANTOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP242054 RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00118456820094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site desta E. Corte, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Consigno, ainda, que a Apelação Cível n. 0011845-68.2009.4.03.6119 também fora julgada e já remetida para a 1ª Instância, inclusive estando os autos no arquivo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 147/153.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013367-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013367-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ141083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CLEIDE MARIA DE AGUIAR  
ADVOGADO : SP225941 KARINA PIRES DE MATOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BARRETOS SP  
No. ORIG. : 06.00.00181-4 3 Vr BARRETOS/SP

Decisão

VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site do desta E. Corte, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que a Apelação Cível n. 0000889-96.2010.4.03.6138 já foi julgada e retornado à Vara de Origem, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls.139/142.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014362-12.2010.4.03.9999/SP



RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : DECIO ANTONIO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP117481 TOMAS DOS REIS CHAGAS JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FABIO M SANTIAGO DE PAULI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00073-6 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes*

condições:

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido

desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro

Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 16.09.2008 (fl. 07), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou os seguintes documentos:

- cópia da certidão de casamento, realizado em 07.10.1972, em que consta sua qualificação como lavrador (fl. 08);
- cópias de sua CTPS que registram vínculo de natureza rural entre 02.05.1983 e 30.11.1998 (fls. 09/10).

O vínculo discriminado na CTPS constitui prova material do labor rural por período superior ao exigido pela lei.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor nas lides campesinas do autor (fls. 30/31).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rústica.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante a prova material corroborada por prova testemunhal, e tendo em vista o entendimento anteriormente exposto no sentido de que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alíem, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o

caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006513-37.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.006513-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS MOREIRA  
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00065133720104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 10/12).

Assistência Judiciária concedida (fls. 14/15).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 23/28).

Tutela antecipada concedida (fls. 30/32).

A r. sentença (fls. 62/64) julgou **procedente** o pedido inicial, com data de início do pagamento equivalente à data do pedido administrativo, e incidência de correção monetária e juros de mora sobre as parcelas atrasadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total condenatório, observada a Súmula 111 do C. STJ.

Reafirmados os termos da tutela antecipatória. Remessa oficial não determinada.

Apeleção do INSS (fls. 68/75), com arguição preliminar de impossibilidade de concessão do benefício a estrangeiro - caso da parte autora; doutro ângulo, pela reforma integral do *decisum*, sob alegação de que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão pretendida; se mantida a r. sentença, pugna pela reforma quanto ao termo inicial, a ser estabelecido na data da prolação do julgado em Primeiro Grau, bem assim pela fixação da correção monetária e juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Contrarrazões da parte autora (fls. 87/89).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 94/98).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa idosa.

Afasta-se a matéria preliminar suscitada, ao passo que a Constituição da República, bem como a Lei 8.742/93, garantem o pagamento de um salário-mínimo como benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que não tenham como prover seu sustento nem tê-lo provido por sua família, sem fazer distinção para tal entre nacionais e estrangeiros residentes no país.

Tal entendimento é pacífico no âmbito dessa E. Corte Regional, como exemplifica o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA (AMPARO SOCIAL) A ESTRANGEIRO RESIDENTE NO PAÍS. POSSIBILIDADE.**

*- A condição de estrangeiro não impede o agravado de receber benefício previdenciário de prestação continuada, pois, de acordo com o artigo 5º da Constituição Federal é assegurado ao estrangeiro, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais em igualdade de condição com o nacional.*

*- Satisfeitos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial. Demonstrado ser o autor idoso, sem filhos, não tendo como prover sua manutenção, nem de tê-la provida por parentes, mais idosos que o próprio autor e impossibilitados de auxiliá-lo.*

*- Aplicação do artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(Agravo de Instrumento 149249, Rel Juíza Convocada Ana Pezarini, DJU de 21.02.2007, pág. 123)".*

*(grifo meu)*

Doravante, ao mérito.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado*



*informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Pois bem.

*In casu*, a parte autora logrou comprovar o cumprimento do requisito etário - **69 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda.

Por sua vez, o estudo social elaborado revela que seu núcleo familiar é formado por 03 pessoas: a própria parte autora, sua esposa e 01 filho maior de idade, desempregado, que, segundo noticiado no relatório, tem realizado consertos de bicicletas, para auferir alguma renda.

A moradia é descrita como alugada, em estado de conservação insatisfatório - laje ausente, teias de aranha no teto, goteiras, madeiramento podre, paredes com rachaduras, sem portas - com 03 quartos, sala, cozinha e banheiro, cômodos estes preenchidos com mobília e eletrodomésticos simples.

A renda familiar resume-se ao valor de R\$ 250,00 percebido pela parte autora, como "vendedor de rua", de sorvete e algodão.

Foram relatados gastos com aluguel, energia elétrica, água, gás, despesas - possivelmente alimentação - em total de R\$ 355,07.

Foram juntadas laudas de pesquisa ao sistema informatizado CNIS (fls. 76/83), relativas a outros filhos da parte autora - cada qual com sua própria entidade familiar - os quais, segundo afirmação, colaboram com o pagamento de alguma despesa mensal (aluguel e luz).

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

O termo inicial da benesse resta mantido conforme determinado em sentença, na data do pedido administrativo - **26/08/2010** - devidamente comprovado nos autos (fl. 11).

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções n.º 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei n.º 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a

incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alííim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, apenas para esclarecer os critérios de incidência de juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002106-25.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002106-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CLEUSA MARIA DA SILVA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP172197 MAGDA TOMASOLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021062520104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença desde o indeferimento administrativo, ocorrido em 05/11/2009.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 56)

Laudo médico judicial. (fls. 80/85)

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto. Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial dá conta de que a parte autora sofre de esofagite, gastrite, duodenite, transtornos depressivos, transtornos ansiosos e dores lombares, cuja causa ainda não foi diagnosticada. No seu entender está incapacitada de forma total e temporária para a atividade laboral habitual, desde junho de 2009. (fls. 80/85).

Entretanto, não faz jus à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, em consulta ao CNIS, verifica-se que a autora começou a verter contribuições à Previdência Social no **mês de outubro de 2008**. Considerando que na data da incapacidade (**06/2009**), contava com apenas 9 contribuições, não restou preenchido o requisito inserto no artigo 25, I, da Lei 8213/91.

Destarte, não merece ser acolhida a insurgência da parte autora, eis que não restaram cumpridos todos os requisitos previstos legalmente para o deferimento da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)*

*- Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. - Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406). (g.n)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*

*I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

***O Juiz**, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, **deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos.***

*II - (...)*

*III - (...)*

*IV - (...)*

*V - (...)*

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380). (g.n)*

Cumpra observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei 8.213/91, estão dispensados da comprovação da carência.

Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias da demandante, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2011.03.99.004707-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA BENEDITA PAULINO  
ADVOGADO : SP086501 ARNALDO LUIS LIXANDRAO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00063-6 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença, desde a citação.

Honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação de tutela. Dispensado o reexame necessário.

Apelação da parte autora para que o termo inicial do benefício seja fixado na data de desligamento da empresa e para que o valor seja fixado com base de seu último salário.

O INSS pugnou pela improcedência do pedido.

Contrarrazões da autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 26.05.10, o qual dá conta de que a parte autora sofre de escoliose, lombalgia e lumbago, estando incapacitada de forma total e temporária. Não fixou data de início da incapacidade. Asseverou que a autora "*refere piora dos sintomas em 2007*".

Quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foi anexada aos autos cópia do CNIS da demandante, com vínculo empregatício no período de 01.11.05 a 24.09.07 (fls. 11).

Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 24.09.07, e o ajuizamento da presente ação, em 0.09.09, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente não demonstrou desemprego involuntário nem possuir

mais de 120 contribuições, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada. Destarte, pode-se observar do termo de rescisão de contrato de trabalho que a causa do afastamento se deu em virtude de "pedido de dispensa" (fls. 12).

Não se reconhece incapacidade laborativa desde o desligamento do emprego, vez que o perito judicial não retroagiu a incapacidade laboral. Informações prestadas pela própria autora são unilaterais e desprovidas de imparcialidade. Além disso, há atestado médico anexado pela própria autora, datado de 13.06.07, informando necessidade de afastamento por apenas 15 (quinze) dias, o que não é suficiente para reconhecimento manutenção da condição de segurada por dois anos, até a data do ajuizamento.

Finalmente, o atestado de saúde ocupacional, datado de 20.09.07, considerou a autora "apta com restrição" para exercer o cargo de faxineira (fls. 13). Destarte, apesar de constatar restrição, verdade é que a autora estava "apta" ao exercício da atividade laborativa, não sendo caso de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.*

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

*(...).*

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.*

*(...).*

*IV - Apelação da autora improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)*

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CACILDO FILIPINO  
ADVOGADO : SP072445 JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00068-7 1 Vr PEDREGULHO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CACILDO FILIPINO contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 26/05/2010, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou amparo social,  **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que o autor não está incapacitado para o trabalho, condenando-o ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), com a aplicação do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Sustenta o apelante, em suas razões, que o autor é portador de transtorno degenerativo da coluna vertebral que o impede de exercer a sua atividade laboral como pedreiro, devendo ser considerado pelo Juízo não só o laudo pericial, mas também as condições pessoais do autor. Requer, assim, a reforma total do julgado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo, para a concessão de aposentadoria por invalidez.

### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

#### **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

*A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

*Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.*

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

## **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade, é portador de transtorno degenerativo de coluna vertebral em grau moderado, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 63/65:

*O autor apresenta incapacidade parcial, permanente e multiprofissional. É portador de transtorno degenerativo de coluna vertebral em grau moderado, compatível com sua idade, podendo apresentar melhoras do quadro com tratamento especializado (fisioterapia e uso de medicamentos). (fl. 64)*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

## **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.**

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.**

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.**

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

Assim sendo, passo a analisar se a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, requerido alternativamente.

## **AUXÍLIO-DOENÇA**

O auxílio-doença é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze)

meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, sendo que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91:

**Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.**

Como se vê, para a obtenção do auxílio-doença, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.**

*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

**Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.**

*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*

### **2. Requisito da incapacidade**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou ser o autor portador de transtorno degenerativo de coluna vertebral em grau moderado, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 63/65:

**Atividade laboral habitual de pedreiro; grau de instrução: 2º ano primário. (fl. 64)**

**A incapacidade é parcial para o trabalho e para sua atividade habitual. Pode exercer outras atividades compatíveis com a sua condição sócio-cultural. (fl. 64)**

Não resta dúvida, pois, de que a parte autora está definitivamente incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como pedreiro.

E, como bem observou o D. Representante do Ministério Público Federal, no parecer de fls. 184/186:

**... não há como conceber que alguém labore como pedreiro estando com problemas degenerativos na coluna. Tanto é assim que o autor tentou efetivamente retomar o trabalho, empregando-se a partir de 11/10/2012 junto a Adilson Gabriel de Rosa ME, mas não conseguiu, razão pela qual o vínculo só perdurou por 13 (treze) dias, desligando-se por iniciativa própria em 14/10/2012 (dados do CNIS em anexo). Nessa situação do autor, as funções que poderiam ser por ele exercidas seriam apenas aquelas que envolvem esforços físicos. Porém, como o autor possuir parca instrução, atividades de natureza intelectual não são compatíveis com sua "condição sócio-cultural". Não foi à toa, portanto, que o Sr. perito afirmou textualmente que a incapacidade é "multiprofissional" (fl. 64).**

Assim, considerando que a parte autora não pode exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é o caso de se conceder o auxílio-doença e submetê-la ao processo de reabilitação profissional previsto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, ainda mais porque ela conta, atualmente, com 53 (cinquenta e três) anos de idade.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.**

*(REsp nº 699.920/SP, 5ª Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 14/03/2005, pág. 423)*

**É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ.**

*(AgRg no AREsp nº 220768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

**É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.**



(REsp nº 501.267/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004, pág. 427)

**O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.**

(REsp nº 272.270/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 17/09/2001, pág. 202)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.**

**INCAPACIDADE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. - Necessária a contextualização do indivíduo**

**para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, não de ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.**

**Precedentes do STJ. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil diante de jurisprudência do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.**

(AC nº 0017853-22.2013.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. PROGRAMA DE REABILITAÇÃO. ART. 62 DA LEI 8.213/91. RECURSO DESPROVIDO.**

**1. Se constatada a incapacidade definitiva, haverá a conversão do benefício para aposentadoria por invalidez. Todavia, se sobrevier o restabelecimento da capacidade, o segurado será encaminhado ao programa de reabilitação e somente depois de reabilitado é que haverá a cessação do benefício de auxílio doença.**

**2. Recurso desprovido.**

(AC nº 0003482-34.2010.4.03.6127, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 23/10/2013)

**3. Requisito da condição de segurado e do cumprimento da carência**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de fls. 07/13 (carteira de trabalho anotada).

**4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do auxílio-doença, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a incapacidade permanente para o exercício da sua atividade habitual, a procedência da ação é de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, na ausência de postulação na via administrativa, deve ser fixado à data da citação (22/06/2010, fl. 22), quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.**

(EDcl no REsp nº 1.349.703/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 10/05/2013)

Por outro lado, o termo "ad quem" do benefício deverá ser aquela data em que a parte autora estiver habilitada para outra atividade laborativa, devendo ser submetida ao processo de reabilitação profissional previsto no artigo 62 da Lei nº 8213/91.

Quanto ao valor do benefício, deve ser calculado nos termos do artigo 61 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).

No tocante aos honorários advocatícios, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil. Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "**os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença**", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do pagamento dos honorários periciais (Resolução CJF nº 541/2007, art. 6º) e do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).

No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, mas deve o Instituto-réu arcar com o pagamento dos honorários periciais, fixados à fl. 49.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para julgar procedente o pedido, condenando o Instituto-réu ao pagamento do benefício de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação (22/06/2010, fl. 22), e até a data em que a parte autora estiver habilitada para outra atividade laborativa, devendo ser submetida ao processo de reabilitação previsto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada.

Condeno o INSS ao reembolso de honorários periciais, fixados à fl. 49, e ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

E, considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo e com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, **DETERMINO, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS**, que deverá ser instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte autora, das procurações, da sentença e da íntegra desta decisão, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, restando, para a fase de liquidação, a apuração e a execução das prestações vencidas.

**Tópico síntese do julgado:**

- a) nome do segurado/beneficiário: CACILDO FILIPINO
  - b) benefício concedido: AUXÍLIO-DOENÇA
  - d) número do benefício (NB): a ser fixado pelo INSS
  - e) renda mensal inicial: a ser calculado pelo INSS (art. 61, Lei nº 8.212/91)
  - f) data de início do benefício (DIB): 22/06/2010 (data da citação)
- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040760-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040760-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO NARDOTTO  
ADVOGADO : SP196020 GUSTAVO ADOLFO ANDRETTO DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP  
No. ORIG. : 07.00.00150-6 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Contestação.

Concessão de tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a ausência de realização de perícia médica judicial.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Assim, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

No mais, no que tange aos honorários periciais, a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, de modo que deve ser observada a Resolução 541, de 18 de janeiro de 2007, do Conselho da Justiça Federal, *in verbis*:

"Art. 3º O pagamento dos honorários periciais só se dará após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo; havendo solicitação de esclarecimentos por escrito ou em audiência, depois de prestados."

"Art. 4º Após a realização dos serviços, o Juiz de direito encaminhará ofício, nos moldes do anexo I, ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado em que estiver tramitando a ação, acompanhado do ato de nomeação de peritos e advogados, com solicitação de pagamento. Serão informados o nome da comarca e todos os dados necessários à efetivação dos depósitos em nome de cada um, discriminando-se, em caso de perito, os tipos de perícias realizadas."

"Art. 6º Os pagamentos efetuados de acordo com esta Resolução não eximem o vencido de reembolsá-los ao erário, exceto quando beneficiário da assistência judiciária gratuita."

No caso dos autos deve-se aplicar a Resolução nº 541, de 18 de janeiro de 2007, do E. Conselho da Justiça Federal, que dispõe sobre o pagamento de honorários de defensores dativos, peritos, tradutores e intérpretes, em casos de assistência judiciária gratuita, e determina, no seu art. 1º, que o pagamento da referida verba pericial seja custeada por recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados.

Sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, compete ao Juízo *a quo* a expedição de ofício ao Diretor do Foro da Justiça Federal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, para que providencie a referida verba, a favor do perito.

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULO, DE OFÍCIO, O DECISUM**, ante a necessidade de realização de perícia médica judicial. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA . PREJUDICADA A REMESSA OFICIAL E A APELAÇÃO**. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048147-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048147-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA MARIA DALPINO RIBEIRO PARRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
No. ORIG. : 08.00.00010-5 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.  
Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 52).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 90/91 e 102).

A sentença, prolatada em 23.12.10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo (15.01.08 - fl. 50), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 114/116).

O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que não foi comprovada a incapacidade da demandante.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 30.07.09, atestou que a autora apresenta alterações degenerativas de coluna lombar e pós-operatório tardio de fratura de tornozelos, estando, no entanto, apta para as funções que declarou exercer. Em complementação ao exame, realizada em 14.06.10, o perito asseverou que a demandante afirmou ser trabalhadora do lar e que seus problemas de coluna são decorrentes de sua idade. Disse, por fim, que a requerente deveria evitar a realização de esforços intensos (fls. 90/91 e 102).

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as enfermidades da demandante, decorrentes de sua idade avançada, não a impedem de realizar sua atividade habitual.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão*

do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumpra-se, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anotar-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003598-69.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003598-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDO ANDRADE DA SILVA  
ADVOGADO : SP260233 RAFAEL NAVARRO SILVA e outro  
No. ORIG. : 00035986920114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder auxílio-doença, desde a data do exame pericial (25.11.11). Sucumbência recíproca. Honorários periciais em R\$ 200,00. Custas *ex lege*. Foi concedida a antecipação de tutela. Dispensada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para

sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que tange à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foram anexados extratos do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), dando conta de que o autor manteve vínculos empregatícios, nos períodos de, 28.06.76 a 15.02.77, 01.03.78 a 01.11.78, 05.12.78 a 31.08.79, 01.05.80 a 16.03.81 e de 17.09.82 a 31.12.82; recebeu auxílio-doença doença, nos interstícios de 09.08.07 a 09.10.07 e de 29.05.08 a 31.07.08, e verteu contribuições, na condição de autônomo, para as competências de 06/86 a 01/87, 03/87 a 04/87, 11/05 a 07/07, 11/07 a 06/08 e de 08/08 a 09/11 (fls. 58-60), sendo sua inscrição como artesão desde 25.11.05 (fls. 61). No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de desigualdade de membros inferiores, que lhe causa claudicação para marcha, estando incapacitado para atividades que necessite deambular longas distâncias (fls. 78-85).

Destarte, o autor exerce o mister de artesão. Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.*

*2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.*

*3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.*

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*

*(...).*

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.*

*I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*

*II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.*

*III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.*

*Lauda medido afirma que a incapacidade é parcial.*

*A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Sentença mantida.*

*Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).*

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005095-12.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005095-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS BASTOS  
ADVOGADO : SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro  
No. ORIG. : 00050951220114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS, visando à reforma de sentença que julgou parcialmente procedentes embargos à execução oriundos de ação de benefício previdenciário (fls. 22-23, 28-29).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, no que concerne às alegações do Instituto que remetem à necessidade do desconto das quantias já recebidas a título de auxílio-doença e ao compulsório atendimento à Súmula 111 do STJ, é de se verificar que a r. sentença logrou acolhê-las, pelo que ficam de plano afastadas.

De outro vórtice, no que pertine à forma de calcular os juros de mora, merece reforma o decisório.



A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

O último diploma legal referido, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se à espécie, pelo que não se há falar em *reformatio in pejus*, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJE 02.09.2011).

Veja-se, também, o seguinte aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos juros de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. 11.960/2009. 2. Os juros moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afora os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (AGA 201000349675, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).*

Malgrado o julgamento das ADIs nº 4357-DF e 4425-DF (acórdãos pendentes de publicação) pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no qual ficou declarada a inconstitucionalidade dos critérios de atualização monetária e juros de mora versados no art. 5º da Lei nº 11.960/2009, há de se prestigiar a aplicação imediata desse diploma legal, razão pela qual entendo que os cálculos devem coadunar-se ao entendimento sufragado pela jurisprudência, *in verbis*:

*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*

*2. Embargos declaratórios rejeitados."*

*(STJ, EDResp nº 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, v.u., DJUe 26.10.2012).*

Confira-se ainda o seguinte julgado da Terceira Seção desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.*

*(...)*

*5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.*

*6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de 'modulação de seus efeitos', ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN's, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se*

restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.

7 - *Juros moratórios fixados no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação conferida pela Lei nº 11.960/09).*

8- *Preliminar de inépcia da inicial suscitada acolhida. Pedidos da ação rescisória e da ação subjacente procedentes. Tutela específica concedida." (AR 2006.03.00.040546-2, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 3ª Seção, m.v., DJU 15.07.2013).(g.n.).*

No mesmo sentido, a r. decisão proferida pela eminente Des. Federal Therezinha Cazerta, AI nº 2013.03.00.011490-3, julg. 05.12.2013.

Destarte, entendendo caracterizada a incorreção nos cálculos, merece reforma o decisório hostilizado.

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PARCIAL PPROVIMENTO AO RECURSO, APENAS NO QUE DIZ COM A APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001539-90.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001539-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCILIA MISSAE TAKAYASU  
ADVOGADO : SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro  
No. ORIG. : 00015399020114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (08.07.2002), possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença de fls. 126/129, proferida em 10.10.2011, julgou procedente o pedido e condenou o réu a conceder à autora o benefício de pensão em decorrência da morte de Carlos Franco, desde a data do requerimento administrativo do benefício, qual seja, 28.11.2005, nos termos da Lei n. 8213/19, conforme requerido na inicial, respeitada a prescrição quinquenal. No período que a ex-esposa do segurado, Paulina Bortoli Franco, era beneficiária da pensão, cabe à autora apenas 50% do benefício. Assim, de 28.11.2005 a 28.02.2006, receberá a autora 50% a pensão, e a contar de 29.02.2006 passa a receber a integralidade do benefício. Condenou a Autarquia Previdenciária, ainda, ao pagamento das parcelas vencidas e não prescritas, acrescidas de: a) correção monetária, inicialmente pelos índices adotados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal da 3ª Região, até 29.06.2009. A contar de 30.06.2009, os índices de correção monetária são os ditados pela Lei n. 11960/2009; b) os juros de mora são devidos a partir da citação (31.05.2011, f. 111) e pelo percentual previsto no art. 1º-F, da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11960/2009; c) honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), inclusive sobre eventuais parcelas pagas a título de antecipação de tutela, atualizadas com correção monetária e juros de mora na forma acima estabelecida até a data da conta de liquidação. Custas pelo INSS, que delas está isento (Lei 9289/96, art. 4º). Concedeu antecipação de tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não ficou caracterizada a alegada união estável da autora com o falecido. Se alguma relação houve, esta não perdurou até o óbito, pois ele residia com a esposa na

época da morte. Além disso, o falecido era legalmente casado, e não houve prova robusta da ruptura da convivência com o cônjuge legítimo. A concessão do benefício, assim, é inviável.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da autora, Lucilia Missae Takayasu; cédulas de identidade e certidões de nascimento de dois filhos da autora com o falecido, Carlos Franco, nascidos em 27.01.1983 (Fernanda Camila Takayasu Franco) e em 07.09.1984 (Carlos Alberto Takayasu Franco); certidão de óbito de Carlos Franco, ocorrido em 08.07.2002, em razão de "fibrilação ventricular - insuficiência respiratória - acidente vascular cerebral isquêmico", qualificado o falecido como empresário, com 77 anos de idade, residente na R. Dr. Gurgel, 277, Presidente Prudente, casado com Paulina Bortoli Franco, deixando três filhos, Jefferson, Jackson e James, sendo um deles o declarante; conta de energia em nome da autora, com vencimento em 25.11.2005, referente ao endereço Trv. Bélgica, 25, bairro Espigão; testamento cerrado do falecido, datado de 02.08.1996, no qual ele menciona que há mais ou menos 17 anos passou a manter relações extra-conjugais com a autora, e que da convivência nasceram dois filhos, desejando, em suma, a partilha de seus bens, em igualdade de condições, entre os cinco filhos - no documento, o falecido declarou residir na R. Dr. Gurgel, 277, e qualificou a autora como residente na Travessa Bélgica, n. 25, Espigão, Regente Feijó (fls. 22); comprovante de requerimento administrativo da pensão pela autora, em 28.11.2005; comprovantes de cinco transferências bancárias, de conta do falecido para conta de titularidade da autora, efetuadas em 24.09.1998, 13.10.1998, 6.12.1999, 23.5.2000 e 9.9.1998, em valores que variaram entre R\$ 100,00 e R\$ 400,00; nota fiscal de serviços/mão-de-obra emitida pela Marmoraria Tiezzi Ltda em nome do falecido, indicando como endereço a Travessa Bélgica, espigão, com data 16.12.1993; cópia de envelope de correspondência particular destinada à autora e ao falecido, na Travessa Bélgica, 25, com carimbo dos Correios parcialmente ilegível (aparentemente, a data estampada é 17.11.1990 ou 17.11.1996), sendo remetente Carlos Alberto, filho do casal (fls. 32 e 51); escritura pública lavrada em 5.8.1996 no 1º Tabelionato de Notas da Comarca de Presidente Prudente, na qual o falecido reconhece os dois filhos havidos com a autora e menciona que convive com ela há mais de 16 anos - no documento, o falecido declarou residir na R. Dr. Gurgel, n. 277, e afirmou que a autora reside na Travessa Bélgica, 25, Espigão, Regente Feijó, estando "ora de passagem por esta cidade" (fls. 33); extrato do sistema Dataprev em nome do *de cujus*, indicando que ele tinha endereço cadastral na R. Dr. Gurgel, 277; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo formulado pela autora; comprovantes de dez transferências bancárias, de conta do falecido para conta de titularidade da autora, efetuadas entre 1998 e 20.06.2001, em valores

que variaram entre R\$ 100,00 e R\$ 720,00; extratos do sistema Dataprev indicando que o falecido possuía inscrição como contribuinte empresário e verteu contribuições entre 01.1985 e 12.1994 e recebeu aposentadoria por tempo de contribuição entre 01.07.1977 e 08.07.2002, sendo mr. base R\$ 1315,78, compet. 06.2002; extratos do sistema Dataprev indicando que a esposa do falecido possuía endereço cadastral na R. Gurgel, 277, e recebeu pensão pela morte do marido de 08.07.2002 a 28.02.2006, cessada pelo SISOB em 13.01.2007; extratos do sistema Dataprev indicando que a autora possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 14.06.1976 e 01.10.1982, e possui endereço cadastral na Travessa Bélgica, 25; documentos indicando que a autora interpôs recurso contra o indeferimento administrativo, sendo a decisão mantida. Em depoimento, a autora afirmou que conviveu com o falecido por 22 anos, estando juntos na maior parte do período. Inicialmente moraram no bairro da Liberdade, em São Paulo, onde o falecido trabalhava. Durante a semana, moravam juntos no edifício Castro Alves, na rua de mesmo nome, e nos fins de semana ele retornava a Presidente Prudente, onde permanecia com a esposa. Segundo a autora, ele pediu a separação à esposa, que condicionou a anuência ao fato de ficar com todos os bens. Em razão disso, o falecido não se separou. Por volta de 1982, a autora e o falecido se mudaram para Assis, onde ele tinha uma empresa denominada Visa Imobiliária. Moraram juntos na R. Geribatiba, 163, por seis anos. O primeiro filho do casal nasceu em Presidente Prudente, em 1981, e a segunda em Assis, em 1983. A esposa do falecido soube do relacionamento com a autora um mês após o início. Depois de Assis, a autora se mudou para Espigão, onde continua a morar, e o falecido morou com ela nesse endereço. Antes de morrer, em razão de doença, o *de cujus* permaneceu morando por dois ou três meses na residência de Presidente Prudente, onde também morava a esposa. A autora afirma que o falecido morava com ela ao mesmo tempo em que morava com a esposa. A casa onde a autora mora é dos filhos e foi adquirida pelo falecido. Enquanto a autora morou no Espigão, o falecido muitas vezes dormia no local, e outras vezes em Presidente Prudente, onde ele tinha uma empresa chamada Unita. A autora tinha também uma empresa em Presidente Prudente, chamada Visão Teleinformática, e as empresas eram próximas. O falecido passava a maior parte do tempo na empresa da autora.

Foram ouvidas três testemunhas, todas vizinhas da autora, que declararam ver sempre o falecido na casa da autora, com ela e com os filhos, em diferentes horários, inclusive nos fins de semana, até a época do óbito. Uma das testemunhas disse saber que o falecido tinha outra família em Presidente Prudente e que ele parou de freqüentar a casa da autora algumas semanas antes da morte, em razão da doença. Outra testemunha disse que o falecido algumas vezes dormia na casa da autora, mas que às vezes isso não acontecia. Todas as testemunhas afirmaram que a autora e o falecido aparentavam ser um casal. Mencionou-se, ainda, que os dois iam juntos ao mercado e também à missa.

No caso dos autos, não se cogita que o falecido não ostentasse a qualidade de segurado, tanto que foi concedida administrativamente pensão por morte à esposa.

Por outro lado, não restou devidamente comprovada a existência de união estável da requerente com o falecido por ocasião do óbito.

Na realidade, há elementos que permitem concluir que o falecido realmente manteve relacionamento com a autora por um longo período, tendo com ela dois filhos, sendo possível que tenham morado juntos em determinados períodos. Todavia, o conjunto probatório indica que ele residia com a esposa ao menos desde 1996, pois informou o endereço da residência em Presidente Prudente em seu testamento e ao reconhecer os filhos do casal. Por ocasião da emissão de tais documentos, aliás, o falecido informou que a autora morava em endereço diverso. Prosseguindo, a certidão de óbito indica que o *de cujus* residia com a esposa ao falecer, e não com a autora, e as testemunhas ouvidas atestaram somente a freqüência do falecido à casa em que moravam a requerente e os filhos do casal. Porém, os depoimentos não permitem concluir que ele morasse no local. Apenas uma testemunha menciona que ele dormia lá, e apenas às vezes.

Enfim, o fato do *de cujus* estar casado e, ao que tudo indica, convivendo com a esposa na data do óbito, não permite a caracterização de união estável com a autora. Permite concluir, no máximo, pela existência de concubinato, não podendo ser conferida à demandante a qualidade de companheira.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

#### **"COMPANHEIRA E CONCUBINA - DISTINÇÃO**

*Sendo o Direito uma verdadeira ciência, impossível é confundir institutos, expressões e vocábulos, sob pena de prevalecer a babel. UNIÃO ESTÁVEL - PROTEÇÃO DO ESTADO. A proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas e nestas não está incluído o concubinato. PENSÃO - SERVIDOR PÚBLICO - MULHER - CONCUBINA - DIREITO. A titularidade da pensão decorrente do falecimento de servidor público pressupõe vínculo agasalhado pelo ordenamento jurídico, mostrando-se impróprio o implemento de divisão a beneficiar, em detrimento da família, a concubina."*

*(STF - RE 397762 / BA - BAHIA - Julgamento: 03/06/2008 - Órgão Julgador: Primeira Turma - Publicação: DJe-172 - divulg 11/09/2008 - public 12/09/2008 - ement vol-02332-03 - pp-00611 - rel. Min. MARCO AURÉLIO)*

**ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO. CONCUBINATO. RATEIO DA PENSÃO ENTRE A CONCUBINA E A VIÚVA. IMPOSSIBILIDADE.** 1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária por meio da qual a agravante objetivava o recebimento de cota da pensão instituída por falecido militar, com quem alegava viver em união estável. Em primeira instância, o pedido foi julgado procedente, determinando-se a partilha da pensão entre a agravante, a viúva e os filhos do militar, decisão essa mantida pelo Tribunal de origem. 2. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que é possível o rateio de pensão entre a viúva e a companheira com quem o instituidor da pensão mantinha união estável, assim entendida aquela na qual inexistia impedimento para a convalidação do relacionamento em casamento, que somente não se concretiza pela vontade dos conviventes. Nos casos em que o instituidor da pensão falece no estado de casado, necessário se faz que estivesse separado de fato, convivendo unicamente com a companheira, para que esta possa fazer jus ao recebimento da pensão. 3. No caso dos autos, todavia, não se verifica a existência de relação estável, mas, sim, de concubinato, pois o instituidor da pensão "manteve os dois relacionamentos por um longo período concomitantemente", consoante consta do acórdão recorrido, o que impossibilita o recebimento de pensão pela agravante, na esteira do entendimento jurisprudencial deste Tribunal. Agravo regimental improvido. (STJ. AGRESP 201201959697. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1344664. Segunda Turma. Rel. Humberto Martins. Data da Decisão: 06/11/2012. Data da Publicação: 14/11/2012)

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. CONCUBINA. PENSÃO. RATEIO COM A VIÚVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DO STF. AGRAVO NÃO PROVIDO.** 1. "A proteção do Estado à união estável alcança apenas as situações legítimas e nestas não está incluído o concubinato", sendo certo que a "titularidade da pensão decorrente do falecimento de servidor público pressupõe vínculo agasalhado pelo ordenamento jurídico, mostrando-se impróprio o implemento de divisão a beneficiar, em detrimento da família, a concubina (RE 590.779, Rel. Min. MARCO AURELIO, STF, Primeira Turma, DJe 26/3/09). 2. Hipótese em que o Tribunal de origem reconheceu, com base no conjunto probatório dos autos, que o falecido servidor não era separado de fato, tendo estabelecido dois núcleos familiares concomitantemente, com sua esposa e com a ora agravante. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ. AGA 201101662556. AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1424071. Primeira Turma. Rel: Arnaldo Esteves Lima. Data da Decisão: 21/08/2012. Data da Publicação: 30/08/2012)

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE CONCUBINATO. EXTENSÃO DA RES JUDICATA À ADMISSÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. IMPOSSIBILIDADE. LIMITES OBJETIVOS DA COISA JULGADA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL FALECIDO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE VIÚVA E CONCUBINA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.** (...) 4. No caso de pensão por morte, é possível o rateio igualitário do benefício entre a ex-esposa e a companheira de servidor falecido. 5. O reconhecimento da união estável pressupõe a inexistência de impedimentos para o casamento. 6. A vigência de matrimônio não é empecilho para a caracterização da união estável, desde que esteja evidenciada a separação de fato entre os ex-cônjuges, o que não é a hipótese dos autos. 7. O concubinato não pode ser erigido ao mesmo patamar jurídico da união estável, sendo certo que o reconhecimento dessa última é condição imprescindível à garantia dos direitos previstos na Constituição Federal e na legislação pátria aos companheiros, inclusive para fins previdenciários. 8. Recurso ordinário em mandado de segurança conhecido e provido.

(STJ. ROMS 200901734439. ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 30414. Quinta Turma. Rel: Laurita Vaz. Data da Decisão: 17/04/2012. Data da Publicação: 24/04/2012)

Nessas circunstâncias, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006832-22.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006832-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
PARTE AUTORA : ANA MARIA DA CONCEICAO  
: DEBORA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP222634 RICARDO LUIZ DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00068322220114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autoras são dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (15.02.2006), possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença de fls. 197/200, proferida em 27.03.2012, julgou procedente a lide, para determinar ao réu que proceda à concessão do benefício previdenciário de pensão por morte às autoras (à co-autora Débora de Souza até a data de sua maioridade), em decorrência do falecimento do Sr. Delfino de Souza, devido desde a data do óbito (15.02.2006), afeto ao NB 21/139.464.293-5, efetuando o pagamento das parcelas vencidas em única parcela, com atualização monetária nos termos da Resolução n. 134, do CJF (item 4.3.1). Alterando anterior posicionamento, também, no tocante aos juros de mora, tais deverão ser fixados a partir da citação, no importe de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003, nos termos do artigo 1062 e 1536, §2º, do CC/1916, do artigo 219, do CPC e Súmula 204 do STJ e, a partir de 11.01.2003 até 30.06.2009, deverão incidir no percentual de 1% (um por cento) ao mês (artigo 406 do CC/2002 e artigo 161, §1º do CTN). A partir de então, os juros deverão ser computados nos termos do artigo 1º-F, da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei n. 11960/2009. Condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com aplicação da Súmula 111 do STJ, no tocante à incidência de tal verba sobre as parcelas vincendas, incidentes até a sentença. Sem custas em reembolso, haja vista a isenção legal. Concedeu antecipação de tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

As partes não apelaram.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do reexame necessário.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "*dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada*".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do marido/pai das autoras, ocorrido em 15.02.2006, em razão de "hipoxemia grave c/ choque, insuficiência respiratória, doença pulmonar obstrutiva crônica, Sd. consuptiva", qualificado o falecido como padeiro, com 62 anos de idade, casado com a co-autora Ana Maria, deixando quatro filhos, entre eles a menor Débora; certidão de casamento da co-autora Ana Maria com o falecido, em 04.11.1978; extrato do sistema Dataprev indicando que o falecido manteve vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.11.1975 e 18.02.1995; declaração sem data, prestada por Ivanete Maria de Lima (com firma reconhecida em 31.03.2006), informando que a sede da Mercearia e Padaria Luz de São Francisco Ltda - ME está localizada na R. Diamantina, 941, Vila Maria; termo de abertura de livro de registro de empregados da referida mercearia, assinado pela referida declarante, sendo que, no local destinado à data de abertura, consta somente o seguinte: "São Paulo, ..... de ..... de 2005"; ficha de registro de empregado do falecido, indicando data de admissão em 01.11.2005, sem assinatura; declaração sem data, prestada pela Mercearia mencionada, representada por Ivanete Maria de Lima, com carimbo do estabelecimento, informando que o falecido foi funcionário do local de 01.11.2005 até o óbito; cédula de identidade da co-autora Débora de Souza, filha da co-autora Ana Maria e do falecido, nascida em 02.12.1990; resultado de pesquisa do HipNet providenciada pela Autarquia, tendo o servidor constatado que o livro de registro de empregados n. 01 do estabelecimentos foi aberto em 31.03.2006, e na página 02 há registro de admissão em 01.11.2005, sem data de saída; resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição do *de cujus*, indicando tempo de contribuição comum de 13 (treze) anos, 07 (sete) meses e 02 (dois) dias; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo formulado em 07.03.2006; cópia de petição inicial de reclamação trabalhista proposta pela co-autora Ana Maria em nome do falecido, contra a Mercearia e Padaria Luz de São Francisco Ltda, distribuída em 12.02.2007, mencionando que o *de cujus* foi contratado para exercer a função de padeiro em 05.01.2001, só tendo sido registrado em 05.11.2005, e requerendo o pagamento de verbas rescisórias, no valor total de R\$ 28.133,28; cópia de ata de audiência realizada em 02.07.2007 na referida reclamação, durante a qual foi homologado judicialmente acordo firmado entre as partes, que implicava no pagamento, pela reclamada, do valor de R\$ 2.250,00, de maneira parcelada, e anotação em CTPS da data de afastamento do *de cujus* (16.02.2006), além da entrega de termo de rescisão de contrato de trabalho, para fins de levantamento de valores de FGTS; ao fim do acordo, consta o seguinte: "Homologo o acordo, nos termos avençados pelas partes, valendo como decisão irrecorrível, salvo para a Previdência Social quanto às contribuições que lhe forem devidas"; foi determinado, ainda, que a reclamada providenciasse os recolhimentos previdenciários e fiscais incidentes sobre a conciliação; instrumento particular de contrato social da mercearia, com data 25.05.2005; termo de rescisão do contrato de trabalho em questão, assinado pela Sra. Ivanete Maria de Lima.

Posteriormente, as autoras apresentaram certidão de inexistência de dependentes habilitados à pensão pela morte do *de cujus*, emitida em 27.07.2011, e cópia da CTPS do falecido, relacionando vínculos mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 01.08.1973 e 18.02.1995, além de um vínculo mantido junto à Mercearia e Padaria Luz de São Francisco Ltda ME, de 01.11.2005 a 16.02.2006

As autoras comprovam ser esposa e filha do falecido por meio da apresentação da certidão de casamento e da cédula de identidade, respectivamente. Assim, a dependência econômica é presumida.

De outro lado, o último vínculo empregatício em nome do falecido cessou em 18.02.1995, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.

Ora, tendo em vista que veio a falecer em 15.02.2006, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

Deve ser observado, ainda, que é inviável acolher o vínculo reconhecido pela justiça trabalhista. Afinal, trata-se de suposto vínculo reconhecido judicialmente, em ação ajuizada após o óbito do marido da autora, por meio da homologação de acordo celebrado entre as partes. No acordo, aliás, sequer houve reconhecimento expresso de vínculo empregatício (não há menção à data de admissão, e a que constou na CTPS não corresponde à indicada na petição inicial da reclamação trabalhista).

Além disso, os documentos apresentados não são suficientes para comprovar a existência do vínculo com o alegado empregador, visto que produzidos em época posterior ao óbito, especialmente a ficha de registro de empregado, que traz data de admissão anterior à data de abertura do livro, conforme constatado pela pesquisa HIPNet.

Destaque-se, ainda, a ausência de recolhimento de contribuições trabalhistas referentes ao período e a não participação da Autarquia naquele feito. Há, aliás, ressalva expressa na sentença homologatória quanto ao fato de não se tratar de sentença irrecorrível quanto à Previdência Social.

Por fim, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 62 (sessenta e dois) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 13 (treze) anos e 07 meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

**PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.**

1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o *de cujus* perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.

2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o *de cuius* tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.

3. Apelação improvida

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 9.469/97.

II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.

III - Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, *verbis*:

**RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

I - A condição de segurado do *de cujus* é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a *de cujus*, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.

(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem as autoras não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000226-63.2012.4.03.0000/SP



2012.03.00.000226-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA CARVALHO  
ADVOGADO : SP194384 EMERSON BARJUD ROMERO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 10.00.07300-3 3 Vr MOGI MIRIM/SP

Decisão

VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 108/114.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002503-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002503-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : AURORA FAJALLE DE SOUZA  
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 11.00.06806-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

Decisão

VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site do Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 125/129

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.  
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014032-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014032-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
AGRAVANTE : MARCIA CRISTINA CAVALCANTE BRUNO DIAS  
ADVOGADO : SP180834 ALEXANDRE RICARDO CAVALCANTE BRUNO e outro  
CODINOME : MARCIA CRISTINA CAVALCANTE BRUNO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00029233320124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

Decisão  
VISTOS.

Tendo em vista a informação obtida no site da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do extrato em anexo, dando conta de que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi julgado em primeira instância, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso de fls. 92/95-verso.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.  
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013001-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP134543 ANGELICA CARRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SAMUEL COSTA AZEREDO incapaz  
ADVOGADO : SP200322 CEZAR AUGUSTO DE CASTILHO DIAS  
REPRESENTANTE : MARIA REGINA DA COSTA AZEREDO

ADVOGADO : SP200322 CEZAR AUGUSTO DE CASTILHO DIAS  
No. ORIG. : 07.00.00033-1 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 07/15).

Assistência Judiciária concedida (fl. 19).

Estudo social realizado (fls. 30/31).

Perícia médica (fls. 64/73).

A r. sentença (fls. 81/84) julgou **procedente** o pedido, com início do pagamento na data da citação, e incidência de juros de mora e correção monetária sobre os atrasados, que deverão ser pagos em parcela única. Condenação em honorários periciais, além de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atrasado até a sentença (Súmula 111 do C. STJ). Isenção de custas. Concedida a tutela antecipatória. Remessa oficial não determinada.

Apelação do INSS (fls. 93/113), pela concessão de efeito suspensivo e reforma integral do julgado.

Após juntada de contrarrazões (fls. 116/123), subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobreindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 129/131).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz).

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19,

caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Pois bem.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo pericial (fls. 64/73) que a parte autora padece de "*doença degenerativa*", "*necrose avascular de coxo femoral*", caracterizada, assim, situação de incapacidade total.

O estudo social (fls. 30/31), conjugado com a pesquisa realizada ao sistema CNIS/Plenus (fls. 109/113), revela que o núcleo familiar é formado por: a própria parte autora; seus genitores; 01 irmã menor de idade; 01 irmã maior de idade; e 01 sobrinho menor.

A moradia é descrita como própria, em bom estado de conservação, e com todos os utensílios domésticos necessários ao conforto da família.

Lado outro, a renda familiar apurada equivale ao rendimento percebido pelo genitor, R\$ 1.200,90 à época da perícia (novembro/2007) - chegando a R\$ 3.342,19 em dezembro/2008 - mais R\$ 60,00 relativos à renda transferida de programa governamental. Não foram especificadas as despesas familiares.

De tudo, conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente encontram-se, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais imprescindíveis.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015093-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015093-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : LAURO PEDROSO DA SILVA  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00038-4 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à conversão de benefício assistencial em aposentadoria por idade urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que a falta de recolhimento das contribuições é de responsabilidade do empregador.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo

empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.*

*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.*

*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*

*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."*

*(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)*

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

*"(...)*

*A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.*

*Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalho; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).*

*(...)"*

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.*

*1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em descon sideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.*

*2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.*

*3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."*

*(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)*

Cumpr e ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

A parte autora implementou o requisito etário em 18/10/2005, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade urbana por 144 meses.

Da análise da Carteira Profissional - CTPS de fls. 15/17, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostados às fls. 37, constata-se que, embora existam anotações de vínculos empregatícios que somam período de 12 anos, 5 meses e 29 dias (fl. 20), o autor conta com apenas 14 contribuições mensais.

Entendo, porém, que os períodos registrados em CTPS constituem prova material plena dos referidos vínculos empregatícios, devendo ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Reitero que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *iuris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

É entendimento jurisprudencial pacífico que o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, donde se conclui que o empregado não pode ser penalizado por irregularidades por aquele praticadas.

Nesse sentido a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.*

*I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.*

*II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.*

*III - Recurso não conhecido.*

*(REsp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)*

Sendo assim, havendo o autor completado 65 anos de idade em 18.10.2005, e contando com vínculos empregatícios anotados em CTPS que somam mais de 12 anos, é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a reforma da sentença para que o benefício de amparo social ao idoso seja convertido em aposentadoria por idade.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

Na ausência de comprovação de que houve requerimento administrativo da aposentadoria por idade à época em que deferido o benefício assistencial, o termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou inequívoco conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da



Súmula 111 do STJ.

**Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.**

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a converter o benefício de amparo social ao idoso em aposentadoria por idade, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor do autor, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017374-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017374-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : SP311763 RICARDO DA SILVA SERRA  
No. ORIG. : 10.00.00240-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apresenta apelação alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício, bem como não estão presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada. Se esse não for o entendimento,

requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo médico pericial, a redução dos honorários advocatícios e a incidência da correção monetária e dos juros de mora, considerando-se o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, a perícia médica realizada em 09/02/2011 (fls. 33/38) atesta que a autora possui encurtamento e hipotrofia do membro inferior esquerdo, e que apresenta claudicação em nível leve, sendo que há apenas restrição para atividades laborativas que demandem deambulação por longas distâncias. Conclui pela incapacidade parcial e permanente da autora. Acrescenta ser desnecessária a reabilitação e que tal patologia foi adquirida na infância. Em vista do exposto no laudo pericial, é de se concluir que a doença da autora é pré-existente à sua filiação à Previdência Social.

Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa; pelo contrário, o Sr. Perito afirma que não houve agravamento.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.**

*(...)*

*VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

*VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo interno improvido."

(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).

Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado que a autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social à época em que os males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência.

Ademais, a patologia apresentada pela autora não foi impeditiva ao desempenho de atividade remunerada, conforme se constata pelo extrato juntado às fls. 53, uma vez que há vínculos empregatícios em nome da autora nos períodos de 02/02/1998 a 01/2000, 26/06/2008 a 24/08/2008 e 17/09/2008 a 03/09/2010, sendo esses dois últimos em atividade rural.

Desta forma, impõe-se a reforma da r. sentença, julgando improcedente o pedido da autora.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019668-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019668-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3715/5239

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE CORTIZ PEREIRA e outros  
: JAQUELINE APARECIDA PEREIRA  
: JUCILENE APARECIDA PEREIRA  
: PAMELA ROBERTA PEREIRA  
ADVOGADO : SP196062 LUIZ RONALDO DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PALMITAL SP  
No. ORIG. : 09.00.00002-4 2 Vr PALMITAL/SP

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que as autoras eram dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (29.09.2006), era trabalhador rural.

A r. sentença de fls. 121/126, proferida em 28.01.2011, julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, para condenar o INSS a conceder às autoras Maria José Cortiz Pereira, Jaqueline Aparecida Pereira e Jucilene Aparecida Pereira, o benefício da pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do requerimento em Juízo (art. 74, II, da Lei n. 8213/91), até o momento em que mantiveram a condição de dependentes, nos termos do art. 77 da Lei 8213/91, revertendo em favor das demais a parte daquelas cujo direito à pensão cessar (art. 77, §1º, da Lei 8213/91). Deverá o réu pagar de uma só vez as verbas atrasadas, devidamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, incidentes a partir da citação. Em razão da sucumbência, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas a partir da data da prolação da sentença. O requerido é isento de custas. Quanto à co-autora Pamela Roberta Pereira, não foi reconhecido o direito ao recebimento de pensão.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o falecido não ostentava a qualidade de segurado na época do óbito, sendo indevida a concessão da pensão. No mais, requer alteração dos juros de mora e correção monetária e redução dos honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da

aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: boletim de ocorrência relativo ao óbito do marido/pai das autoras, mencionando que ele exercia a profissão de "rural" e possuía uma amásia; formulário de funerária mencionando que o falecido, que era lavrador, vivia com uma companheira havia sete anos; certidão de óbito do marido/pai das autoras, ocorrido em 29.09.2006, em razão de "a) choque hipovolêmico, b) hemorragia externa traumatismo agudo, c) ferimento cortante aprofundo coxa direita e d) lesão de sintética e veia ferimental direita"; o falecido foi qualificado como trabalhador rural, com 43 anos de idade, casado, residente na R. Palmital, n. 07, Assentamento Banco Terra, sendo declarante a co-autora Maria José Cortiz Pereira; comprovante de requerimento administrativo da pensão, formulado em 13.11.2006; certidão de casamento da co-autora Maria José Cortiz Pereira com o falecido, em 09.04.1983, ocasião em que o falecido foi qualificado como lavrador; cédulas de identidade das co-autoras Pamela Roberta Pereira, Jucilene Aparecida Pereira e Jaqueline Aparecida Pereira, nascidas em 25.05.1987, 17.07.1989 e 05.03.1992, respectivamente; carta de concessão de auxílio-doença ao *de cujus*, com início de vigência em 28.07.2003; extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome do *de cujus*, com anotações de trinta e três vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.07.1979 e 01.08.2003, sendo um como "trabalhador de fabricação de cerveja, vinhos e outras bebidas" (em 1979), vinte e dois como "trabalhador que não pode ser classificado segundo a ocupação" ou "trabalhador que declara ocupação não identificada", mantidos de 1980 a 1994, em 1995 e 1998, junto a Fábricas de Aguardentes, tijolos e pessoas físicas, e os demais em atividades rurais, mantidos entre 1994 e 2003; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 13.11.2006, mantida mesmo após a interposição de recursos; extrato do sistema Dataprev indicando que o falecido recebeu auxílio-doença de 28.07.2003 a 30.11.2003, como segurado do ramo de atividade rural; certidão de inexistência de dependentes habilitados à pensão pela morte do *de cujus*, expedida em 31.10.2006.

Em depoimento, a co-autora Maria José esclareceu que não se separou de fato do marido. Ele foi vítima de homicídio em um assentamento perto de Echaporã. Ele estava lá não fazia mais de um ano, providenciando a moradia da família, enquanto a autora vivia com as filhas em Palmital. O falecido trabalhava na roça.

Foram ouvidas duas testemunhas, que afirmaram que o falecido trabalhava na roça, no assentamento, e nos fins de semana vinha ficar com a esposa e as filhas. Uma delas mencionou ter trabalhado com o falecido na Fazenda Luzia, esclarecendo que na entressafra ele trabalhava na roça e, na safra, na usina. Tal testemunha disse ser o administrador da fazenda, e acrescentou que o falecido sempre foi trabalhador rural. A outra mencionou que trabalhou na referida fazenda de 1976 a 2003 e que o falecido trabalhou no mesmo local, tendo chegado um pouco depois do depoente e saído um pouco antes.

As co-autoras Jaqueline Aparecida Pereira e Jucilene Aparecida Pereira comprovaram ser filhas do falecido através dos documentos de identificação. Assim, é dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Frise-se que o pedido foi julgado improcedente quanto à co-autora Pamela Roberta Pereira e que não houve interposição de recurso a esse respeito.

A co-autora Maria José Cortiz Pereira, por sua vez, comprovou ser esposa do falecido por meio da apresentação da certidão de casamento, sendo sua dependência econômica igualmente presumida.

Acrescente-se que, embora haja menções esparsas a outro relacionamento mantido pelo falecido, não há elementos que permitam afirmar que ele estava separado de fato da esposa. A esposa foi a declarante na certidão de óbito e a união foi confirmada pelas testemunhas. Acrescente-se que o mero fato de trabalhar em um local durante a semana e voltar ao convívio familiar nos fins de semana não invalida o casamento.

Cabe mencionar, ainda, que as autoras requereram a pensão pouco tempo após a morte do *de cujus* e que não foi comprovada concessão ou mesmo requerimento em nome de suposta companheira.

Prosseguindo, as autoras juntaram início de prova material da condição de rurícola do *de cujus*, consistente na qualificação como trabalhador rural nas certidões de casamento e óbito, em boletim de ocorrência, e na existência de vários vínculos empregatícios em atividades rurais, o que, corroborado pela prova testemunhal, justifica o reconhecimento da qualidade de segurado especial.

Por fim, observe-se que, embora o falecido possua vínculos em atividades não identificadas no sistema CNIS da Previdência Social, a prova testemunhal e o conjunto probatório como um todo indicam que ele exerceu atividades rurícolas durante toda a vida, ao menos de maneira preponderante.

Ora, nessas circunstâncias, comprovado que o falecido exercia a atividade rurícola no momento da sua morte, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que as autoras estão no rol dos beneficiários descritos na legislação.

Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS***

## **TESTEMUNHAIS.**

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. Recurso especial desprovido.

(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).

### **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.**

I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).

III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.

V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.

VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97. VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de 09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

Considerando que foi formulado o requerimento administrativo em 13.11.2006 e as autoras pretendem receber o benefício em decorrência do falecimento do marido e pai, em 29.09.2006, deveriam ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do requerimento administrativo.

Todavia, diante da ausência de recurso das autoras nesse tocante e da impossibilidade de agravamento da situação da parte apelante, o termo inicial será mantido tal como fixado, ou seja, na data do requerimento em juízo (13.01.2009).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a Lei n.º 11.960 a partir de 29/06/2009.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela, devendo, contudo, ser observado que as co-autoras Jaqueline Aparecida Pereira e Jucilene Aparecida Pereira já atingiram o limite etário.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas para alterar a correção monetária e os juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 13.01.2009 (data do requerimento judicial). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, mas apenas em favor da co-autora Maria José Cortiz Pereira, pois as

demais já atingiram o limite etário.  
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.  
TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020006-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020006-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANITA BAIA DOS SANTOS SOUSA  
ADVOGADO : SP213777 RAFAEL TONIATO MANGERONA  
No. ORIG. : 11.00.00116-1 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido filho que, ao tempo do óbito (27.05.2011), possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença de fls. 101/105 (com embargos de declaração acolhidos a fls. 109/110), julgou procedente o pedido formulado pela parte autora e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a pagar-lhe o benefício de pensão por morte de Marcos Aurélio de Souza, a partir da data do óbito, ou seja, 27.05.2011. Custas na forma da lei. Os juros de mora são fixados em 12% ao ano a partir da citação. A correção monetária deve obedecer ao critério das Súmulas 148 e 43 do STJ. Condenou o INSS em honorários advocatícios no correspondente a 15% (quinze por cento) sobre o montante da condenação, que corresponde às parcelas até a data da sentença, de acordo com a Súmula 111, do STJ, e art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, naturalmente que devidamente corrigido conforme critérios (percentuais e termos) quanto à correção monetária e juros de mora acima fixados. Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica da autora com relação ao falecido filho. Ressalta que, no caso dos autos, o filho sequer morava com os pais.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por

invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da autora, indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada; comunicado de indeferimento do pedido administrativo, formulado em 16.06.2011, remetido para a autora no endereço "Romelio Ninno, 385, Centro, Dois Córregos, SP"; detalhamento de crédito do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência, recebido pela autora, relativo à competência 09.2011 (nb. 140.626.192-8); documentos médicos em nome do falecido; certidão de óbito do filho da autora, ocorrido em 27.05.2011, em razão de "insuficiência hepática, insuficiência renal aguda, pneumonia, insuficiência cardíaca", qualificado o falecido como solteiro, sem filhos, com 30 anos de idade, residente na R. Romélio Ninno, 385, Dois Córregos, SP; extrato do sistema Dataprev em nome do *de cujus*, relacionando vínculos empregatícios e recolhimentos previdenciários em períodos descontínuos, compreendidos entre 15.04.1998 e 04.2011; o último vínculo empregatício foi de 01.07.2010 a 04.2011, sendo empregador/CEI Hildebrando Ary Meneghetti; certidão de casamento da autora com o pai do *de cujus*, em 24.05.1980; extrato do sistema Dataprev em nome da autora, indicando que ela manteve um vínculo empregatício de 17.04.1997 a 14.12.1997 e recebe o benefício n. 001.406.261-9 desde 16.10.2011(a fls. 76/80, verifica-se que o benefício foi atualizado para o n. 140626192-8, tratando-se de amparo social à pessoa portadora de deficiência); termo de rescisão do último contrato de trabalho do falecido, mantido de 01.07.2010 a 27.05.2011, com Hildebrando Ary Meneghetti, constando, no local destinado à assinatura do recebedor, apenas uma impressão digital; declaração prestada pelo último empregador do falecido, em 17.06.2011, informando que a autora vivia sob dependência econômica do filho; laudo para solicitação de autorização de internação hospitalar do *de cujus*, com data 24.07.2009, indicando, como endereço dele, a R. Romelio Ninno, 185, Portal.

Em depoimento, a autora afirmou que o falecido trabalhava para Hildebrando Menghetti, na "firma", com "óleo de eucalipto". Ele trabalhava em Mato Grosso, mas voltava para Dois Córregos (permanecia oito meses naquele Estado e depois voltava). Ele morava na empresa em que trabalhava. Era solteiro, não tinha filhos e mandava dinheiro todo mês. A requerente afirmou que não trabalha, porque é doente, e recebe "auxílio-doença", contando ainda com a ajuda de um outro filho.

Foram ouvidas duas testemunhas.

A primeira, José Carlos dos Santos, disse que o falecido trabalhava em Mato Grosso, com plantação de eucaliptos. Esclareceu que a autora fazia compras no supermercado do depoente com o dinheiro que recebia do falecido.

Após a morte dele, passou a comprar menos. Segundo a testemunha, a requerente já chegou a pagar por compras usando cheque de Hildebrando Menethetti, mais de uma vez.

A segunda testemunha, Maria Cecília Dezajácomo Meneghetti, disse que o falecido trabalhava em Mato Grosso em serviços gerais de campo, inclusive plantação de eucalipto, para a depoente e o marido dela. O falecido ajudava financeiramente a mãe. Segundo a depoente, a autora chegava a buscar cheques referentes ao pagamento do filho, com autorização dele. Por fim, esclareceu que o filho da autora não vinha todos os meses visitar a mãe, mas autorizava os empregadores a entregar o dinheiro à genitora.

O último vínculo empregatício do falecido cessou por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que ele não ostentasse a qualidade de segurado.

A mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Neste caso, o conjunto probatório, em especial a prova oral, permite concluir que a autora, não obstante recebesse benefício assistencial, dependia economicamente dos rendimentos do filho, que chegava a recolher pessoalmente e utilizar para o custeio de despesas domésticas, conforme relataram as testemunhas. Ressalte-se que o próprio fato de a autora receber amparo social indica que se trata de família em frágil situação financeira. Justifica-se, assim, a concessão do benefício.

Sobre o tema, o extinto E. Tribunal Federal de Recursos emitiu a Súmula nº 229, do seguinte teor: "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.



Nesse sentido, confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - ERRO MATERIAL - CORREÇÃO DE OFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - REQUISITOS - ARTIGO 461, §3º, DO CPC.**

*I - A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, segundo o princípio tempus regit actum.*

*II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, eis que este, além de ser solteiro e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.*

*III - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.*

*IV - O termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do óbito, já que requerido dentro dos 30 dias subsequentes. Entretanto, não houve recurso da autora, restando, então, mantido na data da citação.*

*V - Os honorários advocatícios fixados em 10%, devem incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.*

*VI - (...).*

*VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.*

*VIII - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas.*

*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 1081041 - SP (200603990000540); Data da decisão: 26/06/2006; Relator: JUIZA MARISA SANTOS)*

Observe-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação de valores eventualmente recebidos pela autora a partir de 27.05.2011, a título de amparo social, em razão do impedimento de cumulação, ressalvado o direito ao abono anual.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a Lei nº 11.960 a partir de 29/06/2009.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 27.05.2011 (data do óbito). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de trinta dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022974-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022974-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RUY MOURA JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA PINTO SODRE  
ADVOGADO : SP073505 SALVADOR PITARO NETO

## DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (30.06.2010), possuía a qualidade de segurado.

Foi concedida tutela antecipada (fls. 27/28).

A r. sentença de fls. 59/62, proferida em 27.03.2012, julgou procedente o pedido, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para manter a tutela antecipada e condenar o requerido a prestar à autora pensão por morte nos termos do art. 74 da Lei 8213/91, a partir da citação. O réu arcará com o pagamento dos honorários advocatícios da parte contrária, fixados em 10% sobre o valor total das prestações vencidas e não pagas até a prolação da sentença. Isento de custas nos termos da lei.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a união estável da autora com o falecido. Afirma que não foi apresentado um mínimo de peças que possam ser consideradas como início razoável de prova material do alegado. Ressalta a relevante diferença etária entre a autora e o falecido.

Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei n. 11960/2009 no tocante aos juros de mora e à correção monetária, além da redução dos honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da autora, nascida em 12.12.1972; cédula de identidade do *de cujus*, nascido em 04.07.1918; conta do Departamento de Habitação, Saneamento e Urbanismo da Prefeitura de Ilha Solteira, em nome da autora, com vencimento em 12.08.2010, mas relativa a leitura feita em 17.06.2010, referente ao endereço R. Onelio Butarello, 5, quadra 20, Jardim Aeroporto; certidão de óbito do suposto companheiro da autora, ocorrido em 30.06.2010, quando contava com 91 anos de idade; as causas da morte foram "choque cardiogênico, insuficiência renal", e o falecido foi qualificado como viúvo, residente na R. Cristiano Olsen, 2349, bairro Higienópolis, Araçatuba, SP; "escritura de assunção de responsabilidade" lavrada em 18.11.1997, na qual o falecido (que assina acompanhado de outras cinco pessoas), declara, juntamente com a autora, que mantém com ela convivência sob o mesmo teto, em relação concubinária, por aproximadamente três anos, não desejando que, em sua falta, ela fique desamparada; entre outros itens, o falecido declara que, na ocorrência do desfazimento da união estável, em vida, promoverá, a suas expensas, a aquisição de um lote de terreno em nome da autora e lá promoverá a construção de um prédio

residencial, na cidade de Ilha Solteira, em valor que não ultrapassará o montante de R\$ 10.000,00, obrigação que é assumida pelos filhos dele; além disso, comprometem-se a promover o encaminhamento do necessário junto ao INSS para que a autora seja a única beneficiária do *de cujus*, recebendo pensão integral; nota fiscal referente à aquisição de uma moto pela autora, em 13.12.2004, ocasião em que ela indicou, como endereço a r. Afonso Celso, 542; procuração outorgada pro terceira pessoa ao falecido, em 08.11.2007, na qual ele foi qualificado como residente na r. Afonso Celso, n. 542.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora possui, como endereço cadastral, a R. Onelio Butarello, 05. Quanto ao *de cujus*, verifica-se que recebeu aposentadoria por invalidez de 01.05.1982 até o óbito.

Foram ouvidas duas testemunhas, entre elas uma filha do falecido. Ambas afirmaram que o casal manteve união estável entre 1992 e a data do óbito.

O falecido recebia aposentadoria por invalidez por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

Todavia, a autora não comprovou a qualidade de companheira do falecido na época do passamento.

Com efeito, em que pese o teor do depoimento das testemunhas, o início de prova material da convivência é frágil, consistente somente em uma escritura pública lavrada mais de uma década antes do falecimento. Ressalte-se que tal documento não conta com o respaldo de qualquer outro. Trata-se, na realidade, de mera declaração de vontade, prestada apenas com base em informações verbais prestadas pelas partes.

Além disso, não há qualquer documento que indique que a autora e o falecido vivessem no mesmo local na época do óbito. Ao contrário: a conta de consumo de fls. 15, baseada em leitura feita em 17.06.2010 (mês do óbito do suposto companheiro), indica que a autora, na época, vivia em endereço diverso daquele que constou como sendo o de residência do falecido na certidão de óbito, em outro município.

Por fim, o próprio fato de a autora residir, na época do falecimento, em Ilha Solteira, permite questionar se, se é que houve convivência, esta não teria se encerrado antes do falecimento, visto que, na escritura pública aludida, havia a previsão de que o falecido arcaria com a aquisição de propriedade para a autora naquela localidade.

Dessa forma, as provas produzidas não deixam clara a convivência marital entre a autora e o *de cujus* por ocasião do óbito, motivo pelo qual ela não faz jus ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.*

*2. Nestes autos, a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica entre a autora e o falecido, desautorizam o reconhecimento do pedido.*

*3. A prova meramente testemunhal sem qualquer início de prova material não tem o condão de comprovar a união estável e a situação de dependência econômica da autora em relação ao "de cujus", não fazendo assim, jus ao benefício previdenciário.*

*4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1060/50.*

*5. Apelação a que se dá provimento, bem como à remessa oficial.*

*Sentença reformada "in totum".*

*(TRF 3ª Região; AC 750605 - SP (200103990544580); Data da decisão: 17/11/2003; Relator: JUIZA LEIDE POLO)*

Nessas circunstâncias, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2012.03.99.027737-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : GERALDINA BONTEMPI DE MORAES  
ADVOGADO : SP103850 ANDRELINA DE FATIMA SOUZA CAMPOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00001-9 2 Vr SOCORRO/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (08.05.1968), era trabalhador rural, em terras de propriedade dele, onde laboravam também a autora e o restante da família.

A r. sentença de fls. 98/100, proferida em 25.01.2012, julgou procedente a ação, e condenou o INS a conceder à autora o benefício da pensão por morte previsto no artigo 74 da Lei 8213/91, a partir da data da citação do requerido, ou seja, 24.03.2011, no valor de um salário mínimo. O benefício deverá ser corrigido com juros e correção monetária. Condenou o Instituto no pagamento das custas de reembolso e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença. Concedeu antecipação de tutela.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora requer a alteração do termo inicial do benefício para a data do óbito, com observância da prescrição quinquenal, e a majoração dos honorários advocatícios.

A Autarquia sustenta, em síntese, que o falecido era dono de várias propriedades e tinha quantias depositadas em quatro bancos distintos, não podendo ser considerado pequeno proprietário rural. Além disso, afirma que não foram preenchidos os requisitos da legislação vigente à época do óbito. Por fim, sustenta que não há que se falar em dependência econômica, pois a ação só foi ajuizada cerca de 42 anos após a morte do marido. No mais, requer redução dos honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte do trabalhador rural, na legislação anterior à Lei nº 8.213/91, encontrava-se disciplinado, em linhas gerais, pelos arts. 298 a 302 do Decreto nº 83.080/79 (Regulamento dos Benefícios da Previdência Social), pelos arts. 47 a 53 do Decreto nº 89.312/84 (Consolidação das Leis de Previdência Social) e pelas Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73 e era devido ao conjunto de dependentes do segurado que viesse a falecer ou tivesse morte presumida declarada.

Os dependentes do segurado estavam relacionados nos incisos I a IV do artigo 12 do Regulamento de Benefícios e nos incisos I a IV do art. 10 da Consolidação, aos quais fazia remissão o § 2º do art. 3º da Lei Complementar nº 11/71, a saber: a esposa; o marido inválido; a companheira mantida há mais de 05 (cinco) anos; o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido; a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida; a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só poderia ser menor de 18 (dezoito) ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida; o pai inválido; a mãe; o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido, e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.

Os Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84 equiparavam aos filhos, mediante declaração escrita do segurado, o enteado e o menor que se achasse sob sua tutela ou que, por determinação judicial, se encontrasse sob sua guarda. Os referidos diplomas legais consideravam como companheira a pessoa designada pelo segurado e que, à época da sua morte, estava sob sua dependência econômica, ressalvando que a existência de filho havido em comum supria as condições de prazo e designação.

O artigo 12 da Consolidação das Leis de Previdência Social, por fim, frisava que a dependência econômica da esposa, do marido inválido, da companheira, dos filhos e dos equiparados a estes últimos é presumida e que, a das demais pessoas, deve ser comprovada.

O seu termo inicial, nos termos dos arts. 298 e 299 do Decreto nº 83.080/79, era fixado na data do óbito ou da declaração judicial, no caso de morte presumida.

Dentre as regras subseqüentes da legislação revogada, merece destaque aquela relativa ao valor do benefício, cujo percentual correspondia, até 31.12.1973, a 30% (trinta por cento) do maior salário mínimo vigente no País, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 11/71 e, a partir de janeiro de 1974, passou a corresponder a 50% (cinquenta por cento) da mesma base de cálculo, de acordo com as alterações introduzidas pelo art. 6º da Lei Complementar nº 16/73, cuja redação foi repetida no art. 298 do Decreto nº 83.080/79.

A Lei Complementar nº 16/73 introduziu, ainda, a impossibilidade de cumulação da pensão por morte de trabalhador rural com a aposentadoria por velhice ou por invalidez previstas nos arts. 4º e 5º da Lei Complementar nº 11/71, concedendo, contudo, ao novo chefe ou arrimo da unidade familiar o direito de optar pela aposentadoria, quando a ela fizesse jus.

O referido diploma legal estabelecia, por fim, no seu art. 5º, que a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRO-RURAL, dependia da comprovação de atividade no campo pelo menos nos 03 (três) anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Posteriormente, a Lei nº 7.604, de 26 de maio de 1987, em seu artigo 4º, estendeu, expressamente, a pensão de que trata o artigo 6º da Lei Complementar nº 11/71 aos dependentes do trabalhador rural, falecido em data anterior a 26 de maio de 1971, sendo, neste caso, devida a partir de 1º de abril de 1987.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 08.05.1968, em razão de uremia, qualificado o falecido como lavrador, com sessenta e cinco anos de idade, casado com a autora, deixando nove filhos, entre maiores e menores; certidão de casamento da autora com o falecido, em 20.12.1941, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador; documentos extraídos do formal de partilha, indicando que o falecido era proprietário de duas residências, nove lotes de terrenos para edificação, um terreno em pasto com área de sessenta e quatro ares e noventa centiares; uma parte (metade) de um terreno de 16,94 ha; uma parte (metade) de um terreno de 7,26 ha; uma parte (metade) de um terreno de meio alqueire, uma parte em uma casa de tijolos e telhas, uma parte (metade) de um terreno de 18,15ha, além de quantias depositadas em quatro instituições bancárias.

O INSS trouxe aos autos extrato do sistema Dataprev que indica que a autora vem recebendo amparo social ao idoso desde 02.03.1998.

Foram ouvidas duas testemunhas. A primeira prestou depoimento genérico e impreciso quanto às atividades rurais do falecido. A segunda sequer o conheceu.

Nesse caso, não restou caracterizada a condição de rurícola do falecido.

Embora ele tenha sido qualificado como lavrador nas certidões de casamento e óbito, os documentos extraídos do formal de partilha indicam que ele era proprietário de vários terrenos rurais, possuindo também parte em outros.

Era proprietário, ainda, de vários lotes urbanos, além de quantias mantidas em instituições bancárias, o que torna razoável presumir que se tratava, na realidade, de produtor rural, quando muito, e não de segurado especial.

A prova testemunhal, por sua vez, foi genérica e imprecisa quanto ao alegado labor rural do *de cujus*.

Além do que, a requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, motivo pelo qual seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida.

Ocorre que o óbito se deu em 08.05.1968 e a ação só foi ajuizada em 29.12.2010, ou seja, decorridos mais de quarenta e dois anos, e a autora sobreviveu todo este tempo sem necessitar da pensão.

Nessa hipótese, a dependência econômica não é mais presumida, militando em seu desfavor.

Nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. RURAL. PROVA FRÁGIL. NÃO CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA LEGALMENTE EXIGIDO. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SENTENÇA MANTIDA.***

*I - Embora a autora tenha convivido com o falecido, bem como haver notícia da existência de filhos, não se observa, juntada aos autos, nenhuma certidão relativa aos seus nascimentos.*

*II - Apesar de constar na certidão de óbito a qualificação de lavrador do falecido, a prova testemunhal configura-se vaga e imprecisa a fim de ratificar o exercício da sua atividade rural.*

*III - Requisitos dos artigos 201, §7º, II, da CF/88, 5º, da LC nº16/73 e art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foram satisfeitos, quanto ao tempo do trabalho no campo e carência.*

*IV - Além do que, a requerente ajuizou a demanda em 13.09.2001, enquanto o falecimento ocorreu em 02.11.1974, o que evidencia um grande lapso temporal sem que a autora tenha necessitado da assistência material do falecido, colocando em dúvida a presunção dependência econômica.*

*V - Apelação improvida.*

*VI - Sentença mantida.*

*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 828506- SP (200203990367119); Data da decisão: 20/09/2004; Relator: JUIZA MARIANINA GALANTE).*

Por fim, o direito de pleitear a pensão por morte, em decorrência do falecimento do cônjuge, em 1968, está abrangido pela prescrição regulada pelo art. 177 do Código Civil de 1916.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS e o apelo da requerente.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Julgo prejudicado o apelo da autora. Caso a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029171-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029171-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY  
APELANTE : MARINA FILOMENA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : PEDRO ANDERSON DA SILVA  
: SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00079-6 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte de filho.

Foram carreados aos autos documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Sentença de improcedência do pedido.

A parte autora interpôs apelação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A parte autora pretende a concessão de pensão em virtude da morte de seu filho, Sebastião Ferreira de Lima, falecido em 12.06.10. Argumentou que ele, à época do passamento, era segurado da Previdência Social e que dele dependia economicamente.

A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 12.06.10 (fls. 21), disciplina-o a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Depreende-se da análise do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida "*ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)*". São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus*, e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.

No caso dos autos, quanto à dependência, o artigo 16, inciso II, e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, sob determinada condição.

Haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada cópia da certidão de nascimento do falecido (fls. 22); cópia da certidão de óbito, aos 12.06.10, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia na Rua Fernando Costa nº15-34, Vila Maria, Presidente Epitácio/SP (fls. 21).

Tais documentos não configuram dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido, pois não revelam conteúdo econômico.

Finalmente, a parte autora descurou de produzir a prova testemunhal.

Destarte, o Juízo *a quo* deferiu a prova testemunhal e determinou a intimação das testemunhas tempestivamente arroladas. Ademais, foi expedido mandado para intimação pessoal da parte autora, a qual não foi intimada, mas deixou de comparecer à audiência de instrução e julgamento (fls. 95-97). Assim, o conjunto probatório não revela dependência econômica da parte autora em relação ao finado.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2012.  
Vera Jucovsky  
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029171-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029171-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3727/5239

APELANTE : MARINA FILOMENA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP119400 PEDRO ANDERSON DA SILVA  
: SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00079-6 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por MARINA FILOMENA visando a concessão de pensão por morte de sua filha. Ao recurso de apelação interposto pela parte autora foi negado seguimento, em 31/07/2012, pela Exma. Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY.

Após as formalidades legais (publicação e intimação), os autos baixaram à Vara de origem em 10/09/2012. Em 16/10/2012 foi juntada petição alegando que a publicação da decisão foi realizada em nome do advogado PEDRO ANDERSON DA SILVA, advogado estranho aos autos, vez que a autora outorgou o mandato ao advogado WALMIR RAMOS MANZOLI. Requer a nulidade de todos os atos após a publicação para que a autora possa produzir sua ampla defesa.

## DECIDO:

O art. 236, §1º, do CPC, estabelece que "*é indispensável, sob pena de nulidade, que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados, suficientes para sua identificação*".

A respeito do tema, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA DO NOME DO ADVOGADO. NULIDADE. CPC, ART. 245 DO CPC. PRECLUSÃO. INAPLICABILIDADE.*

*Os Procuradores são advogados legalmente habilitados para prestar assistência profissional ao Estado, defendendo-lhe os interesses. Assim, nas publicações de suas intimações deve constar o nome do Procurador atuante no feito, não podendo ser dado tratamento diverso apenas pelo fato de existir um corpo de Procuradores, sendo inviável fazer distinção onde a legislação não o fez. Precedente: Eresp. 131.900/RJ, Rel. Min. Gilson Dipp, Corte Especial, DJ. 06.12.2004.*

*2. A intimação pelo órgão oficial é nula quando da publicação não consta o nome do advogado da parte (art. 236, § 1º, do CPC). Precedentes da Corte: REsp 316.297/SP, 4ª T., Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 19/08/2002; EDREsp 19225/MG, 4ª T., Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 19/12/2002; REsp 166.633/RS, 3ª T., Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 04/10/99; REsp 174.327/SE, 2ª T., Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 26/04/99; REsp 82.822/PA, 3ª T., Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 14/02/2000.*

*O art. 245 do CPC, que impõe seja alegada a nulidade dos atos na primeira oportunidade em que couber à parte falar nos autos, não tem incidência quanto às nulidades decretáveis de ofício pelo juiz. Precedentes do STJ: REsp 161.458/MG, 2ª T., Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 20/10/1998; REsp 29.852/PR, 4ª T., Rel. Min. Fontes de Alencar, DJ 17/06/1996.*

*Impossibilidade de aplicação ao caso do princípio da instrumentalidade das formas, pelo qual somente a inutilidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada, uma vez que a intimação levada a efeito não atingiu o seu objetivo, tendo havido prejuízo para a recorrida, que ingressou com o pedido de vista dos autos quando já havia decisão de admissibilidade do recurso especial.*

*É que in casu a parte não foi intimada para apresentar contra-razões ao recurso especial, manifestando-se somente em sede de embargos de declaração, quando julgada a irresignação extrema.*

*6. Embargos de declaração do INCRA prejudicados.*

*7. Embargos de declaração do Estado do Rio Grande do Norte acolhidos para determinar a abertura de prazo para que o embargante apresente suas contra-razões ao recurso especial, anulando-se o julgado anterior de fls. 329/344.*

*(STJ, 1ª Turma, EDRESP 200501128051, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 29/11/2007 PG:00177)*

No caso dos autos, a publicação da decisão foi realizada em nome do advogado PEDRO ANDERSON DA SILVA, advogado estranho aos autos e erroneamente cadastrado, vez que a autora outorgou o mandato ao advogado WALMIR RAMOS MANZOLI (fls. 17), que atuou em todo o processo, desde a origem.

Outrossim, resta evidente o prejuízo carreado à parte, eis que não foi intimado da decisão proferida a fls. 113/114, que negou seguimento ao seu apelo, ficando impedido de manejar os recursos eventualmente cabíveis.

A publicação em nome de advogado diverso do outorgado na procuração gera nulidade do ato, devendo a decisão



ser republicada para sanar o vício apontado, anulando-se todos os atos a ela posteriores.  
Pelo exposto, declaro a **nulidade** dos atos posteriores à decisão de fls. 113/114, que deve ser **republicada** em nome do advogado **WALMIR RAMOS MANZOLI (OAB/SP nº 119.409)**, **retificando-se o cadastramento dos autos e reabrindo-se o prazo recursal**.  
P. e Int.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038666-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038666-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLORINDA MARIA GIBIN DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO  
No. ORIG. : 10.00.00059-1 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a o restabelecimento de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez.  
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.  
Honorários periciais fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução 541/07 do CJF (Fls. 85).  
Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir dos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, acrescidas de correção monetária e juros de mora, honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súm. 111 do STJ). Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do artigo 475, I, do CPC, consoante redação conferida pela lei 10352/2001.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº

8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto e concluo que a parte autora não faz jus ao benefício.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, juntado aos autos em 22.11.10, o qual dá conta de que a parte autora, nascida em 1932, sofre de hipertensão arterial sistêmica, *diabetes mellitus* insulino dependente, acidente vascular cerebral (teve 3 episódios), osteoartrose, fratura de colo de fêmur, cardiopatia tipo arritmia e miocardiopatia (fls. 100-104).

Informou o *expert* que em 1997 a parte autora era incapaz, vez que já tinha sofrido o primeiro AVC, embora não tivesse sequelas motoras importantes (fls. 100-104).

Há documentos médicos anexados pela autora informando tratamento quadro de AVC I, no dia 16.07.10, em tratamento clínico por tempo indeterminado (fls. 17 e 84).

Quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foram anexados extratos do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) da demandante, constando inscrição como contribuinte facultativa em 11.10.95 (fls. 72), com recolhimentos para as competências de 10/95, 12/95, 01/96 e de 03/96 a 08/97. Recebeu auxílio-doença no período de 14.07.97 a 11.08.97 (menos de um mês). Perdeu a qualidade de segurada e voltou a verter 04 (quatro) contribuições, de 06/03 a 09/03. Perdeu novamente a condição de segurada e voltou a verter novas 04 (quatro) contribuições, de 04/08 a 07/08 (fls. 71). Destaque-se que recebe pensão por morte desde 05.01.97 (fls. 70).

Verifica-se, assim, a perda da qualidade de segurada da demandante por duas vezes, após o recebimento do auxílio-doença na via administrativa.

Além disso, sua última contribuição se deu para a competência 07/08, sendo que a presente ação foi intentada somente em 24.03.10, quando já havia perdido a qualidade de segurada, tendo em vista que houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 06 (seis) meses, relativos ao "período de graça" do segurado facultativo, previsto no art. 15, inc. VI, da Lei 8.213/91.

Cumpra destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Destarte, apesar do laudo fixar a incapacidade em 1997, verdade é que o *expert* consignou às fls. 104 que o AVC sofrido em 1997 não deixou sequelas motoras importantes (fls. 104).

Destarte, o aludido AVC de 1997 não deixou sequelas, de modo que não se reconhece incapacidade desde a cessação do auxílio-doença recebido em 14.07.97 a 11.08.97. Tal assertiva se confirma, inclusive, **pelo fato de a demandante ter permanecido por mais de 12 (doze) anos sem requerer qualquer benefício.**

De fato, imperioso o reconhecimento da perda da qualidade de segurada, pois ajuizou a presente ação somente em 24.03.10.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.*

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, procede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

1 - *A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão*

somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipótese, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - *Apelação da autora improvida.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Finalmente, nem se insista na tese da incapacidade há vários anos, vez que, se for para se considerar a incapacidade pretérita, tal desaguará em anterioridade da doença incapacitante em relação aos recolhimentos previdenciários, vez que a parte autora, nascida em 1932, somente se inscreveu no RGPS como segurada facultativa em 11.10.95, quando já contava com idade avançada e era portadora de diversas doenças crônicas e degenerativas, consoante se pode verificar no laudo pericial e no documento médico acostado à exordial (fls. 17). Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044526-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044526-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA ORTEGA PINHEIRO  
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
No. ORIG. : 11.00.00004-6 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (16.09.10), até seis meses após a data da sentença, devendo ser reavaliada. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a parte autora contribuiu para a Previdência Social, como facultativa, nos interstícios de abril/2004 a dezembro/2005, fevereiro/2006 a junho/07 e de 08/08 a 01/11. Recebeu auxílio-doença de 02.07.07 a 14.08.08 (fls. 87).

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora, a qual sempre foi "do lar" e possui 62 (sessenta e dois) anos de idade, é portadora de lesão infectada crônica do tendão de Aquiles, estando incapacitada de forma relativa (parcial) e temporária (fls. 100-104).

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que há limitação apenas para atividades laborativas que exijam deambulação e permanecer em pé, o que não é o caso, tendo em vista se tratar de segurada facultativa. Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.*

*2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.*

*3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.*

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*

*(...).*

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

VIII - *Apelação improvida.*" (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - *Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*

II - *Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.*

III - *Apelação parcialmente provida.*" (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

*Lauda medido afirma que a incapacidade é parcial.*

*A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Sentença mantida.*

*Apelação improvida.*" (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045790-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045790-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOAO BRITO DA COSTA  
ADVOGADO : SP205565 ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01016391820088260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 12-22).

Assistência judiciária concedida (fl. 24).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 26-28).

Citação, em 04.07.08 (fl. 36).

Estudo sócio-econômico (fls. 70-71).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 95-101).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 111-115).

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido (fls. 117-118).

Apelação da parte autora, pela reforma integral do julgado. Para o caso de procedência do pedido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (fls. 124-129).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo provimento do recurso (fls. 138-146).

## **DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial que a parte autora, com 52 anos de idade à época da perícia, é portadora de "*Dor Lombar Baixa. Artrose.*", patologia que a incapacita parcial e permanentemente para o trabalho (fls. 95-101).

Lado outro, o estudo social de fls. 70-71, elaborado em 24.06.09, revela que o núcleo familiar era formado por 04 (quatro) pessoas: a própria parte autora e sua esposa, com 42 anos de idade, que percebe benefício de auxílio-doença, e dois filhos, Denedi, com 18 anos, auxiliar de produção agrícola, e Arislete, com 14 anos, solteira, estudante.

A família residia em casa própria, construída em alvenaria, composta por 06 (seis) cômodos, em razoável estado de conservação, com mobília básica, água encanada e instalação elétrica.

A renda familiar mensal era constituída pelo valor proveniente do benefício de auxílio-doença da esposa do autor, no valor de um salário mínimo mensal (R\$ 465,00), do trabalho do filho do demandante, que percebe R\$ 534,60 por mês, e ainda, por R\$ 100,00 que a parte autora percebe por auxiliar a filha em seu bar. Foram relatadas despesas mensais com água e esgoto em atraso (R\$ 1.806,09), luz (R\$ 164,26), alimentação (R\$ 350,00), empréstimo (R\$ 270,00), **financiamento de veículo (moto) (R\$ 200,00)**, e, roupas e calçados (R\$ 100,00).

Observo que parte significativa da renda do casal (R\$ 200,00) estaria sendo destinada ao pagamento de prestações de uma motocicleta, bem esse totalmente prescindível em situação de penúria econômica extrema, sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Por fim, no tocante alegação da parte autora de que um de seus filhos não mais integra o núcleo familiar (fl. 147-148), entendo que, se há nova situação a ser analisada, merecedora de reavaliação, traz mudança, não no pedido, mas na causa de pedir - nova composição de núcleo familiar - devendo ser aferida tal situação perante os balcões previdenciários, ou noutra demanda.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047489-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047489-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3736/5239



APELADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : EURICO MORENO  
No. ORIG. : SP226047 CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA  
: 10.00.00064-8 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 44).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 133/136).

A sentença, prolatada em 19.07.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (26.07.10), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 151/153).

O INSS interpôs apelação, requerendo a suspensão da tutela antecipada, ante sua irreversibilidade. No mérito, pugnou pela reforma do julgado, decretando-se a improcedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não se há falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento.

A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.

Nesse sentido:

***"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.***

*1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*

*2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada .*

*3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*

*4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).*

*5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*

*6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*

*7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*

*8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar*

se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.

9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.

10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.

11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento de carência, colhe-se da cópia da CTPS do autor e do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja cópia ora se anexa, que o demandante possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 03.03.69 a 10.08.74, sendo certo que fez recolhimentos à Previdência Social, como facultativo (desempregado), de setembro/1977 a julho/1981, de março a maio/1985 e de fevereiro/2009 a agosto/2010 (fls. 18/20 e 92).

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 20.08.11, atestou que o autor é portador de lombalgia, cialgia e dor em punho direito. O perito asseverou que os problemas de saúde do demandante tiveram início em 1998 e que o tornaram parcial e permanentemente incapaz um ano e meio antes do exame, ou seja, aproximadamente em fevereiro/2009. O *expert* afirmou que a inaptidão do requerente restringe-se ao exercício de atividades que requeiram a realização de muito esforço físico (fls. 133/136).

No entanto, verifico que o autor ficou aproximadamente 25 (vinte e cinco) anos sem recolher qualquer contribuição à Previdência Social, voltando a fazê-lo em fevereiro/2009, como desempregado, quando possuía 59 (cinquenta e nove) anos de idade e, segundo informações do perito, já se encontrava parcialmente inapto ao labor. Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação do demandante à Previdência Social, em fevereiro/2009.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação

em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Revogo a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048082-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048082-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3739/5239

APELANTE : ANTONIA RIBEIRO TORRES  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00131-5 2 Vr JAGUARIUNA/SP

## DECISÃO

### VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 12/22).

Assistência Judiciária concedida (fl. 23).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 65/66).

A r. sentença (fls. 82/84) julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo, no entanto, serem obedecidos os termos da gratuidade processual deferida.

Apelação da parte autora (fls. 90/99), pela reforma integral do julgado.

Com as contrarrazões ofertadas (fls. 102/106), subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 112/113).

### DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa idosa.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, a parte autora logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar **68 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda.

Lado outro, o estudo social de fls. 65/66 revela que o núcleo familiar é formado por 02 pessoas: a própria parte e seu esposo, de 71 anos.

A moradia familiar é descrita como cedida por um dos filhos do casal, composta por 02 quartos, sala, cozinha e banheiro, em excelente estado de higiene e conservação.

A renda familiar apurada resume-se a 01 (um) salário mínimo mensal, proveniente da "aposentadoria por idade" percebida pelo marido da parte autora (CNIS, fls. 46/47).

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo - **14/09/2010** (fl. 22) - devidamente comprovado nos autos.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar da data do requerimento administrativo, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2013.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050118-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050118-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ORLANDO SEBASTIAO
ADVOGADO	: SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
No. ORIG.	: 11.00.00074-5 2 Vt FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença deferiu a antecipação da tutela e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. Requereu atribuição de efeito suspensivo ao recurso e sustentou o não cabimento da antecipação de tutela. No mérito, pugnou pela reforma total da r. sentença.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

Nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.

De fato, é pacífica a inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a tais demandas. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, posição sumulada a esse respeito (verbete 729).

No sentido do cabimento da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, confirmam-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.**

**DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Também é esse o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC 477094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG 141029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG 201088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC 873256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG 207278, DJU 07/4/2005, p. 398.

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A incapacidade para o trabalho é a matéria controvertida neste processo.

O laudo pericial afirma que o autor apresenta lesão em mão esquerda, mais especificamente em segundo e terceiro quirodáctilo desta mão, estando incapacitado de forma definitiva, ou seja, impedido de realizar trabalhos que exercia (fl. 71-73).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu trabalho braçal, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.*

*2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.*

*3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*

*2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.*

*4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*



5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*" (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual faria jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Critérios de fixação da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007859-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007859-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : JOAO SUDATTI e outros  
: ALDENI MARTINS  
: SUDATTI E MARTINS ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : SP037716 JOAO SUDATTI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA FERREIRA e outros  
: GISLAINE FERREIRA DOS SANTOS SILVA  
: GISLENE FERREIRA DOS SANTOS VIEIRA  
: DOUGLAS FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP037716 JOAO SUDATTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00039185920114036126 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
VISTOS.

Reconsidero a decisão de fls. 80/81-verso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por João Sudatti e outros em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1 Vara de Santo André que, em fase de execução, indeferiu a requisição da verba honorária em nome

da sociedade de advogados

Os agravantes alegam, em síntese, que o Superior Tribunal de Justiça entendeu ser possível a expedição de alvará de levantamento em nome da sociedade de advogado, ainda que esta não tenha sido mencionada na procuração outorgada pelas partes.

Destacam a referência na procuração de existência de vínculo entre o advogado subscritor das peças processuais e a sociedade de advogados, prevista no artigo 15, § 3º, da Lei n. 8.906/94.

Aduzem que a decisão impugnada está em desacordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre in casu.

O art. 22, parágrafo 4º, da Lei nº 8.906/94, admite a reserva de honorários advocatícios estabelecidos entre o mandante e o mandatário, advogado, por meio de contrato de prestação de serviços celebrado entre os mesmos. No mesmo sentido, o art. 23, da referida Lei estabelece, in verbis:

*"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."*

Por sua vez, o artigo 5º, da Resolução nº 559, de 26.06.07, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de requisições de pagamento, autoriza seja destacado do montante da condenação, caso requeira o advogado, o que lhe couber por força de honorários, desde que junte aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição.

Não é possível negar-lhes o pedido do destacamento, nos respectivos ofícios requisitórios, da quantia a que tem direito, em razão da prestação de serviços a que se comprometeram com seus clientes, sob pena de invadir o Judiciário, seara privada e tal não lhe compete.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEVANTAMENTO DA VERBA. PEDIDO NOS AUTOS. POSSIBILIDADE.*

*- O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato.*

*- As questões que digam respeito à validade e eficácia do contrato devem ser dirimidas nos próprios autos em que requerido o pagamento.*

*- Recurso especial provido." (STJ, 3ª Turma, REsp 403723/AL, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 03.09.02, v.u., DJ 14.10.02, p. 226).*

No mesmo sentido, o entendimento dessa E. Corte:

*"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS NOS AUTOS. POSSIBILIDADE. ARTIGO 22, § 4º, DO ESTATUTO DA ADVOCACIA.*

*- Possível o pagamento dos honorários advocatícios contratuais nos próprios autos da causa que o advogado patrocina, desde que apresente o respectivo contrato antes de expedido o mandado de levantamento ou o precatório, nos termos do artigo 22, § 4º, do Estatuto da Advocacia.*

*- As objeções quanto à competência da Justiça Federal para deferir o desconto dos honorários contratuais, à vista do disposto no artigo 109 da Constituição da República ou da necessidade de serem pleiteados em via própria, foram afastadas pela Resolução nº 438, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, ao permitir tal procedimento.*

*- Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF-3ª região, AG 2006.03.00.020708-1, 8ª Turma, Rel. Des.*

*Fed. Therezinha Cazerta, v.u., j. 14.08.06, DJU 07.02.07, p. 612).*

De outro giro, o § 3º, do art. 15, da Lei 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil), ao regulamentar a atuação das Sociedades de Advogados, prescreve:

*"Art. 15. Os advogados podem reunir-se em sociedade civil de prestação de serviço de advocacia, na forma disciplinada nesta lei e no regulamento geral.*

*(...) omissis*

*§ 3º As procurações devem ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte.*

No caso em tela, as procurações outorgadas para representar os herdeiros em juízo, nomeia os advogados João Susatti e Aldeni Martins, integrante da Sociedade acima citada (fls. 18/20).

O Superior Tribunal de Justiça, firmou posicionamento nesse sentido, consoante julgados cujas ementas traz-se à colação:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. LEVANTAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS POR ADVOGADO OU POR SOCIEDADE DE ADVOGADOS. CRÉDITO CUJO TITULAR, EM PRINCÍPIO, É O ADVOGADO (LEI 8.906/94, ART. 23). HIPÓTESES DE LEVANTAMENTO PELA SOCIEDADE: CESSÃO DE CRÉDITO (CPC, ART. 42) OU INDICAÇÃO DO NOME DA SOCIEDADE NA PROCURAÇÃO OUTORGADA AO ADVOGADO (LEI 8.906/94, ART. 15, § 3º). SOCIEDADE CUJO NOME NÃO CONSTA DO INSTRUMENTO DE MANDATO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A expedição de alvará para "entrega do dinheiro" constitui um ato processual integrado ao processo de execução, na sua derradeira fase, a do pagamento. Segundo o art. 709 do CPC, a entrega do dinheiro deve ser feita ao "credor". Esta regra deve ser também aplicada, sem dúvida, à execução envolvendo honorários advocatícios, o que significa dizer que, também nesse caso, o levantamento do dinheiro deve ser deferido ao respectivo 'credor'.*

*2. Segundo o art. 23 da Lei 8.906/94 (Estatuto da OAB) 'os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nessa parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor'. Em princípio, portanto, credor é o advogado.*

*3. Todavia, o art. 15, § 3º, da Lei 8.906/94 autoriza o levantamento em nome da sociedade caso haja indicação desta na procuração. Há, ainda, outra hipótese em que a sociedade torna-se credora dos honorários: quando cessionária do respectivo crédito.*

*4. No caso concreto, não está configurada qualquer das hipóteses acima referidas, já que sequer se cogita de cessão de crédito em favor da sociedade, e o acórdão recorrido afirma apenas a existência de procuração em favor dos advogados, e não da sociedade.*

*5. Recurso especial provido." (STJ, 1ª Turma, REsp 437853/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.05.04, v.u., DJ 07.06.04, p. 160). (g.n.)*

*"PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A sociedade de advogados tem legitimidade para cobrar, em seu nome, os honorários advocatícios devidos em processo para o qual foi outorgado mandato a um de seus integrantes. Agravo regimental não provido." (STJ, 3ª Turma, AGA 651133/DF, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 04.09.07, v.u., DJ 29.10.07, p. 217)*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. INDICAÇÃO NO RESPECTIVO INSTRUMENTO DE MANDATO. AUSÊNCIA. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO DE HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*

*1. A sociedade de advogados pode requerer a expedição de alvará de levantamento da verba honorária ainda que o instrumento de procuração outorgado aos seus integrantes não a mencione. Precedente da Corte Especial.*

*2. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, 5ª Turma, REsp 723746/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, j. 18.10.07, v.u., DJ 05.11.07, p. 345)*

No mesmo sentido, o entendimento dessa E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL - EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ - HONORÁRIOS - SOCIEDADE DE ADVOGADOS - FALTA DE DOCUMENTOS.*

*- O artigo 15, caput, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994 (Estatuto da Advocacia), e seu § 3º, preceituam que os advogados podem se reunir em sociedade civil, que suas procurações devem ser outorgadas individualmente aos advogados e que devem indicar a sociedade de que façam parte.*

- Não há impedimento à expedição do alvará de levantamento dos honorários devidos em nome da sociedade de advogados, tratando-se de prestação de serviços advocatícios realizada nos termos permitidos pela norma acima citada.

- É necessário apresentar aos autos documentos hábeis a demonstrar pertencerem os mandatários outorgados ao escritório, sociedade em nome da qual se requer a expedição do alvará para levantamento dos honorários advocatícios depositados em Juízo.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento e agravo regimental que restou prejudicado." (TRF - 3ª região, AG 266958/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 18/12/06, v.u., DJU 30/01/07, p. 339) (g.n).

Assim, não havendo impedimento ao destacamento de honorários do montante da condenação, nos termos adrede mencionados, nem óbice à expedição de alvará de levantamento em nome de Sociedade de Advogados regularmente citada no mandato, é de se deferir o pedido. Tal providência deverá ser realizada após os advogados carreararem aos autos da ação subjacente o contrato de prestação de serviços. Na hipótese de tal documento constar dos autos torna-se dispicienda tal juntada.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, para serem destacados do montante da condenação, os honorários contratuais, na forma do pedido, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, ante a jurisprudência dominante dos Tribunais de superposição, restando prejudicado os embargos de declaração de fls. 83/84.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento. Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029839-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029839-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : ALBERTINA CANDIDA OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAPANEMA SP  
No. ORIG. : 30013952620138260420 1 V<sub>r</sub> PARANAPANEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Avaré - SP, declarando a incompetência absoluta da Vara Distrital de Paranapanema (fls. 35-36).

A agravante sustenta que, nos termos do artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01, a competência é absoluta apenas onde estiver instalada vara do Juizado Especial Federal; nas cidades onde não existem sedes de Juizados, as ações podem ser propostas na justiça comum. Diz que não existe Vara Federal ou Juizado Especial Federal na cidade de Paranapanema, devendo ser mantida a competência da vara cível da comarca onde tem domicílio.

Requer a atribuição de efeito suspensivo recurso e, por fim, o provimento do agravo de instrumento a fim de que seja revogada a decisão agravada.

#### Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o artigo 557, do Código de Processo Civil, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A questão centra-se em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Fundamental, a despeito do advento da Lei nº 10.259/2001, instituidora dos juizados especiais federais.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes", com exceção das "de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.

Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".

Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.

É tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

*Mutatis mutandis*, não existindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. Como lembra Cândido Rangel Dinamarco, no tópico em que trata das hipóteses em que o juízo estadual de primeira instância é investido em uma parcela de competência do federal, a liberdade de opção do autor, nas demandas previdenciárias, é "(...) um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial (...)" (*In Instituições de Direito Processual Civil*. Volume I. 3ª edição, revista e atualizada. São Paulo, Malheiros, 2003, p. 470, nota 5)

Logo, em casos de juízos eletivamente concorrentes, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la: "(...) concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição (...)" (*Id ibid.*, p. 488-489).

Cabe ressaltar, a propósito, que nem o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 - instituidora dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal - tem o condão de afastar a prerrogativa de escolha do segurado, porquanto o parágrafo 3º do artigo 3º do citado diploma dispõe que, no "(...) foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta". Se não existe vara federal na localidade, tampouco juizado especial federal, incide a regra do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Política, vale dizer, não há restrição normativa à escolha, pelo jurisdicionado, em propor a demanda previdenciária perante o juízo estadual da comarca de seu domicílio.

Assinale-se, ainda, o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.259/2001, ao estabelecer que "onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta lei no juízo estadual". O comando normativo é claro: não havendo sede de juízo federal na comarca, faculta-se ao autor demandar perante o juizado especial federal competente, cediço que o rito é mais célere, ou, então, optar pelo procedimento comum no foro em que reside.

Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pela autora, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.

Outrossim, o fato de a Vara Distrital de Paranapanema integrar a jurisdição de Avaré, onde foi instalado Juizado Especial Federal, não derroga o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência.

Com efeito, a 3ª Seção desta Corte entende ser possível às varas distritais apreciar, em competência delegada, causas em que forem partes previdência social e segurado, não obstante a comarca a que pertençam seja sede de vara federal, porquanto considera que a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE VARA DISTRITAL ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E VARA FEDERAL EXISTENTE NA SEDE DA COMARCA. ARTIGO 109, §3º, CF/88. INTERPRETAÇÃO PROTETIVA.

1. É competente Juízo de Vara Distrital da Justiça Estadual para processar e julgar as demandas que envolvam instituição de previdência social, cujos segurados ou beneficiários tenham domicílio no âmbito territorial de sua jurisdição, inexistindo na localidade de sua sede Vara Federal instalada, conforme delegação instituída pelo § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, cujo preceito constitucional não deve sofrer restrições por interpretação literal de suas disposições, sob pena de desnaturar-lhe o real alcance, desconsiderando-se a finalidade de proteção àquele que se insere num dos pólos da ação como presumidamente hipossuficiente. Precedentes desta Corte Regional.

2. Conflito de competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado, ou seja, o da Vara Distrital de Urânia/SP."

(CC 4043 - Proc. nº 2001.03.00.023831-6 - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., j. 27.08.2003, DJU 18.09.2003).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO C. STJ.

1 - Competência para apreciação de pedido de concessão de benefícios previdenciários atribuída a juízo distrital da Justiça Estadual, por ser o domicílio do segurado localizado nos limites de sua jurisdição, ou seja, no âmbito territorial do respectivo distrito, sendo irrelevante a integração do aludido território à comarca, ainda que sendo esta última sede de juízo federal.

2 - Evidente a intenção do legislador constitucional de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o fácil acesso ao Poder Judiciário para postulação da tutela jurisdicional. Interpretação do dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do c. STJ).

4 - Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo suscitado."

(CC 4086 - Proc. nº 2001.03.00.023803-1/SP - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., j. 26.05.2004, DJU 09.06.2004, p. 168).

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da Vara Distrital de Paranapanema - SP.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030711-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030711-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : JOSE CARLOS VILAS BOAS  
ADVOGADO : SP244182 LIGIA MARA CESAR COSTA CALOI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 00013769320138260445 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a desaposentação e a obtenção de aposentadoria mais vantajosa, indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita (fl. 60).

Alega, o agravante, que não é necessário ser miserável para se obter os benefícios da justiça gratuita. Diz que "*a legitimidade para contestar o pedido de justiça gratuita é prerrogativa exclusiva da parte contrária*".

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, deferindo-se o benefício da justiça gratuita.

#### **Decido.**

Os benefícios da assistência judiciária são concedidos a partir de simples afirmação, na petição inicial, de que a parte não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado.

Para elidir a presunção, *juris tantum*, indispensável prova em contrário, cabal, no rumo de que pode a parte autora prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

A jurisprudência das turmas do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PESSOAS FÍSICAS. ALEGAÇÃO DE BOA SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA PELA PARTE RÉ. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INVERSÃO DO ÔNUS PROBANDI. ART. 4º, § 1º, DA LEI Nº 1.060/50. INTERPRETAÇÃO. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO PELA APONTADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

(...)

3. O art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50 é muito claro ao disciplinar que a necessidade do benefício de assistência judiciária gratuita é auferida pela afirmação da própria parte. A negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é deste de provar que o autor não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

4. No presente caso, não tendo sido comprovado pelo réu a boa condição financeira dos autores, nos termos exigidos pelo § 1º do art. 4º da Lei nº 1.060/50, visualiza-se a violação deste preceito legal, merecendo reforma o acórdão recorrido.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e provido."

(REsp nº 851.087-PR, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05.09.2006, v.u., DJ 05.10.2006, p. 279)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ARGÜIÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM.

1. Não se conhece do recurso especial pela alegada violação ao artigo 535 do CPC nos casos em que a argüição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia'.

2. Para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita é suficiente a simples afirmação do interessado de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família.

3. A declaração prestada na forma da lei firma em favor do requerente a presunção *juris tantum* de necessidade que somente será elidida diante de prova em contrário.

4. Recurso especial improvido."

(REsp nº 379.549-PR, 2ª Turma, rel. Min. Castro Meira, j. 18.10.2005, v.u., DJ 07.11.2005, p. 178)

"AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

- Para o benefício de assistência judiciária basta requerimento em que a parte afirme a sua pobreza, somente sendo afastada por prova inequívoca em contrário a cargo do impugnante. Precedentes."

(AgRg no AI nº 509.905-RJ, 3ª Turma, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 29.11.2006, v.u., DJ 11.12.2006, p. 352)

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. BENEFÍCIO POSTULADO NA INICIAL, QUE SE FEZ ACOMPANHAR POR DECLARAÇÃO FIRMADA PELA AUTORA. INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS PROVIDÊNCIAS. NÃO REVOGAÇÃO DO ART. 4º DA LEI 1.060/50 PELO DISPOSTO NO INCISO LXXIV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

- Em princípio, a simples declaração firmada pela parte que requer o benefício da assistência judiciária, dizendo-se 'pobre nos termos da lei', desprovida de recursos para arcar com as despesas do processo e com o pagamento de honorários de advogado, e, na medida em que dotada de presunção *iuris tantum* de veracidade, suficiente à concessão do benefício legal."

(REsp nº 38.124-0-RS, 4ª Turma, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 20.10.1993, v.u., DJ 29.11.1993)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE POBREZA. DESNECESSIDADE DO REQUERENTE COMPROVAR SUA SITUAÇÃO.

1. É desnecessária a comprovação do estado de pobreza pelo requerente, a fim de lograr a concessão da assistência judiciária, sendo suficiente a sua afirmação de que não está em condições para arcar com as custas processuais, presumindo-se a condição de pobreza, até prova em contrário.

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AI nº 908.647-RS, 5ª Turma, rel. Min. Laurita Vaz, j. 18.10.2007, v.u., DJ 12.11.2007, p. 283)

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. DESNECESSIDADE.

1. Para se obter o benefício da assistência judiciária gratuita, basta que seu beneficiário a requeira mediante simples afirmação do estado de miserabilidade, sendo desnecessária a sua comprovação.

2. Recurso conhecido, mas improvido."

(REsp nº 121.799-RS, 6ª Turma, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 02.05.2000, v.u., DJ 26.06.2000, p. 198)

*In casu*, o fato de o autor ter ganho mensal, hoje, conforme consulta ao Plenus, cuja juntada ora determino, de aproximadamente 3 (três) salários mínimos - R\$ 2.120,13 (dois mil, cento e vinte reais e treze centavos) -, além auferir quantia semelhante, como prestador de serviços, conforme afirma o próprio, às fls. 58-59, não significa que possa responder pelas despesas do processo.

Portanto, não resta infirmada a presunção de que o autor é pobre, de que se arcasse com as despesas do processo prejuízo adviria para si ou para a sua família.

Também, de ver que "estado de pobreza" é conceito jurídico indeterminado que, em algumas situações, pode levar a mais de uma interpretação. Não no caso, porque não se está diante de pessoa que transpareça lastro financeiro, a ponto de suportar as custas processuais e honorários. E, se dúvida existe quanto à condição de necessitado, em seu favor deve ser a decisão, em homenagem aos princípios da inafastabilidade de jurisdição e da assistência jurídica integral, conforme assinala Nelson Nery Junior, "Comentários ao Código de Processo Civil", 10ª edição, p. 1.428. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"Assistência judiciária. Dissídio.

1. O benefício da assistência judiciária gratuita deve ser deferido considerando não apenas os rendimentos mensais, mas, também, o comprometimento das despesas, no caso, uma família com seis dependentes, embora dispondo de moradia e carro, com o que fazem melhor justiça os paradigmas que consideram justificável a assistência judiciária em famílias com rendimentos que alcançam pouco mais de quinze salários mínimos.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 263.781-SP, 3ª Turma, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 22.05.2001, v.u., DJ 13.08.2001, p. 150)

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Necessidade. Prova.

Em princípio, tem-se por suficiente a declaração da pessoa física de que não tem meios para sustentar o processo sem comprometer a subsistência própria ou da família. Precedentes.

Recurso conhecido e provido."

(REsp nº 472.413-SP, 4ª Turma, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 20.03.2003, v.u., DJ 19.05.2003, p. 238)

De destacar decisão monocrática, da lavra da Ministra Laurita Vaz, no Agravo de Instrumento nº 746.580-MS, publicada no DJ de 17 de maio de 2006:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART 4º E 6º DA LEI N.º 1.060/50. PRESUNÇÃO DE POBREZA. DESNECESSIDADE DO REQUERENTE COMPROVAR SUA SITUAÇÃO. ADVOGADO PARTICULAR. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO DE NATUREZA ABSTRATA E GENÉRICA. SÚMULA N.º 07/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WANDERLEY VIEGAS BRANDÃO, em face da decisão proferida pelo Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, que negou seguimento ao recurso especial fundamentado nas alíneas a e c do permissivo constitucional.

(...)

Por outro lado, a simples alegação de que o Requerente percebe um salário de aproximadamente R\$ 1.800,00 não



é capaz de vedar o deferimento da justiça gratuita. É necessário se perquirir o grau de comprometimento dessa receita com as despesas domésticas, o número de dependentes, entre outros aspectos.

(...)

Conclui-se, portanto, que os fundamentos utilizados pelo acórdão recorrido - necessidade de comprovação de miserabilidade, contratação de advogado particular e simples fato de percepção de vencimentos no valor aproximado de R\$ 1.800,00 - têm natureza genérica, que tornam possível sua revisão em sede de recurso especial, pois não demandam o revolvimento do conjunto fático-probatório carreado aos autos, afastando, assim, a incidência da Súmula n.º 07/STJ.

Outrossim, é de ser reconhecido o direito do ora Recorrente ao benefício da assistência judiciária, nos termos dos arts. 2º e 4º da Lei n.º 1.060/50."

Por último, vale registrar o entendimento do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, conforme destaque:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. IMPUGNAÇÃO. LEI N. 1.060/50. PRESUNÇÃO DE NECESSIDADE DO BENEFÍCIO. RENDA MENSAL DE ATÉ DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. PRECEDENTE DESTE TRF/1ª REGIÃO.

1. 'A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso de todos à Justiça (CF, art. 5º, XXXV).' (, Rel. Min. Carlos Velloso, julgamento em 26-11-96, DJ de 28-2-97)

2. De acordo com o artigo 4º, da Lei n. 1.060/50, 'a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.'

3. Não é suficiente, para afastar o deferimento do benefício, a simples afirmação de que os requerentes recebem recursos suficientes para arcar com os honorários e despesas processuais, uma vez que tal fato, isoladamente, não permite aferir a real situação financeira destes.

4. Ademais, 'a Primeira Seção deste Tribunal, quando do julgamento dos EAC 1999.01.00.102519-5-BA, firmou entendimento no sentido de considerar pobre a parte que possua rendimentos mensais até 10 (dez) salários mínimos, salvo comprovação de que, mesmo ganhando mais, não pode custear as despesas do processo sem prejuízo para o sustento próprio ou de sua família.' (In, AC nº 2003.30.00.000323-9/AC, Rel. Juíza Federal Ivani Silva da Luz (conv), 2ª Turma do e. TRF da 1ª Região, DJ de 12/08/05, pág.30), hipótese que não se amolda aos autos. 5. Apelação a que se nega provimento.

(AC nº 200138000154930, 2ª Turma, rel. Juiz Federal Convocado André Prado de Vasconcelos, j. 23.06.2008, v.u., DJF1 18.08.2008, p. 128)

Posto isso, nos termos do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, porque em confronto, a decisão recorrida, com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, dou provimento ao agravo de instrumento para deferir ao autor agravante os benefícios da justiça gratuita.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031063-67.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.031063-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : LUCI FERREIRA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP246984 DIEGO GATTI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3753/5239

## DECISÃO

1. Fl. 71: A agravante é beneficiária da Justiça Gratuita (fl. 68), estando, pois, isenta do recolhimento de custas.  
2. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por LUCI FERREIRA DE ALMEIDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Naviraí/MS que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para determinar ao INSS a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada para exercer a sua atividade laborativa, como auxiliar de costura. Instruiu o recurso com atestados médicos de fls. 58/65, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

**É O RELATÓRIO.****DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91, a concessão de auxílio-doença depende do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade do segurado para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.***

*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

***Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.***

*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*

NO CASO CONCRETO, restou evidenciado, nos autos, que a agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que o próprio Instituto-réu lhe concedeu o auxílio-doença, sob nº 600.699.579-8, no período de 14/02/2013 a 05/07/2013, como se vê dos documentos de fls. 52 e 55 (extrato de pesquisa junto ao CNIS e comunicação de decisão).

Por outro lado, o atestado médico de fl. 58, emitido em 04/10/2013 e formalmente em termos, evidencia que a agravante, que conta, atualmente, com 46 (quarenta e seis) anos de idade e trabalha como auxiliar de costura, é portadora de humor depressivo com muita ansiedade, impedindo-a de exercer as suas atividades habituais.

E tal conclusão foi confirmada por médico da empresa, em exame realizado em 04/11/2013, que a declarou inapta para o exercício de suas atividades laborais, em razão dos riscos de acidentes, como se vê de fl. 58 (atestado de saúde ocupacional).

Resta evidenciada, assim, a plausibilidade do direito invocado na inicial.

A necessidade de antecipação dos efeitos da tutela também se faz presente, no caso dos autos, na medida em que a parte autora, sem condições econômicas de subsistência e impossibilitada de exercer atividade laborativa, depende do imediato provimento da prestação jurisdicional, como garantia de sua manutenção, não podendo aguardar o deslinde final da presente ação para ser provida.

Desse modo, presentes os pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode prevalecer a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, para conceder a antecipação dos efeitos da tutela, determinando, ao INSS, a imediata implantação do auxílio-doença (NB 603.591.362-1).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031490-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031490-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : ANDRESSA CAMILO  
ADVOGADO : SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP  
No. ORIG. : 30019441720138260491 1 Vr RANCHARIA/SP

## DECISÃO

1. Fl. 98: A agravante é beneficiária da Justiça Gratuita (fl. 90), estando isenta do recolhimento de custas.  
2. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por ANDRESSA CAMILO contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Rancharia/SP que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para determinar ao INSS o imediato restabelecimento do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada para exercer a sua atividade laborativa, como auxiliar de serviços gerais.

Instruiu o recurso com atestados médicos de fls. 63/89, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91, a concessão de auxílio-doença depende do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade do segurado para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.***

*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

***Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.***

*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*

NO CASO CONCRETO, restou evidenciado, nos autos, que a agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que o próprio Instituto-réu lhe concedeu o auxílio-doença, sob nº 550.056.533-4, no período de 11/02/2012 a 17/10/2013, como se vê dos documentos de fls. 38/46 (carta de concessão e comunicações de decisão).

Por outro lado, o atestado médico de fl. 87, emitido em 22/10/2013 e formalmente em termos, evidencia que a agravante, que conta, atualmente, com 22 (vinte e dois) anos de idade e trabalha como auxiliar de serviços gerais, é portadora de meniscopatia em joelho esquerdo, impedindo-a de exercer as suas atividades habituais.

E tal conclusão foi confirmada por médico da empresa, em exame realizado em 07/11/2013, que a declarou inapta para o exercício de suas atividades laborais, como se vê de fl. 73 (atestado de saúde ocupacional).

Resta evidenciada, assim, a plausibilidade do direito invocado na inicial.

A necessidade de antecipação dos efeitos da tutela também se faz presente, no caso dos autos, na medida em que a parte autora, sem condições econômicas de subsistência e impossibilitada de exercer atividade laborativa, depende do imediato provimento da prestação jurisdicional, como garantia de sua manutenção, não podendo aguardar o deslinde final da presente ação para ser provida.

Desse modo, presentes os pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode prevalecer a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, para conceder a antecipação dos efeitos da tutela, determinando, ao INSS, o restabelecimento imediato do auxílio-doença (NB 550.056.533-4).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
RAQUEL PERRINI  
Juíza Federal Convocada

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031959-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031959-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : ROSELI DE OLIVEIRA CAMPOS  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00118505320134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

1. Fl. 99: A agravante é beneficiária da Justiça Gratuita (fl. 98), estando isenta do recolhimento de custas.  
2. Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por ROSELI DE OLIVEIRA CAMPOS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para determinar ao INSS o imediato restabelecimento do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada para exercer a sua atividade laborativa, como encarregada em loja.

Instruiu o recurso com atestado médico de fl. 55, que, segundo alega, atesta que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91, a concessão de auxílio-doença depende do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade do segurado para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.

Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.***

*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

***Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.***

*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*

NO CASO CONCRETO, restou evidenciado, nos autos, que a agravante é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que o próprio Instituto-réu lhe concedeu o auxílio-doença, sob nº 536.287.977-0, no período de 17/06/2009 a 05/04/2013, como se vê do documento de fl. 86 (extrato de pesquisa junto ao CNIS).

Por outro lado, o atestado médico de fl. 55, emitido em 07/10/2013 e formalmente em termos, evidencia que a agravante, que conta, atualmente, com 41 (quarenta e um) anos de idade e trabalha como encarregada de loja, é portadora de depressão grave, impedindo-a de exercer as suas atividades habituais.

Resta evidenciada, assim, a plausibilidade do direito invocado na inicial.

A necessidade de antecipação dos efeitos da tutela também se faz presente, no caso dos autos, na medida em que a parte autora, sem condições econômicas de subsistência e impossibilitada de exercer atividade laborativa, depende

do imediato provimento da prestação jurisdicional, como garantia de sua manutenção, não podendo aguardar o deslinde final da presente ação para ser provida.

Desse modo, presentes os pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode prevalecer a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, para conceder a antecipação dos efeitos da tutela, determinando, ao INSS, o restabelecimento imediato do auxílio-doença (NB 536.287.977-0).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032298-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032298-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : JULIETA ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP  
No. ORIG. : 00044770920138260294 1 Vr JACUPIRANGA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de pensão por morte, determinou que a parte autora "*complemente a inicial para o efeito de instruir a contrafé com cópia integral de todos os documentos que acompanharam a petição inicial*" (fl. 31).

Alega, a agravante, que a determinação de juntada de cópias para instrução da contrafé carece de previsão legal. Diz que "todos os documentos que acompanham a petição inicial encontram-se à disposição da Agravada nos autos, não havendo que se falar em cerceamento de defesa ou desrespeito ao contraditório".

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

#### **Decido.**

O artigo 283 do Código de Processo Civil destaca a obrigatoriedade da petição inicial ser instruída com os documentos indispensáveis à propositura da demanda. Não há qualquer determinação legal quanto à apresentação de cópias de referidos documentos para instruir a contrafé.

Não é lícito ao juiz estabelecer novos requisitos para o recebimento da petição inicial, de forma que "o autor não está obrigado a apresentar cópia dos documentos que acompanham a inicial, para que sejam anexados ao mandado de citação".

Neste sentido, destaco julgados desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE CÓPIAS DE DOCUMENTO A INSTRUIR A CONTRAFÉ. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

1. O artigo 283 do Código de Processo Civil exige apenas a apresentação dos documentos indispensáveis à propositura da ação, dentre os quais não se enquadra cópia dos mesmos para instrução do mandado de citação da parte contrária, que pode, perfeitamente, consultar os autos para dele extrair as peças que julgar necessárias para formação de sua defesa.

2. Apelação provida. Sentença anulada."

(TRF 3ª Região, AC 0005393-79.2003.4.03.6110, Relator JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, julgado em 25/05/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2011 PÁGINA: 143)

"APELAÇÃO. PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO DAS PROCURAÇÕES. DESNECESSIDADE.

JUNTADA DE CÓPIAS DE DOCUMENTOS . INSTRUÇÃO DE CONTRAFÉ . INEXIGÊNCIA.  
INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 225 E 283 DO CPC.

- As procurações outorgadas não foram extintas ou seus poderes cassados, assim como não têm prazo de validade. Mandatos que se encontram em ordem.

- Não há necessidade de juntada de documentos que acompanham a inicial para instruir a contrafé

- O artigo 283 do CPC é claro ao definir que a inicial será instruída somente com documentos indispensáveis à propositura da ação. O § único do artigo 225 do mesmo "codex" autoriza que o mandado de citação seja confeccionado em breve relatório se o autor fornecer cópia da petição inicial.

- Descabido, portanto, impor aos apelantes exigência que a própria lei não faz.

- Apelação provida".

(AC 558745, Processo 199903991164938 - Rel. Desembargador Federal André Nabarrete, 5ª Turma, v.u. 29.08.2007, p. 297)

Também não se aplica ao caso o disposto no artigo 21 do Decreto-Lei 147/67 - Lei Orgânica da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, estabelecendo que, nos termos do § único, "*deverá a petição inicial ser acompanhada de cópias autenticadas dos documentos que a construírem as quais serão remetidas à Procuradoria da Fazenda Nacional juntamente com a contrafé*", pois se refere exclusivamente à mencionada instituição, não sendo aplicável ao INSS, autarquia regida por estatuto próprio.

Posto isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para revogar a determinação de juntada de cópias dos documentos que acompanham a inicial para instrução da contrafé.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006354-41.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.006354-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO DIAS DOS SANTOS JUNIOR incapaz  
ADVOGADO : MS014082 JEAN JUNIOR NUNES  
REPRESENTANTE : CLAUDIO DIAS DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00047061920108120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 13/35).

Assistência Judiciária concedida (fl. 36).

Estudo social realizado (fls. 59/60).

Perícia médica (fls. 81/88).

A r. sentença (fls. 96/104) julgou **procedente** o pedido, com início do pagamento na data da citação, e incidência de juros de mora e correção monetária sobre os atrasados, que deverão ser pagos em parcela única. Isenção do pagamento de custas processuais. Condenação ao pagamento de honorários periciais no valor de R\$ 400,00, além de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atrasado até a sentença (Súmula 111 do C. STJ). Concedida a

tutela antecipatória. Remessa oficial não determinada.

Apelação do INSS (fls. 115/121), pela reforma integral do julgado.

Após juntada de contrarrazões (fls. 126/130), subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 134/142).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz).

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº

1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Pois bem.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo pericial (fls. 81/88) que a parte autora padece de *"sequela de lesão tumoral cerebral, com alterações cognitivas e motoras"*; *"quadro neurológico irreversível"*, caracterizada, assim, situação de incapacidade total e definitiva.

O estudo social (fls. 59/60), conjugado com a pesquisa realizada ao sistema CNIS/Plenus (fls. 137/142), revela que o núcleo familiar da parte autora é formado pela mesma, seu genitor, sua madrasta, e a filha desta última, menor de idade.

A moradia familiar é descrita como financiada, em boas condições de habitabilidade, guarnecida com diversos móveis e eletroeletrônicos.

Lado outro, a renda familiar apurada equivale ao rendimento percebido pelo genitor - no ano de 2011 (época da perícia social), em valor não-inferior a R\$ 1.375,00. Foram relatados gastos mensais com luz, água e alimentação, em total aproximado de R\$ 590,00.

De tudo, conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente encontram-se, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais imprescindíveis.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007292-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007292-0/SP



RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE FATIMA PEREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP  
No. ORIG. : 09.00.00158-4 1 Vt COSMOPOLIS/SP

## DECISÃO

### VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **28/07/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola em regime de economia familiar.

Documentos (fls. 10/33).

Justiça gratuita (fl. 34).

Depoimentos testemunhais (fls. 70/71).

A sentença prolatada em **18/07/2012** julgou **procedente** a ação, concedendo "aposentadoria por tempo de serviço" à parte autora, com termo inicial de pagamento na data da citação, e incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados, que deverão ser pagos de uma só vez. Condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária em percentual de 15% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Remessa oficial determinada (fls. 76/78).

O INSS apelou (fls. 81/98), defendendo, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, ao argumento de falta de especificação do período de trabalho rural da autora, reconhecido nos autos; em mérito, pela reforma integral do *decisum*, à falta de comprovação dos requisitos necessários à concessão da benesse, sobretudo no tocante ao exercício de atividade rural em regime familiar, em virtude das sucessivas atividades urbanas prestadas pelo cônjuge da autora. Noutra hipótese, pela reforma do julgado quanto à verba honorária e fixação de correção monetária e juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Com efeito, verifica-se a existência de erro material na r. sentença de fls. 76/78, proferida pela douta Juíza singular, nos seguintes termos: "... *JULGO PROCEDENTE o pedido, condenando o requerido a pagar a MARIA DE FÁTIMA PEREIRA DE LIMA aposentadoria por tempo de serviço a trabalhador rural...*". E não obstante a condenação mencionar benefício de "Aposentadoria por tempo de serviço", após leitura minuciosa do texto da fundamentação, conclui-se que, decerto, houvera apreciação do conteúdo trazido na peça inaugural - pedido formulado, de "Aposentadoria por idade", de trabalhador rural em regime de economia familiar". Sendo assim, a teor do disposto no artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, corrijo, de ofício, o erro material contido na r. sentença, a fim de que dela passe a constar, no dispositivo, *in verbis*: "... *JULGO PROCEDENTE o pedido, condenando o requerido a pagar a MARIA DE FÁTIMA PEREIRA DE LIMA aposentadoria por idade a trabalhador rural...*".

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Com relação aos reclames do INSS, acerca da falta de detalhamento do tempo de labor rural da parte autora reconhecido em sentença, tal matéria confunde-se com o próprio mérito, e assim o será apreciada.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que

completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da

legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **05/01/2009** (fl. 10), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural familiar por **168 meses**.

No caso em questão, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (realizado em **20/12/1976**), e da certidão de nascimento da prole (datado de **07/02/1978**), nas quais o cônjuge varão aparece qualificado como "agricultor" (fls. 11/12).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Ressalto, porém, que, segundo laudas de CTPS, o marido da autora possui sucessivos vínculos empregatícios de natureza urbana, entre os **anos de 1985 e 2007** (fls. 22/27), o que descaracteriza a atividade rural, sob manto da economia familiar, outrora alegada pela demandante, na peça vestibular.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido."*

(RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/04/2013.)

Por oportuno, destaque-se que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como trabalhadora do meio rural; e seu único documento, acostado - CTPS (fls. 13/15) - não traz qualquer anotação de emprego.

Por derradeiro, quantos aos documentos juntados às fls. 16/17, 19/20 e 28/33, por certo que guardam relação com o meio rural, no entanto, só fazem prova da titularidade de certo imóvel campesino, em nome do Sr. José Tavares Sobrinho - sogro da autora, o qual já falecido - não podendo ser aproveitados pela requerente, para fins de comprovação de seu próprio labor.

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, **CORRIJO DE OFÍCIO O ERRO MATERIAL** contido na r. sentença, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus

sucumbenciais.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.  
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011238-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011238-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA CELIA BRAZ CARVALHO FERNANDES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP074217 ADEMIR VICENTE DE PADUA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00061-5 2 Vt PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 16/39).

Assistência Judiciária concedida (fl. 44).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 57/62).

A r. sentença (fls. 92/93) julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada a gratuidade processual deferida nos autos.

Apelação da parte autora (fls. 97/109), pela reforma integral do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 129/132).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa idosa.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de*

deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, a parte autora logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar **69 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda.

Lado outro, o estudo social de fls. 58/62 revela que o núcleo familiar é formado por 02 pessoas: a própria parte e seu esposo, aposentado. A moradia familiar é descrita como cedida por um dos filhos da parte autora.

A renda familiar apurada resume-se a valor proveniente de "aposentadoria por invalidez" percebida pelo marido da parte autora (R\$ 774,29, àquela época - CNIS, fl. 69), sendo certo que a renda apresenta-se reduzida para R\$

542,01, em razão de diversos empréstimos contraídos, após descoberta de que a parte autora padecia de neoplasia maligna de cólon.

Nesse sentido, sobrevém documentação acostada (fls. 26/39), relativa aos exames e tratamentos médicos aos quais a parte autora tem se submetido, revelando isso tudo o altíssimo comprometimento da renda familiar, voltado para o tratamento da enfermidade que aflige a parte requerente.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo - **22/03/2011** (fl. 20) - devidamente comprovado nos autos.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar da data do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de dezembro de 2013.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012426-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012426-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : EDSON MOREIRA ROCHA  
ADVOGADO : SP226618 ROGERIO FURTADO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036380520118260439 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em **16/12/2011**, com vistas à concessão de "aposentadoria por idade" a trabalhador das searas rural e urbana.

Documentos (fls. 17/28 e 39/76).

Justiça gratuita (fl. 29).

Depoimentos testemunhais (fls. 112/117).

A sentença prolatada em **09/10/2012** julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada, *in casu*, a Lei nº 1.060/50 (fls. 120/125).

A parte autora apelou (fls. 131/138), aduzindo que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto,



a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, **se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias. (salientei)**

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos, procedo à análise dos requisitos para a concessão de "Aposentadoria por idade", frente à hipótese caracterizada no artigo 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da "Aposentadoria por idade" o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

Quanto à idade mínima a ser demonstrada, para fins de consecução do referido benefício - *in casu*, **65 anos**, para homens - o autor implementara-a em **03/08/2011** (fl. 17), antes mesmo do ingresso da ação, em **16/12/2011**.

Por sua vez, apresentou, para fins de prova do exercício rural, os seguintes documentos:

- cópias de certidões de nascimento de sua prole (correspondentes aos anos de **1969, 1971 e 1973**), e de certidão de seu casamento (celebrado em **1979**), nas quais o autor figura como "lavrador" (fls. 24/27).

Nos termos da Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor do autor nas lides campesinas (fls. 112/117).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

- *Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

- *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

- *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por **mais de 10 anos**.

De mais a mais, no caso em exame, observa-se a filiação do autor, junto à Previdência Social, na qualidade de empregado, em **12/07/1995**, como comprova a cópia de CTPS, que revela, ainda, diversos registros empregatícios de natureza urbana, nos seguintes interregnos: **12/07/1995 a 01/12/1995, 01/07/1997 a 30/10/1998; 21/09/1999, sem deste constar data de rescisão; 01/02/2000 a 05/04/2000**; além disso, contribuições previdenciárias vertidas interpoladamente entre **junho/2000 e julho/2011**, em total de **60 recolhimentos**. E a pesquisa realizada junto ao banco de dados CNIS/Plenus corrobora tais informações, assinalada também a percepção, pelo autor, de auxílio-doença previdenciário, de **22/09/2003 a 22/11/2003** (fls. 20/21, 35/38, 49/61 e 86/90).

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "Aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48, §§3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do pedido administrativo - **03/10/2011** (fl. 22) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções n.º 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei n.º 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei n.º 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei n.º 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça

Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a lhe conceder o benefício de "Aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores, e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, **DETERMINO A IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO** em favor da parte autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei. Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013333-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013333-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA APARECIDA MILER DA SILVA  
ADVOGADO : SP272035 AURIENE VIVALDINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00093-5 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em **29/06/2012**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a ruralícola.

Documentos (fls. 13/42).

Justiça gratuita (fl. 50).

Depoimentos pessoal e testemunhais (fls. 84/92).

A sentença prolatada em **23/11/2012** julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada, *in casu*, a Lei nº 1.060/50 (fls. 95/97).

A parte autora apelou (fls. 100/104), aduzindo que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência

da demanda.

Contrarrrazões recursais, pelo INSS (fls. 107/120).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campestino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos

como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora implementou o requisito etário em **20/10/2003** (fl. 13), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **132 meses**.

No caso em questão, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: certidões de casamento e nascimento da prole; DECAP (declaração cadastral de produtor - parceiro agrícola); pedido de talonário de produtor rural; notas fiscais de produtor; e contratos de emprego rural, todos em nome de seu cônjuge, que fazem prova cabal da atividade exercida no meio rural, do **ano de 1985 até o ano de 1997**, sendo certo que, ainda, a pesquisa ao banco de dados CNIS/Plenus (fls. 43/49 e 72/83), revela contrato de emprego de natureza rural, no interregno de **1996 a 2004**, também para este; quanto aos contratos de natureza urbana, em nome deste - **12/10/1976, sem rescisão; 01/06/1981 a 14/06/1982; e 01/09/2011 a setembro/2012** - a meu ver, não fazem mácula ao ciclo laborativo desempenhado predominantemente na seara campesina.

E é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da autora nas lides campesinas, desde há muito e até, pelo menos, o **ano de 2007** (fls. 84/92).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do pedido administrativo - **04/02/2010** (fl. 16) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alíem, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores, e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, **DETERMINO A IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO** em favor da parte autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei. Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS



Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014576-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014576-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA DE BRITO BORGES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP253491 THIAGO VICENTE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 11.00.00086-1 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, computando parte de período rural, desde a data do requerimento administrativo.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Contestação.

A sentença, prolatada em 25.07.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por idade, desde o requerimento administrativo, aos 15.04.11 (fls. 22). Foi concedida a tutela antecipada e determinada a remessa oficial.

O INSS apelou.

Contrarrazões.

A parte autora interpôs recurso adesivo para requerer a elevação da verba honorária.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

A demandante pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por ter laborado como trabalhadora rural de 1961 a 1981, sem contratos, e, posteriormente, registrada em CTPS.

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

No caso em questão, a parte autora laborou registrada nos períodos de 01.08.77 a 10.05.78, 18.03.81 a 18.05.81, 20.05.81 a 08.02.82, 20.04.83 a 03.05.83, 03.10.83 a 26.06.84, 09.07.84 a 01.11.84, 01.11.84 a 09.03.85, 02.09.85 a 05.12.85, 02.01.86 a 06.07.86 e de 07.07.86 a 01.04.87 (o primeiro e o quarto vínculos rurais e todos os demais como faxineira), e verteu contribuições individuais, relativas às competências de 08/07 a 12/07 (fls. 27), os quais, somados perfazem 05 (cinco) anos e 15 (quinze) dias.

A demandante nasceu em 07.01.45 e completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 2005.

A concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, ou 12 (doze) anos.

A parte autora provou ter contribuído por apenas 05 (cinco) anos e 15 (quinze) dias.

Para complementação dos meses que restam para o devido preenchimento do requisito "carência", a autora pleiteou na exordial o reconhecimento do labor rural prestado no período de 1961 a 1981.

Todavia, tal argumento, *in casu*, não a dispensaria da comprovação de recolhimentos previdenciários.

A esse respeito, preceitua a Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - (...)*

*V - (...)*

*VI - (...)*

*§ 1º. A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (g.n.)*

Ressalte-se que não há nos autos qualquer comprovação de recolhimento de contribuições previdenciárias desse período.

Assim, não obstante possuir a idade mínima, observa-se que o mencionado lapso temporal recolhido é menor que o exigido pela legislação, donde deflui não ter direito a demandante à aposentadoria por idade.

No mais, não se há falar em concessão de aposentadoria por idade rural, vez que a autora, desde 18.03.81, passou a exercer atividade predominantemente urbana, consoante consta de sua CTPS.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016555-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016555-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3778/5239

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVIA MARTINS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP304234 ELIAS SALES PEREIRA  
No. ORIG. : 10.00.00261-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita e concessão da tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 30-35) afirma que a autora é portadora de fibrose de pulmão esquerdo, espondiloartrose de coluna lombar (L5-S1), tendinite do ombro esquerdo e hipertensão arterial sistêmica. Em resposta aos quesitos asseverou que a autora apresenta boas condições físicas e clínicas e que as patologias podem ser controladas, isto é, assintomáticas.

No que tange ao quesito 10 respondeu que a autora não está incapacitada para o seu trabalho habitual de lavradora, sendo que há incapacidade apenas para esforços físicos de forte intensidade, dado que podem desencadear lombociatalgia.

Consignou expressamente que autora, nascida em 1970, está em bom estado geral, corada, hidratada, bom fluxo de pensamento, deambulação normal, força muscular dos membros superiores e inferiores normais, discreta limitação da amplitude do movimento de elevação do ombro esquerdo, movimentos de rotação, abdução, adução dos ombros normais, musculatura dos ombros normotônicas, amplitude dos movimentos da coluna lombar e cervical normais, consegue ficar na ponta dos pés e calcanhares, extensão das pernas sem dor irradiada, reflexos neurológicos profundos dos membros inferiores normais etc.

Não há sinais de incapacidade nem elementos que indiquem a presença de impossibilidade do desempenho da função de lavradora, consoante relatado no quesito 10 (fls. 34).

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a autora pode desenvolver suas atividades laborais habituais.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames

laboratoriais apresentados e clínico realizado.  
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis.*

*II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.*

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017107-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017107-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178808 MAURO CESAR PINOLA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HILDA FERNANDES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP067145 CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido e antecipou os efeitos da tutela pretendida. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, mais gratificação natalina, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Apelou, o INSS, requerendo a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e o afastamento da tutela concedida em sentença. No mérito, requer a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

*(...)*

*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela "*

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

*"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."*

*In casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, por fim, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei n.º 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos

supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 15.07.2002 (fls. 15), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar as alegações, juntou cópia da certidão de casamento, celebrado em 28.07.1967, constando a profissão do esposo como lavrador (fls. 16), e comprovante de residência.

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora em algumas propriedades, em diversas culturas, sem especificar, ao menos, os períodos.

A primeira testemunha, Edina Farias da Silva, relatou o seguinte: *"conhece a autora há cerca de 15 ou 20 anos. Trabalharam juntas na lavoura das fazendas Capão Comprido e Ponte Alta de Irineu Crivelenti. Nos locais havia lavoura de café e cereais. Trabalhava direto e não só nas safras. Iam em turmas, A depoente se recorda do empreiteiro Gonçalves que as levava. A autora ficou doente e parou de trabalhar há oito ou cinco anos atrás. Na cidade a autora trabalhou como faxineira e doméstica, mas a depoente não sabe detalhes. Acredita que ela trabalhava na roça e na cidade ao mesmo tempo."*

A testemunha Dionésia Ferro de Oliveira, por sua vez, respondeu *"que conhece a autora há mais de trinta anos. A autora trabalhava na roça desde então. Não trabalharam juntas. A depoente não sabe dizer se ela parou de trabalhar na roça e por que. Desconhece se a autora adoeceu. (...)"*

Por fim, a terceira testemunha, João Procópio da Silva, disse: *"conhece a autora há vinte e cinco anos ou mais. Trabalhou com ela na Fazenda Capão Comprido. Acredita que a autora trabalhou naquela propriedade por seis anos e meio. (...) O último lugar onde ela trabalhou foi na Fazenda Ponte Alta. A autora teve problemas de saúde. (...) Acredita que isso foi há dez anos"* (fls. 87-91).

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o cônjuge da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.***

(...)

*2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

*3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

*(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)*

A reforma da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017373-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017373-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIVA MARIANO DA SILVA  
ADVOGADO : SP317051 CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA JUNIOR  
No. ORIG. : 12.00.00030-4 1 Vr PORTO FELIZ/SP

#### DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da propositura da ação. Honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a imediata implantação do benefício sob pena de multa diária.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pugna pela exclusão da pena de multa imposta ou sua redução a 1/30 do salário mínimo, bem como redução da verba honorária.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 02.11.2006 (fls. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar as alegações, juntou cópia dos seguintes documentos, em que o cônjuge consta como lavrador: certidão de casamento, celebrado em 13.07.1968 (fl. 14), certidão de nascimento dos filhos, nos anos de 1970 e 1972 (fls. 15-16), título eleitoral, emitido em 06.08.1968 (fl. 17).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a

possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira. Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que limitaram a afirmar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora por alguns períodos, não sabendo precisar, ao menos, informações sobre os locais em que trabalhava.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o cônjuge da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

(...)

*2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

*3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

*(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)*

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência dos requisitos necessários à sua concessão.

Prejudicado o pedido de exclusão da multa diária fixada, diante do cumprimento da determinação noticiado às fls. 164-165.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022079-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022079-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP291466 JULIANA YURIE ONO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMBROSINA FRANCISCA DA SILVA MATTOS  
ADVOGADO : SP073505 SALVADOR PITARO NETO  
No. ORIG. : 10.00.00095-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, mais 13º salário, a partir do ajuizamento. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o total das prestações vencidas, a teor da Súmula 111 do STJ.



Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pleiteia a fixação da DIB na data da citação, a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora e, por fim, a redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

**Decido.**

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 06.09.2003 (fls. 13), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia dos seguintes documentos:

- \* certidão de casamento, celebrado em 29.06.1968, qualificando seu cônjuge como lavrador;
- \* Título Eleitoral do cônjuge, datado de 13.07.1966, qualificando-o como lavrador;
- \* certificado de Isenção do serviço Militar, emitido em 1967, também em nome de seu esposo, qualificando-o como lavrador;
- \* certidão, datada do ano de 1964, relativa à transcrição de um lote de terras rurais, situado na Fazenda Ribeirão do Moinho, no município de Castilho/P, com área aproximada de 5,10 alqueires, também em nome do marido.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS demonstra que o marido da autora, a partir de 1996, passou a exercer atividade urbana, estando, desde 2006, aposentado por tempo de serviço.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1968 Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.***

***1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.***

**2. Agravo regimental improvido."**

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

**3. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

**4. Recurso especial improvido."**

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025280-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025280-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : IVANA DIAS SANTANA MARTINS DA MATA  
ADVOGADO : WELTON JOSE GERON  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo.

Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, a partir da elaboração do laudo médico pericial. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial a partir do requerimento administrativo (15/03/2012) e a majoração da verba honorária.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a redução da verba honorária e a fixação da correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada ora determino, comprova o recolhimento de contribuições mensais em 01/2006, 08/2006, 10/2006 e 12/2006, bem como, vínculo empregatício de 14/10/2009 a 05/05/2010.

Não há registro de contratos de trabalho, contribuições individuais ou recebimento de benefício previdenciário após 05/2010.

Ajuizou a ação em 06/06/2012.

O exame médico pericial, realizado em 05/11/2012, constatou ser, a autora, portadora de cervicálgia, lombálgia e seqüela de fratura completa da falange proximal do halux esquerdo, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária. O perito ressaltou que "*a seqüela da fratura do halux esquerdo incapacita a autora de exercer seu mister de faxineira. O quadro de lombálgia e cervicálgia atualmente não é incapacitante.*" Ademais, observou que a requerente recusou tratamento cirúrgico proposto pelo médico ortopedista, quanto à fratura do halux esquerdo.

Em resposta aos quesitos, afirmou que "*a data do início da doença de lombálgia e cervicálgia remonta a outubro de 2010*", porém, fixou o início da incapacidade em 12 de setembro de 2012 (data da fratura do halux).

Os documentos médicos acostados pela requerente corroboram as patologias descritas acima, mas não têm o condão de fixar o início da incapacidade. De fato, a tomografia da coluna lombo sacra, realizada em 20/10/2010, diagnosticou "*discretas alterações degenerativas da coluna vertebral lombo-sacra*". Os atestados médicos de fls. 20/23, expedidos entre 23/02/2010 e 13/10/2011, comprovam a existência das doenças de coluna e sugerem apenas analgesia, fisioterapia e hidroterapia.

Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa constatada pela perícia médica tenha ocorrido enquanto a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado, ficando prejudicada a análise dos demais requisitos para concessão do benefício.

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a perda da qualidade de segurado.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da parte autora. Revogo a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 02 de setembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : FLORIPES DA SILVA PEREIRA  
ADVOGADO : SP077167 CARLOS ALBERTO RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00044-7 1 Vr ITUVERAVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por FLORIPES DA SILVA PEREIRA, contra a r.sentença que nos autos da ação ordinária ajuizada em 24/04/2012 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade,  **julgou improcedente o pedido**, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, uma vez que a prova material juntada aos autos se mostrou insuficiente para comprovar que a autora realmente exerceu atividade rural.

Sustenta a autora, em suas razões, que comprovou o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei, por meio de prova documental e testemunhal, devendo a r.sentença ser reformada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal (fls. 80/81).

### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Vejamos.

#### 1. Requisitos legais para a concessão do benefício

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:

**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)**

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

**Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.**

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

**Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.**

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua,

no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

## **2. Requisito da idade mínima**

No caso, a parte autora completou 55 anos de idade em **16/06/1985**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8.213/1991, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei complementar nº 11 de 1971.

A Lei Complementar 11/71 instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL e dispunha em seu artigo 4º, que a aposentadoria por velhice era devida ao trabalhador rural que completasse 65 anos de idade. Em 30/10/1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu artigo 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos 03 anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Posteriormente, a Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o artigo 202, I, "in verbis":

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei)."*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado, nos termos já mencionados inicialmente.

Dito isso, para casos como este, em que a parte autora implementa o requisito etário anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, Relator Ministro Moreira Alves (publicado no DJ de 06.02.98), nos orienta. Vejamos:

*Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.*

*Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306.*

*Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.*

*Embargos de divergência conhecidos e providos.*

Do voto do Ministro Relator, reportando-se ao voto anteriormente proferido no Mandado de Injunção nº 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

*"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei nº 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.*

*Em verdade, esse Projeto nº 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o nº 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.*

*Sucedee, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis nº 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei nº 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.*

*Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.*

*2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."*

Prossegue o Relator:

*"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da*

*Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.*

*Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimação causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;*

*'Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição.- Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei nº 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado.'*

*Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:*

*'Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.*

*2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-aplicável.'*

*De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."*

Conclui-se, assim, que os trabalhadores rurais, efetivamente, só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991. Antes da vigência dessa Lei, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da Lei Complementar n. 11/1971 e art. 5º da Lei Complementar n. 16/1973.

No caso presente, a autora completou 65 anos quando já estava em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de **60 (sessenta) meses**, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

### **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142). Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").

Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.**

**1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.**

**2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.**

**3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.**

**4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador camponês, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.**

**6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.**

*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*

E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rural do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

No presente caso, a meu ver, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, por tempo igual ao da carência exigida na lei, não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos documento(s) e depoimentos prestados.

Como início de prova material, a autora juntou aos autos sua certidão de casamento, realizado em 21/10/1950, na qual seu marido (SERGIO PEREIRA) está qualificado como lavrador (fls. 08); certidão de óbito de seu marido, ocorrido em 23/02/1978 (fls. 09), e título de sepultura do mesmo (fls. 13), nos quais constam que era lavrador (fls. 09); comprovação de que recebe pensão por morte de trabalhador rural, a partir de 02/1978 (fls. 10).

Como se vê, os documentos trazidos não deixam dúvidas de que o marido da autora era de fato trabalhador rural, até a data de seu falecimento, condição extensível à requerente.

As testemunhas ouvidas foram seguras e uníssonas em afirmar que a autora trabalhou na roça como diarista desde os anos de 1950 e até muitos anos após o falecimento de seu marido, tendo, inclusive, trabalhado junto com os depoentes, somente parado de trabalhar há, aproximadamente, 20 anos (por volta do ano de 1993, considerando a data da audiência).

Ressalto que as testemunhas, compromissadas, foram seguras na afirmação do exercício do trabalho rural por parte da autora, e, embora não tenham sido precisas quanto ao termo inicial, apesar de categóricas em afirmar sua condição de rural após o óbito do marido, deve se levar em conta a especial condição do trabalhador rural, que permite relativa flexibilidade na avaliação da prova apresentada, não sendo razoável exigir, depois de tantos anos, que as mesmas relatassem de forma pormenorizada o exato período trabalhado.

Assim sendo, não há que se falar em inadmissibilidade da prova testemunhal para comprovação da atividade laboral, pois o(s) documento(s) acima mencionado(s) se consubstancia(m) em razoável início de prova documental, que somada aos testemunhos colhidos, deve ser considerada suficiente a embasar o pedido.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados desta Egrégia Corte Regional:

*Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do*

*exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rural, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - O requisito etário restou preenchido em 2009 (fls. 06), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia de contrato de arrendamento de área agrícola para exploração leiteira, no período de 1990/1994 (fls. 08). - Tal documento pode ser considerado como início razoável de prova material. A prova testemunhal (fls. 76) veio a corroborar a tese do autor, na medida em que a testemunha afirmou que ele sempre exerceu atividade rural, arrendando terras de terceiros para pecuária, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Ademais, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não se identificam vínculos urbanos do autor no período posterior ao início de prova apresentado, o que corrobora o labor rural pelo período de carência. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1990 a parte autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (168 meses de contribuição exigidos para 2009, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos, é devido o benefício pretendido.*

*(AC nº 0014650-52.2013.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/09/2013)*

*O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural. - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. - Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido. - Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*(AC nº 0062901-77.2008.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)*

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido é de rigor, devendo ser concedido o benefício da aposentadoria rural por idade à autora, nos termos do artigo **143 da referida Lei**.

Passo à análise dos consectários legais.

Os juros e a correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei 11.960/2009, já que a presente ação foi ajuizada no ano de 2012.

Com efeito, a correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, à exceção da regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013), aplicando-se, mesmo após julho de 2009, a correção monetária pela variação do INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).

Os juros de mora, por sua vez, incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), que atualmente correspondem a 0,5% ao mês, aplicados de forma simples, de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).

#### **4. Conclusão**

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo, com fulcro no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, para julgar procedente a ação, condenando o Instituto-réu ao pagamento do benefício de aposentadoria rural por idade, previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.



Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).

No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Por fim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "**os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença**", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

E, considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo e com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, DETERMINO, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, que deverá ser instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte autora, das procurações, da sentença e da íntegra desta decisão, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, restando, para a fase de liquidação, a apuração e a execução das prestações vencidas.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado/beneficiário: FLORIPES DA SILVA PEREIRA
- b) benefício concedido : aposentadoria rural por idade
- c) renda mensal inicial: 01 (um) salário mínimo
- d) data de início do benefício (DIB): 22/05/2012

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

CECÍLIA MELLO  
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030249-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030249-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : IRACEMA ANTONIETA GABIA  
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00111-4 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por IRACEMA ANTONIETA GABIA, contra a r.sentença que nos autos da ação ordinária ajuizada em 17/01/2013 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando aposentadoria rural por idade, **julgou improcedente o pedido**, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, uma vez que a prova material juntada aos autos se mostrou insuficiente para comprovar que a autora realmente exerceu atividade rural.

Sustenta a autora, em suas razões, que comprovou o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei,

por meio de prova documental e testemunhal, devendo a r.sentença ser reformada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal (fls. 80/81).

## **É O RELATÓRIO.**

### **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Vejamos.

#### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:

**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11718, de 2008)**

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

**Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.**

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

**Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.**

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

#### **2. Requisito da idade mínima**

No caso, a parte autora completou 55 anos de idade em **15/10/1988**, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8.213/1991, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei complementar nº 11 de 1971.

A Lei Complementar 11/71 instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL e dispunha em seu artigo 4º, que a aposentadoria por velhice era devida ao trabalhador rural que completasse 65 anos de idade. Em 30/10/1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu artigo 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos 03 anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Posteriormente, a Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o artigo 202, I, "in verbis":

**"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:**

**I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal' (grifei)."**

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado, nos termos já mencionados inicialmente.

Dito isso, para casos como este, em que a parte autora implementa o requisito etário anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, a decisão proferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, Relator Ministro Moreira Alves (publicado no DJ de 06.02.98), nos orienta. Vejamos:

*Embargos de divergência. Previdência Social. Aposentadoria por idade. Rurícola.*

*Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306.*

*Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal.*

*Embargos de divergência conhecidos e providos.*

Do voto do Ministro Relator, reportando-se ao voto anteriormente proferido no Mandado de Injunção nº 183/RS, extrai-se o seguinte trecho:

*"1. Quando do julgamento do presente mandado de injunção, depois de ultrapassada a preliminar de legitimação para agir - reconhecida esta aos impetrantes -, indiquei adiamento porque, no debate, surgiram dúvidas sobre o desfecho do Projeto de Lei nº 2.570, encaminhado pelo Exmo. Sr. Presidente da República ao Congresso Nacional, e relativo aos planos de benefícios e de custeio da Previdência Social.*

*Em verdade, esse Projeto nº 2.570 foi votado pelo Congresso e, sob o nº 47/90, submetido à sanção do Exmo. Sr. Presidente da República, que o vetou integralmente.*

*Sucedee, porém, que, em 24 de junho deste ano de 1991, foram publicadas as Leis nº 8.212 e 8.213, a primeira das quais dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências; e a segunda dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social. Ora, nessa Lei nº 8.213, em seu artigo 48, estabeleceu-se, em cumprimento ao preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, que "a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta), se mulher, reduzidos esses limites para 60 e 55 anos de idade para os trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres . . .", e, no artigo 5 disciplinou-se como será calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria.*

*Atualmente, portanto, se encontra regulamentada a norma do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, razão por que, em decorrência desse fato superveniente, perdeu seu objeto o presente mandado de injunção.*

*2. Em face do exposto, julgo este mandado de injunção prejudicado."*

Prossegue o Relator:

*"Nesse aditamento, acentuei que a Lei 8.213/91 regulamentara o preceito do inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, porquanto no artigo 48 mandara aplicar aos trabalhadores rurais, com a redução de idade estabelecida na Carta Magna, a mesma carência exigida para os segurados que completassem 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher, e, no artigo 50, disciplinara como seria calculada a renda mensal devida em virtude dessa aposentadoria. E, portanto, por já estar regulamentado o disposto no inciso I do artigo 202 da Constituição, julguei prejudicado o mandado de injunção.*

*Assim, não há dúvida alguma de que o Plenário desta Corte decidiu que o disposto no inciso I do artigo 202 da Carta Magna não era auto-aplicável, tanto que deu pela legitimação causam exatamente porque os impetrantes eram trabalhadores rurais, já haviam alcançado a idade mínima prevista no texto constitucional, e o direito a eles outorgado dependia, nos termos do "caput" desse artigo, de regulamentação. Se o constitucional em causa fosse auto-aplicável, não se conheceria do mandado de injunção, por falta dessa legitimidade, e não, como ocorreu, não se viria a julgá-lo prejudicado por já ter sido editada a regulamentação de que ele necessitava. Daí, a ementa desse acórdão ter traduzido exatamente o que nele se decidiu;*

*'Mandado de injunção. Alegação de falta de regulamentação do disposto no inciso I do art. 202 da Constituição.- Legitimação ativa dos impetrantes reconhecida porque o citado dispositivo constitucional lhes conferiu direito para cujo exercício é mister sua regulamentação. Regulamentação que se fez pela Lei nº 8.213 de julho de 1991, posteriormente, portanto, a impetração deste mandado, mas antes da conclusão de seu julgamento. Mandado de injunção que se julga prejudicado.'*

*Nessa mesma linha, orientou-se posteriormente, 11.11.92, o Plenário desta Corte, ao julgar prejudicado o Mandado de Injunção 306, de que foi relator o eminente Ministro Néri da Silveira, e em cuja ementa se lê:*

*'Mandado de injunção. Implementação de disposições constantes do art. 202, I, da Constituição, bem assim do art. 59, do ADCT de 1988. Embora ultrapassados os prazos do art. 59 do ADCT, certo é que foram promulgadas as Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24.07.1991, as quais aprovaram, respectivamente, os Planos de Custeio e de Benefícios de previdência Social. Mandado de Injunção que se julga prejudicado.*

*2. Conhecendo destes embargos, dou-lhes provimento conhecer do recurso extraordinário, por entender - e nesse há inúmeros acórdãos unânimes da Primeira Turma - que o artigo 202, I, da Constituição Federal não é auto-*

aplicável.'

*De feito, a orientação que vem sendo seguida pela Primeira Turma se me afigura correta, porquanto essa aposentadoria foi assegurada, pelo "caput" do artigo 202 NOS TERMOS DA LEI, a todos os trabalhadores rurais, não só abaixando os limites de idade como também modificando, em virtude dessa extensão, o direito a aposentadoria dessa natureza, que, pela legislação anterior - a Lei Complementar nº 11/71 alterada parcialmente pela Lei Complementar nº 16/73 -, só era concedida ao chefe ou arrimo da unidade familiar, ou - de acordo com o Decreto 73.617/74, que regulamentou esse programa de assistência - ao trabalhador que não fizesse parte de nenhuma unidade familiar. E mais: por causa dessa ampla extensão teriam de ser modificadas as normas - e o foram pelas Leis 8.212 e 8.213 -, relativas às fontes de custeio, passando-se a exigir contribuição do empregado rural e período de carência para o gozo desse direito. Não houve, portanto, apenas uma redução de idade com a continuação da aplicação do sistema especial anterior que era o do Programa de Assistência ao idoso Trabalhador Rural, mas, sim, uma modificação de sistema com a inclusão dos trabalhadores rurais no sistema previdenciário geral."*

Conclui-se, assim, que os trabalhadores rurais, efetivamente, só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991. Antes da vigência dessa Lei, portanto, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da Lei Complementar n. 11/1971 e art. 5º da Lei Complementar n. 16/1973.

No caso presente, a autora completou 65 anos quando já estava em vigor a Lei n. 8.213/1991. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerado em 1991, quando a lei entrou em vigor.

### **3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142). Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").

Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

**RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.**

**1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.**

**2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.**

**3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.**

**4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.**

**5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.**

**6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.**

(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

No presente caso, a meu ver, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, por tempo igual ao da carência exigida na lei, não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos documento(s) e depoimentos prestados.

Como início de prova material, a autora juntou aos autos sua certidão de casamento, realizado em 04/01/1958, na qual seu marido (Paulo Gabia) está qualificado como lavrador (fls. 11); certidão de óbito de seu marido, ocorrido em 12/05/2000, na qual consta que era agricultor aposentado (fls. 12); contribuição para o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bariri, em 06/09/1989 (fls. 14); "Declaração do Produtor Rural" referente aos períodos de 10/1976 a 03/1985, constando declaração de que Paulo Gabia explorava atividade agroeconômica em regime de economia familiar (fls. 15/25).

Em seu depoimento pessoal, a autora declarou que trabalhou na lavoura até o óbito de seu marido. Na década de 70, seu sogro faleceu e a propriedade rural que possuía foi dividida entre seu falecido marido e cunhado. A propriedade é de 08 alqueires, e, após a divisão, não tinham empregados. Afirmou que ajudava seu marido três vezes por semana e plantavam maracujá entre outras coisas (fls. 53).

Como se vê, os documentos trazidos não deixam dúvidas de que o marido da autora era de fato trabalhador rural, até a data de seu falecimento, condição extensível à requerente.

As testemunhas ouvidas (vizinhas do sítio da autora), por suas vezes, corroboraram com a prova documental e depoimento pessoal da autora, e foram uníssonas em afirmar que Iracema trabalhava na roça com seu marido, há mais de 30 anos (desde o ano de 1983), somente parando de trabalhar após o falecimento deste (fls. 54/56).

Ressalto que as testemunhas, compromissadas, foram seguras na afirmação do exercício do trabalho rural por parte da autora, e, embora não tenham sido precisas quanto ao termo inicial, deve se levar em conta a especial condição do trabalhador rural, que permite relativa flexibilidade na avaliação da prova apresentada, não sendo razoável exigir, depois de tantos anos, que as mesmas relatassem de forma pormenorizada o exato período trabalhado.

Assim sendo, não há que se falar em inadmissibilidade da prova testemunhal para comprovação da atividade laboral, pois o(s) documento(s) acima mencionado(s) se consubstancia(m) em razoável início de prova documental, que somada aos testemunhos colhidos, deve ser considerada suficiente a embasar o pedido.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados desta Egrégia Corte Regional:

***Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - O requisito etário restou preenchido em 2009 (fls. 06), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia de contrato de arrendamento de área agrícola para exploração leiteira, no período de 1990/1994 (fls. 08). - Tal documento pode ser considerado como início razoável de prova material. A prova testemunhal (fls. 76) veio a corroborar a tese do autor, na medida em que a testemunha afirmou que ele sempre exerceu atividade rural, arrendando terras de terceiros para pecuária, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Ademais, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não se identificam vínculos urbanos do autor no período posterior ao início de prova apresentado, o que corrobora o labor rural pelo período de carência. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1990 a parte autora se dedicou à***

**atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (168 meses de contribuição exigidos para 2009, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos, é devido o benefício pretendido.**

(AC nº 0014650-52.2013.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/09/2013)

**O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural. - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. - Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido. - Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.**

(AC nº 0062901-77.2008.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido é de rigor, devendo ser concedido o benefício da aposentadoria rural por idade à autora, nos termos do artigo **143 da referida Lei**.

Passo à análise dos consectários legais.

Os juros e a correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei 11.960/2009, já que a presente ação foi ajuizada no ano de 2012.

Com efeito, a correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, à exceção da regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013), aplicando-se, mesmo após julho de 2009, a correção monetária pela variação do INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).

Os juros de mora, por sua vez, incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), que atualmente correspondem a 0,5% ao mês, aplicados de forma simples, de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).

### 3. Conclusão

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo, com fulcro no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, para julgar procedente a ação, condenando o Instituto-réu ao pagamento do benefício de aposentadoria rural por idade, previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação.

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada. No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).

No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Por fim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "**os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença**", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

E, considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo e com fundamento no artigo 461 do

Código de Processo Civil, DETERMINO, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, que deverá ser instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte autora, das procurações, da sentença e da íntegra desta decisão, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, restando, para a fase de liquidação, a apuração e a execução das prestações vencidas.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado/beneficiário: IRACEMA ANTONIETA GABIA
- b) benefício concedido : aposentadoria rural por idade
- c) renda mensal inicial: 01 (um) salário mínimo
- d) data de início do benefício (DIB): 08/08/2012

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se e intím-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.  
CECÍLIA MELLO  
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034711-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034711-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLESIO EDUARDO THEODORO GOMES incapaz  
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : MARLI THEODORO  
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 11.00.00011-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 09/26).

Assistência Judiciária concedida (fl. 27).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 64/65).

Laudo médico-pericial (fls. 89/90 e 100/101).

A r. sentença (fls. 126/129) julgou **procedente** o pedido, fixando o termo inicial da benesse na data da citação, acrescendo-se, aos atrasados, correção monetária e juros de mora; fixou a verba honorária em 20% (vinte por cento) sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ; honorários periciais no importe de 01 (um) salário mínimo. Tutela antecipada concedida. Remessa oficial não-determinada.

Apelação do INSS (fls. 149/161) requerendo, primeiramente, a concessão de efeito suspensivo ao apelo; no mais, pela reforma integral do julgado. Noutra hipótese, pela redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões da parte autora (fls. 166/169).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 177/178).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz).

Pois bem.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*



- *Reclamação procedente*".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, do laudo pericial (fls. 100/101) depreende-se que a parte autora - com 08 anos de idade à época da perícia - é portadora de "*transtorno do déficit de atenção com hiperatividade*", certo que "*necessita acompanhamento e vigilância constante. Poderá com desenvolvimento da idade ter capacidade de aprendizado e possibilidade de ter vida independente e capacidade laborativa na vida adulta*".

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039581-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039581-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : TEREZA UMBELINA MARIN  
ADVOGADO : SP230219 MARCELO MIRANDA ROSA (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00099-0 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.  
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, para restabelecimento do auxílio-doença.  
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.  
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.  
Sem contrarrazões.  
É o relatório.

**Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico produzido constatou ser, a autora, portadora de artrose de mão direita e esquerda associado a síndrome do túnel do carpo, "que são patologias ortopédicas proveniente da idade e de movimentos de repetição". O perito afirmou que "sua patologia não tem cura, mas realizando uso de antiinflamatório e fisioterapia pode retornar as suas atividades de trabalho." Ademais, observou que "a requerente não apresentou nenhum atestado atual que a impossibilite ao trabalho e nem exames complementares que comprovasse piora de suas patologias." Por fim, concluiu pela ausência de incapacidade.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA.**

*I- A aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença e a prestação continuada, apesar de se tratarem de benefícios distintos, possuem em comum a necessidade de comprovação da INCAPACIDADE laborativa do requerente.*

*II- O auxílio-doença é devido ao segurado que ficar temporariamente incapacitado para o labor ou para as suas atividades habituais e cumprir o período de carência exigido.*

*III- Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais, in casu, comprovação da incapacidade laborativa.*

*IV - Recurso improvido."*

(TRF3, AC 96520, Processo nº 2003.03.99.026857-2, 7ª Turma, Relator Walter do Amaral, DJU 29/09/05, p. 489).

Posto isso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Revogo a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 12 de dezembro de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

2013.03.99.041049-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : LEONICE PEDROSO FERREIRA  
ADVOGADO : SP316411 CARLA GRECCO AVANÇO DA SILVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00239-2 2 Vt ATIBAIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que a falta de recolhimento das contribuições são de responsabilidade do empregador.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: REsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.*

*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*

*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.*

*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*

*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."*

*(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)*

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

*"(...)*

*A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.*

*Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).*

*"(...)"*

*(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)*

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.*

*1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.*

*2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.*

*3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."*

*(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)*

Cumpra ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

A parte autora implementou o requisito etário em 28/09/2011, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade urbana por 180 meses.

Da análise da Carteira Profissional - CTPS de fls. 10/11, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostados às fls. 13/14, constata-se que, embora haja vínculo empregatício ininterrupto desde 01.05.1997, sem data de saída, a autora conta com apenas 133 contribuições mensais.

Entendo, porém, que os períodos registrados em CTPS constituem prova material plena dos referidos vínculos empregatícios, devendo ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Reitero que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *iuris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

É entendimento jurisprudencial pacífico que o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, donde se conclui que o empregado não pode ser penalizado por irregularidades por aquele praticadas.

Nesse sentido a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.*

*I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.*

*II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.*

*III - Recurso não conhecido.*

*(REsp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)*

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 28.09.2011, e contando com vínculo empregatício ininterrupto anotado em CTPS desde 01.05.1997, é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº

8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043592-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043592-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : SEVERINO ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00145-8 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez. A r. sentença de fls. 96/97 (proferida em 22/05/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data seguinte à cessação do auxílio-doença (12/03/2009 - fls. 56).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a majoração da verba honorária e dos juros moratórios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/42.

A fls. 53/54, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 02/04/2007 a 02/2009. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 14/02/2009 a 11/03/2009.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 64 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, insuficiência cardíaca, distúrbio pulmonar obstrutivo crônico, síndrome facetaria cervical e lombar e dislipidemia. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva ao labor, desde 21/02/2009.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 11/03/2009 e ajuizou a demanda em 01/08/2011.

Nesse caso, o perito judicial atesta a incapacidade desde 21/02/2009, época em que a parte autora percebia o auxílio-doença concedido administrativamente.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.**

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.**

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.**

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.



- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da parte autora.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 12/03/2009 (data seguinte à cessação administrativa). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043879-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043879-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ROBERTO REZENDE RODRIGUES  
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00148-8 1 Vr ANGATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por ROBERTO REZENDE RODRIGUES contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 18/12/2012, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença,  **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que o autor não está incapacitado para o exercício da atividade laboral, condenando-o ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído a causa, com a aplicação do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Sustenta o apelante, em suas razões, que é portador de males que o impedem de exercer sua atividade laboral, devendo ser considerado pelo Juízo não só o laudo pericial, mas também os relatórios médicos que instruíram o feito, bem como as condições pessoais do autor (idade, grau de instrução etc.). Requer, assim, a reforma total do julgado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil,

eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.

Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.

Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

### **1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confirmam-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

### **2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 45 (quarenta e cinco) anos de idade, não é portador de lesão, dano ou doença, não concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 50/56:

***... em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este Jurisperito associado às informações médicas (em anexo), nos permite afirmar que o autor de 44 anos de idade, apenas de referir dores no pescoço aos esforços físicos com irradiação das dores para os braços, nenhuma alteração foi encontrada no exame físico. Sendo assim, não é portador de lesão, dano ou doença que o impeça de exercer atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para a subsistência.***

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.

Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

### **3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***

(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.** - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.

(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.** - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.

(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

O mesmo se diga em relação ao auxílio-doença, que foi requerido alternativamente, vez que não demonstrada a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme exige o artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000043-43.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000043-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VINICIUS SANDOVAL RICIOLI DE FREITAS  
ADVOGADO : SP286067 CLAUDIO ALVARENGA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00000434320134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de manutenção do benefício de pensão por morte n. 115.157.664-3, garantindo-se o pagamento até que o requerente complete 24 anos de idade ou conclua o curso universitário.

Foi concedida tutela antecipada, mas a decisão foi cassada por esta Corte.

A r. sentença de fls. 129/133, proferida em 18.03.2013, julgou procedente o pleito autoral, condenando o INSS a restabelecer em favor de Vinicius Sandoval Ricioli de Freitas o benefício de pensão por morte n. 115.157.664-3, a partir da data da cessação (15.02.2013), nos termos do artigo 74, inciso I, da Lei 8213/91. Extinguiu o feito, com

resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Sobre eventuais parcelas vencidas existentes, já descontados os valores recebidos neste ou em outro benefício no período, serão corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação, nos termos da Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal. A autarquia pagará honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença, considerando-se a sua simplicidade, além de tratar-se de causa sujeita aos benefícios de justiça gratuita, requerida e declarada na inicial. Sem custas em reembolso. Concedeu antecipação de tutela.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não há previsão legal para extensão de pensão por morte a filho maior de 21 anos pelo fato de ser estudante universitário, sendo indevida a concessão da pensão.

Requer, ainda, redução dos honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado - segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art. 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade do autor, nascido em 15.02.1992; carta de concessão da pensão por morte n. 115.157.664-3 ao autor, com início de vigência a partir de 05.07.1991; certidão expedida pela Universidade Estadual do Norte do Paraná em 23.11.2012, informando que o autor ingressou no curso de graduação em Agronomia, habilitação em bacharel, no ano de 2011, encontrando-se regularmente matriculado no segundo ano do curso, com uma disciplina em regime de dependência do primeiro ano; o curso é estruturado em cinco anos, em regime anual, com duração mínima de cinco e máxima de oito anos; certidão de óbito do pai do autor, em 05.07.1991.

O filho de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos, de segurado falecido, está arrolado entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, I c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91.

Sua dependência econômica em relação ao pai é presumida, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

No caso dos autos, contudo, de se observar que o autor já ultrapassou a idade limite estabelecida na Lei de Benefícios, de forma que só poderia continuar percebendo a pensão por morte de seu pai se demonstrasse a condição de inválido, mas esta sequer foi alegada nos autos.

Acrescente-se que o pedido de pagamento da referida prestação até o término de curso superior não encontra previsão legal.

Neste sentido é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

**"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE**

**PENSÃO POR MORTE. ART. 77, § 2º, INC. II, DA LEI 8.213/91. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Ressalvada a hipótese de invalidez do dependente, não há previsão na legislação previdenciária nem interpretação plausível que autorize o pagamento do benefício de pensão por morte a filho com idade superior a 21 (vinte e um) anos, ainda que estudante universitário (art. 77, § 2º, inciso II, da Lei nº 8.213/91).
2. A pensão por morte não tem natureza assistencial, mas sim previdenciária, não se podendo conceber o pagamento do benefício a filho maior de 21 anos, não-invalído, sob pena de violação aos princípios da legalidade, da seletividade e da imprescindibilidade de previsão da correspondente fonte de custeio, fundamentos básicos do sistema previdenciário.
3. Apelação da parte autora improvida.  
(TRF 3ª REGIÃO; AMS: 280228 - SP (200561160012611); Data da decisão: 10/10/2006; Relator: JUIZ GALVÃO MIRANDA).

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. FILHO MAIOR NÃO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.**

- I - Não faz jus, o filho maior, à pensão por morte dos pais, se não houver prova de que era inválido ao tempo do óbito.
- II - Apelação desprovida.  
(TRF 3ª REGIÃO; AC: 1085086 - SP (200603990035153); Data da decisão: 09/05/2006; Relator: JUIZ CASTRO GUERRA).

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. UNIVERSITÁRIA. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.**

- I - A liminar no mandado de segurança se insere no poder de cautela do magistrado, desde que verificada a plausibilidade das alegações formuladas pelo impetrante, aliado ao justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação.
- II - Hipótese de inexistência de ofensa manifesta a direito líquido e certo da agravada, eis que a perda da qualidade de dependente decorre de imposição legal contida no artigo 16, I, da Lei 8.213/91, que estabelece como dependentes no Regime Geral da Previdência Social somente os filhos menores de 21 anos ou inválidos.
- III - Uma vez ultrapassado o limite de idade, opera-se pleno iure a cessação do vínculo de dependência pela extinção do benefício, desobrigando-se a Autarquia da manutenção dos pagamentos, sendo que a interpretação da legislação previdenciária, no que concerne a enumeração do rol de benefícios e serviços, bem como dos seus beneficiários, há de ser sempre literal, não podendo criar beneficiários que a lei não selecionou.
- IV - A ampliação do vínculo de dependência para os filhos universitários até os 24 anos de idade derivou de construção jurisprudencial, orientada para as hipóteses de indenização por responsabilidade civil e com base na legislação o imposto de renda, mas que não permite a sua aplicação à legislação previdenciária, diante da existência lei expressa disciplinando a matéria.
- IV - Agravo de instrumento provido."  
(TRF 3ª REGIÃO; AG: 244591 - SP (200503000691442); Data da decisão: 13/02/2006; Relator: JUIZA MARISA SANTOS).

Por fim, neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Especial Representativo de Controvérsia, *verbis*:  
**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.**

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).
2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".
3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.
4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.
5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do

*Código de Processo Civil.*

*(STJ. RECURSO ESPECIAL Nº 1.369.832 - SP (2013/0063165-9). Primeira Seção. Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima. Data do Julgamento: 12.06.2013).*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000256-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000256-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : HILARIO DE SOUSA CARVALHO  
ADVOGADO : SP037209 IVANIR CORTONA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00044466820014036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Hilário de Sousa Carvalho contra decisão que, em autos de ação previdenciária, em fase de execução, indeferiu o pedido de cancelamento da requisição de pequeno valor, sob o argumento de que a conta homologada não contempla o crédito pleiteado e no tocante ao destaque da verba honorária contratual fica indeferido ante a ausência de contrato escrito nos autos.

Aduz o agravante, em síntese, em que pese não haver contrato escrito entre as partes, a patrona cumpriu com sua obrigação, uma vez que foi quem ajuizou a ação e a acompanhou durante toda fase de conhecimento, bem como foi quem iniciou a fase de execução, tendo posteriormente revogado o mandato.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Entre os pressupostos de admissibilidade do recurso, encontram-se os da legitimidade e interesse de agir que, ante o prejuízo advindo da decisão impugnada, autoriza a parte vencida, o terceiro prejudicado e o Ministério Público valerem-se das vias recursais adequadas, para manifestarem sua irrisignação (art. 499 do CPC).

Constata-se, *in casu*, que o agravante Hilário, recorre para postular em nome próprio, direito autônomo de terceiro, sua ex advogada.

O nosso sistema processual veda o pleito, em nome próprio, de direito alheio, salvo quando autorizado por lei (art. 6º do CPC).

Inexiste dispositivo legal que autorize o mandante a ingressar com recurso sobre questão cujo interesse assiste, exclusivamente, ao mandatário, como no caso em exame.

Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PRERROGATIVAS DA ADVOCACIA. OMISSÃO. NÃO CONSTATAÇÃO. LEGITIMIDADE PARA BUSCAR TUTELA JURISDICIONAL. ADVOGADO.*

*1. Não caracteriza omissão quando o tribunal adota outro fundamento que não aquele defendido pela parte.*

*2. Apenas o advogado é titular das prerrogativas inerentes ao exercício de sua profissão, e não quem o constituiu, sendo, portanto, o advogado aquele que detém legitimidade para ajuizar ação em decorrência de apontadas violações a tais direitos.*

*3. Recurso especial conhecido em parte e, na extensão, provido." (REsp 735668/SC, proc. 2005/0047037-2, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, v.u., DJe 04.05.11).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE DA PARTE. PRPECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. É entendimento sedimentado neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que inexiste legitimidade da parte para, autonomamente, executar honorários contratuais, quais sejam, aqueles pactuados diretamente entre a parte e seu respectivo patrono, expressamente mencionado no instrumento de mandato.*

*2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 922174/RS, proc. 2007/0021279-7, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 13.04.09).*

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA - DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO - APELAÇÃO DA PARTE VENCEDORA - NÃO CONHECIMENTO - DESERÇÃO E FALTA DE INTERESSE EM RECORRER - INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 20 DO CPC E 23 DA Lei nº 8.906/94 (ESTATUTO DA OAB).*

*I - Consoante o disposto no art. 23 da Lei nº 8.906/94, o detentor do direito de percepção aos honorários fixados judicialmente, será sempre o advogado constituído pela parte. Desta assertiva, extrai-se a conclusão de que o advogado, em nome próprio, não em nome do cliente, pode pleitear a revisão, via recurso, da fixação da verba honorária arbitrada em seu prol.*

*(...)*

*III - Recurso especial não conhecido para manter a falta de interesse da recorrente em se insurgir contra a verba honorária, via recurso de apelação.*

*Prejudicado o debate acerca da deserção do apelo." (RESP 244802/MS; DJ 16.04.2001, P. 106, Rel. Min. Waldemar Zveiter, 3ª Turma).*

Além disso, na condição de terceiro prejudicado, cumpria a Dra. Ivanir Cortona, além de **recorrer em nome próprio, recolher o respectivo preparo**, mormente porque a gratuidade de Justiça concedida ao autor não lhe beneficia.

Nesse sentido, não é despicienda a transcrição de ementas desta E. Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL.*

*- Trata-se de recurso de terceiro prejudicado (artigo 499 do CPC). O advogado, titular dos honorários contratuais, cujo levantamento pretende fazer diretamente nos autos, defende a possibilidade de fazer na integralidade como direito assegurado na Lei nº 8.906/94.*

*- Não figurando como parte, tem legitimidade recursal, na condição de terceiro, para defesa de direito próprio, que entende violado pela decisão judicial. Quanto à autora, falta-lhes interesse recursal.*

*- O estatuto processual vigente faculta, à organização judiciária local, a exigência de preparo para o agravo de instrumento, caso em que o comprovante de recolhimento deverá necessariamente acompanhar a petição do recurso.*

*- A falta do respectivo comprovante de recolhimento, no ato de interposição do recurso, enseja a negativa de seguimento, inclusive aplicando-se a pena de deserção.*

*- Recorrendo o procurador em nome próprio, para defender direito próprio, a gratuidade concedida à autora não lhe beneficia.*

*- Agravo que se nega provimento." (AI 428757, proc. 2011.03.00.001260-5, 8ª Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 01.09.11, p. 2507).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 § 1º, DO CPC.*

*LIMITAÇÃO DO DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ESTABELECIDOS EM CONTRATO. LEGITIMIDADE E INTERESSE RECURSAL DO PATRONO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RELAÇÃO AO AUTOR. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO.*

1. *Conforme destaca a jurisprudência, os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los. Apenas o advogado (e não o autor) sucumbiu em face da decisão agravada, de modo, nesse caso, apenas ele (patrono) é que teria legitimidade e interesse recursal.*

2. *Considerando que o agravo de instrumento foi interposto tanto em nome do autor (ARLINDO MAREQUES) quanto em nome do patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES) o recurso não merece ser conhecido, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade de ARLINDO para pleitear a reforma da decisão agravada.*

3. *Quanto ao patrono (ADEMAR PINHEIRO SANCHES), mesmo sendo este parte legítima para a interposição do presente agravo de instrumento, melhor sorte não o aguarda, uma vez que não providenciou o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno dos autos (vide certidão à fl. 111), do que se conclui ter havido a deserção.*

4. *Agravo a que se nega provimento." (AI 428756, proc. 0001259-25.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, v.u., TRF3 CJI 16.12.11).*

Ante o exposto, por ausência de legitimidade *ad processum* e interesse de agir, **não conheço do agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557, caput, do CPC.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.  
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27100/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089205-74.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.089205-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
AGRAVANTE : MARCIA CRISTINA TECLE DE LIMA  
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 07.00.00271-9 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, proferida em autos de ação previdenciária, proposta em face do INSS, com vistas à concessão de benefício de salário-maternidade, determinou a remessa dos autos à Justiça do Trabalho (fl. 27).

Agrava a parte autora e pugna pela permanência do feito na 4ª Vara da Comarca de Birigui (fls. 02-06).

Esta E. Corte concedeu o efeito suspensivo (fls. 35-38).

Transcorrido in albis o prazo para apresentação de contraminuta e interposição de agravo regimental.



Notícia da redistribuição do feito para a 2ª Vara da Comarca de Birigui (fl. 47).

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É essa a hipótese dos autos.

Prefacialmente, trago à colação do artigo 109, § 3º, da Constituição da República, *verbis*:

*"Art. 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*(...)*

*§3º - Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".*

No caso dos autos, a matéria em questão tem natureza claramente previdenciária, não se tratando de ação trabalhista. O que se questiona nos autos principais não é a relação de trabalho propriamente dita - do dissídio entre trabalhador e empregador, conforme estabelece o art. 114 da CF -, mas a comprovação do preenchimento dos requisitos para concessão de salário maternidade, em face do INSS. Daí a competência da Justiça Federal (art. 109, I, CF), bem como da Justiça Estadual, no âmbito da competência delegada, nos termos do § 3º do art. 109 da CF.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. INÉPCIA DA INICIAL. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA ESPECIAL. L. 8.213/91, ART. 71. SÚMULA STJ 149. REQUISITOS LEGAIS SATISFEITOS.*

*I - Se há coerência lógica entre a narração dos fatos relevantes e a conclusão, descabe alegar inépcia da petição inicial.*

*II - Não compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as causas entre o INSS e o segurado.*

*III - Legitimidade passiva da autarquia previdenciária por efetuar o pagamento direto à segurada e indiretamente, mediante compensação, quando o empregador o faz à empregada gestante.*

*(...)*

*VII - Preliminares rejeitadas. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, AC 567692, proc. 0005989-41.2000.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 21.12.05)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.*

*1 - Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que a peça vestibular é clara quanto ao pedido de percepção de benefício de salário-maternidade, tendo os fatos sido narrados de maneira coerente, permitindo, assim, sua conclusão lógica. Ademais, restaram atendidos os requisitos contidos nos arts. 282 e 283 do CPC.*

*2 - Tratando-se de ação objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade, de cunho eminentemente previdenciário, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal ou da Estadual, nas localidades onde aquela não tenha sede e ali resida a autora, conforme o art. 109, § 3º, da Constituição Federal.*

*3 - A responsabilidade do pagamento do benefício de salário-maternidade é do INSS, sendo ele parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda.*

*(...)*

*11 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, AC 864389, proc. 0009293-43.2003.4.03.9999, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 07.05.08)*

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. INÉPCIA DA INICIAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO INSS. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. EMPREGADA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA Nº 111 DO C. STJ. INAPLICABILIDADE. PRÉ-QUESTIONAMENTO.*

*1. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos*

princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.

2. O salário-maternidade, disciplinado pela Lei nº 8.213/91, reveste-se de caráter nitidamente previdenciário e não guarda qualquer pertinência com a matéria trabalhista, razão pela qual a competência para processar e julgar a causa é da Justiça Federal.

3. O INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, por suportar o encargo proveniente do salário-maternidade, uma vez que, embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

11. Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida. (TRF 3ª Região, AC 1116516, proc. 0019530-34.2006.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 18.01.07)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. MATÉRIA PRELIMINAR. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

(...).

2 - Tratando-se de ação objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade, de cunho eminentemente previdenciário, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal ou da Estadual, nas localidades onde aquela não tenha sede e ali reside a autora, conforme o art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

(...).

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 2007.03.99.005166-7/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª Turma, j. 25.06.07, v.u., DJ 26.07.07)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento para reverter a decisão a quo.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030881-67.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030881-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA APARECIDA GODINHO GOMES  
ADVOGADO : SP212889 ANDREIA RAMOS  
No. ORIG. : 04.00.00059-5 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 37).

Laudo médico judicial (fls. 71/73 e 74/76).

A sentença, prolatada em 16.08.06, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença (23.09.03), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) "do valor das prestações vencidas até a propositura da ação e mais doze vincendas" (fls. 84/86).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação, alegando a impossibilidade de concessão da tutela antecipada em

sentença, bem como sua irreversibilidade. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito. Subsidiariamente, pleiteou a fixação do termo inicial na data de juntada do laudo pericial e a redução da verba honorária, com incidência até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante no que toca à alegação de não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.

A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

*"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.*

*Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.*

*A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.*

*A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.*

*Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)*

Além disso, não se há falar em revogação da antecipação da tutela ao argumento de irreversibilidade do provimento.

A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

*1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*

*2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.*

*3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*

*4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu*

*respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).*

*5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*

*6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*

*7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*

*8. Constatou-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*

*9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.*

*10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.*

*11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)*

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarificação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Quanto à qualidade de segurada e cumprimento de carência, verifíco do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que a parte autora possui registro de vínculo empregatício de 01.09.83 a 31.12.83, tendo contribuído para a Previdência Social, como facultativa, de fevereiro/2002 a abril/2003 e de maio/2003 a julho/2006, sendo certo que recebeu auxílio-doença de 10.06.03 a 22.09.03.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:

No que respeita à alegada incapacidade, consta dos laudos periciais, realizados em 17.04.06 e 28.04.06, que a parte autora é portadora de ombro doloroso crônico, lombalgia, osteoartrose de joelhos e sequela de pés tortos congênitos com artrose secundária, estando parcial e permanentemente inapta ao trabalho, devendo evitar atividades com sobrecarga articular, como as braçais (fls. 71/76), o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de segurada facultativa (desempregada).

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.*

*2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.*

*3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA*

**INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.**

*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*

*VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.**

*(...).*

*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*

*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*

*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91.**

**INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.**

*I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*

*II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.*

*III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.**

*Lauda medido afirma que a incapacidade é parcial.*

*A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.*

*Sentença mantida.*

*Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).*

Ressalte-se que a autora ficou aproximadamente 20 (vinte) anos sem fazer qualquer recolhimento à Previdência Social, voltando a filiar-se em fevereiro/2002, como segurada facultativa, ocasião em que fez 15 (quinze) contribuições antes de pleitear a concessão de auxílio-doença na esfera administrativa.

Anote-se, por fim, que a própria demandante relatou ao perito que era portadora de artrose com dor generalizada desde 2002, justamente quando voltou a contribuir ao Regime Geral de Previdência Social.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056172-35.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056172-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA TECLE DE LIMA  
No. ORIG. : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
: 07.00.00271-9 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade. Justiça gratuita e concessão da tutela antecipada.

O Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos à Justiça do Trabalho.

A parte autora interpôs agravo de instrumento, sendo deferido o efeito suspensivo.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o salário-maternidade, correção monetária desde os vencimentos, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súm. 111 do STJ). Sem custas. Não foi determinada a remessa oficial. Tornada definitiva a tutela antecipada.

O INSS apelou. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que a correção monetária e os juros de mora observem os ditames da Lei 11.960/09, isenção de custas e despesas processuais e redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Esta E. Corte deu provimento ao agravo de instrumento da parte autora.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Não conheço da apelação do INSS no que tange às custas e despesas processuais. Sentença nos termos do inconformismo com relação às custas e não houve condenação ao pagamento de despesas processuais.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

*Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de*

*emprego.*

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*

*2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*

*3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*

*4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*

*5. Recurso especial improvido.*

*(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.*

*1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*

*2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*

*3. Apelação do INSS desprovida.*

(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618)

Analisando o caso dos autos, observo que há contratos de trabalho anotados na CTPS da parte autora, nos períodos de 01.07.05 a 04.01.06 e de 01.04.06 com data de saída em aberto (fls. 13).

No que tange ao último vínculo, apresentou comprovante de pagamento relativo ao mês de fevereiro/07 (fl. 15) e cópia de boletim de ocorrência, lavrado em 25.06.07, eis que ao retornar da licença maternidade a empresa estava de portas fechadas, sem ninguém no local (fl. 14).

Nos termos do art. 11, à época do nascimento de seu filho, era segurada empregada, fazendo jus à concessão do salário-maternidade. Destarte, a empresa "fechou as portas" e deixou a autora desempregada.

Finalmente, não se há falar em ilegitimidade passiva de parte do INSS, pois embora a responsabilidade seja da empresa, o encargo financeiro relativo ao salário-maternidade é do INSS:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.*

(...).

*2. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. (...)." (TRF 3ª Região, Apelação Cível 1287476, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedeno, DJF 3 CJ2 11.02.009, p. 676).*

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida como fixada pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARICAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para estabelecer o critério de apuração da correção monetária e dos juros de mora.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032248-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032248-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR



APELADO(A) : RENILDA PINA ENCLES FERREIRA  
ADVOGADO : SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO  
No. ORIG. : 10.00.00178-9 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

O INSS, em razões recursais, pleiteou a reforma integral da sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 13, a qual comprova o nascimento do seu filho em 27.07.08, e noticia o Sr. Luiz Antônio Pereira como genitor.

Não há início de prova material em nome da parte autora.

No que tange ao genitor de seu filho, há cópia de CTPS do mesmo, com vínculos empregatícios urbanos à época do parto, nos períodos de 01.03.07 a 10.01.08, 02.06.08 a 23.09.08 e de 25.11.08 a 11.12.08 (fls. 12-11). Destarte, somente há início de prova material do labor rural a partir do ano de 2009, o qual não pode retroagir para alcançar situação pretérita.

Resta, assim, a prova testemunhal isolada nestes autos (fl. 30), o que enseja, de rigor, a aplicação da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032249-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : RENILDA PINA ENCLES FERREIRA  
ADVOGADO : SP239277 ROSANA MARIA DO CARMO NITO  
No. ORIG. : 10.00.06001-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado acrescido dos consectários que especifica. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS, em razões recursais, pleiteou a reforma integral da sentença. Em caso de manutenção da procedência, requereu que a correção monetária e os juros de mora observem os ditames da lei 11.960/09.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período

entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu*, a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 14, a qual comprova o nascimento de sua filha em 10.02.10, e notícia o Sr. Luiz Antônio Pereira como genitor.

Para comprovação do labor rural, há cópia da CTPS do genitor do filho da autora, demonstrando vínculos empregatícios em atividade rural à época do parto, a partir de 2009, nos períodos de 18.02.09 a 20.03.09 e de 24.08.09 a 15.03.10 (fl. 12-13), o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que nestes autos há início de prova material em período anterior ao parto e à época do nascimento, o qual foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, inclusive à época da gravidez (fls. 28).

Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, nestes autos, faz jus a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para estabelecer os critérios de juros e correção monetária, na forma acima explicitada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27102/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001614-29.2007.4.03.6320/SP

2007.63.20.001614-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : GLORIA CELESTE MONTEIRO  
ADVOGADO : SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00016142920074036320 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de pedido de revisão de benefício de aposentadoria, iniciado em 30/3/1992, mediante o recálculo da renda mensal inicial, retroagindo a DIB para 12/4/1991.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário. Antecipou a tutela.

Apelou a parte autora pugnando pela total procedência da demanda.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria deferido em 30/3/1992.

No que toca à prescrição e à decadência, a norma que disciplinou a matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação: (...)*

*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.

Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.

Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.

Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97 aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).

Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal

Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **30/3/1992** e a presente ação ajuizada apenas em **3/2/2011**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28/06/97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

A sentença deve ser reformada.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional anteriormente deferida.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e, de ofício, pronuncio a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e julgo improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, IV, do CPC. Casso expressamente a tutela jurídica anteriormente concedida. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002832-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002832-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP217171 FELIPE PARRA SELLERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARGARIDA CERQUEIRA MOREIRA  
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00034-8 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 58).

Laudo médico judicial (fls. 70/71 e 106).

A sentença, prolatada em 24.06.09, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença (31.01.06), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas mais doze vincendas. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 114/115).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação, pugnando pela improcedência do pleito, sob o argumento de preexistência da incapacidade da demandante à sua filiação à Previdência Social. Caso mantida a procedência, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, ou da citação, e a incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, realizado em 13.12.07, e sua complementação atestaram que a demandante era portadora de osteopenia e alterações degenerativas de coluna lombar, estando total e permanentemente inapta ao trabalho que exija a realização de esforços físicos. O perito não fixou o termo inicial da incapacidade da autora, mas ela mesma afirmou sofrer de dor nas costas há 20 (vinte) anos. Por fim, o *expert* afirmou que, pelo nível de escolaridade da postulante e sua idade cronológica, não poderia exercer qualquer outra função (fls. 70/71 e 106).

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que, antes do ajuizamento desta ação, em 20.09.07, a demandante fez recolhimentos à Previdência Social, como facultativa (sem atividade anterior), de março/2000 a fevereiro/2001, de maio a agosto/2002, outubro/2003 a janeiro/2004, outubro/2004 a fevereiro/2005, junho a agosto/2005, sendo certo que recebeu auxílio-doença por alguns períodos, o último deles de 01.09.05 a 31.01.06 (fl. 18 e doc. anexos).

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:

De efeito, consoante o laudo médico judicial, a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.

Ademais, a própria autora, dona de casa, asseverou que sofria de problemas de coluna há aproximadamente 20 (vinte) anos, sendo certo que o perito levou em consideração a idade avançada da demandante para concluir que ela não poderia ser reabilitada.

Por fim, cumpre consignar que a postulante filiou-se à Previdência Social, como facultativa (sem atividade anterior), em março/2000, quando já contava com 56 (cinquenta e seis) anos de idade, tendo alternado pequenos períodos de contribuição com o recebimento de benefício por incapacidade.

Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*



5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. *Apelação não provida*".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.**

I - (...)

II - *O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*

III - *Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*

IV - (...)

V - (...)

VI - *Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*

VII - *Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

VIII - (...)

IX - *Recurso do INSS provido.*

X - *Sentença reformada.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - *Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*

II - (...).

III - *Apelação do réu provida.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019534-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019534-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : DINA RODRIGUES DE ALMEIDA

ADVOGADO : SP239303 TIAGO FELIPE SACCO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3833/5239

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00190-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo

legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 16.01.2005 (fl. 18), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou cópias de sua CTPS com anotações de atividade campesina em 1988 e 1989 (fl. 14/15), o que constitui início de prova material do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor nas lides campesinas da autora (fls. 47/48).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038824-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038824-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO EMILIANO DA SILVA  
ADVOGADO : SP059146 DENISE HUSSNI MACHADO JORGE  
No. ORIG. : 08.00.00131-9 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou o feito.

Concedida a tutela antecipada (fl. 36).

O demandante e a autarquia dispensaram a realização de perícia médica (fls. 81v e 83).

A sentença, prolatada em 01.12.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde 01.03.08, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Custas e despesas processuais. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 85/86).

O INSS interpôs apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de que a incapacidade do autor é preexistente à sua nova filiação à Previdência Social. Caso mantida a procedência, pugnou pela redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarificação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as



provas.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento de carência, colhe-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que o autor possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.01.79 a 13.10.94, tendo feito recolhimentos à Previdência Social de junho a setembro/2004 e recebido auxílio-doença de 12.11.04 a 29.02.08 (fl. 26).

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

No tocante à incapacidade, verifico que é incontestado, tendo em vista que a própria autarquia reconheceu sua existência.

No entanto, muito embora não tenha sido elaborado laudo pericial, uma vez que o INSS e o próprio postulante dispensaram sua realização, é forçoso reconhecer que a inaptidão do autor instalou-se anteriormente à sua nova filiação à Previdência Social.

Isso porque o demandante possui registro de vínculos empregatícios até 13.10.94, ficou aproximadamente 10 (dez) anos sem efetuar qualquer recolhimento à Previdência, voltando a fazê-lo em junho/2004, quando contribuiu por exatos 4 (quatro) meses antes de pleitear a concessão de auxílio-doença na esfera administrativa.

Ressalte-se que, ao rever o benefício do autor, o INSS alterou a data de início de sua incapacidade para 28.05.03, com base inclusive nos relatos do postulante que, em perícia administrativa realizada em 23.11.04, afirmou sofrer de falta de ar, mal estar e cansaço há um ano (fls. 22 e 68/74).

Além disso, o próprio demandante juntou aos autos atestado médico particular, de 12.11.04, segundo o qual, naquela data, o autor já era portador de doença cardiológica (miocardiopatia dilatada severa).

Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação do demandante à Previdência Social, em junho/2004.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*

*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*

*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*

*6. Apelação não provida".*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*

*I - (...)*

*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*

*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e*

determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Revogo a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009661-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009661-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: OSMAR DONIZETE CEZARIO incapaz
ADVOGADO	: SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REPRESENTANTE	: THEREZINHA DIAS CEZARIO
ADVOGADO	: SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06.00.00197-4 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de benefício assistencial concedido à pessoa portadora de deficiência (incapaz), benesse esta prevista no art. 203, V, da Constituição Federal.

Documentos (fls. 16/48 e 139/189).

Justiça gratuita e tutela antecipada concedidas (fls. 58/61).

Laudo médico (fls. 203/206).

Perícia social (fls. 237/247).

A r. sentença (fls. 259/266) julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência,

devido se observar a gratuidade processual outrora deferida.

A parte requerente apelou (fls. 269/275), e o INSS ofertou contrarrazões (fls. 279/283), seguindo os autos a este Tribunal.

Acolhendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 288/289), no tocante à ausência de intervenção do órgão ministerial em Primeiro Grau, a r. decisão monocrática de fls. 291/293, prolatada pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Newton de Lucca, anulou a r. sentença, determinando o retorno dos autos à origem, para cumprimento do disposto no artigo 31, da Lei nº 8.742/93, e negou seguimento ao apelo.

Após manifestação da Promotoria de Justiça (fls. 302/307), proferiu-se nova sentença (fls. 309/317), julgando **improcedente** o pedido, com a condenação sucumbencial da parte autora, a quem - relembrou-se - foram concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Com interposição de recurso pela parte autora (fls. 321/330), regressaram os autos a esta Corte Regional, sobrevindo parecer do *Parquet* Federal às fls. 338/350.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de restabelecimento de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz).

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*

*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado*

*informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*

*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*

*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

*- Reclamação procedente".*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial (fls. 203/206) que a parte autora é portadora de "*retinopatia de prematuridade, cegueira em ambos os olhos*"; "*é irreversível*"; e "*sem tratamento possível*"; ainda, foram juntados documentos relativos à sua interdição civil (fls. 16 e 18).

Concluiu-se, pois, pela incapacidade definitiva; entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social realizado (fls. 237/247), conjugado com a pesquisa ao sistema informatizado CNIS/Plenus (fls. 168/170, 257 e 343/350), revelou que a parte autora residia em companhia de sua genitora e 01 irmão maior de idade.

Descreveu o relatório que a família reside na zona rural, em moradia própria, de traços modestos, com 01 quarto, sala, cozinha, banheiro e área de serviço, cômodos estes garantidos com mobiliário simples; possuem, ainda, 01 veículo modelo Fusca, ano 1974.

A renda familiar seria composta por 01 salário mínimo obtido com a comercialização de leite *in natura* junto à cooperativa local, e pelas "aposentadoria por idade rural" e "pensão por morte" percebidas pela genitora, cada qual no valor de 01 salário mínimo mensal (R\$ 678,00, atualmente). De mais a mais, verificou-se que o irmão da parte autora vem mantendo recolhimentos regulares, na condição de "contribuinte individual", no importe, também, de 01 salário mínimo mensal.

Os gastos familiares mensais foram apontados em total de R\$ 623,00 (àquela época da perícia).

De tudo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida anteriormente. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2012.03.99.001412-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCIA REGINA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP214307 FERNANDA ANGELICA VALESIN CASSANIGA  
No. ORIG. : 10.00.00009-9 2 Vr CAPIVARI/SP

### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido filho que, ao tempo do óbito (06.07.2008), possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença de fls. 91/93, proferida em 22.02.2011, julgou procedente o pedido formulado, para condenar o réu a pagar à autora pensão pela morte do filho segurado, a contar da data do óbito (06.06.2008), em valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício do *de cujus*, com correção monetária e juros moratórios sobre o total acumulado em relação às parcelas vencidas até a citação, e a partir daí, sobre o valor de cada parcela vencida, mês a mês. O vencido arcará com honorários advocatícios da parte contrária, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Isento de custas nos termos da Lei.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Foi concedida tutela antecipada (fls. 100).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi juntada qualquer prova material de que a autora dependesse do filho, e nem mesmo de que eles tenham morado juntos. Assim, a concessão do benefício foi indevida. Requer, ainda, aplicação da Súmula 111 do STJ no tocante aos honorários advocatícios e fixação dos juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9494/97, com a redação conferida pela Lei 11960/09.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado - segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade do falecido, nascido em 22.10.1986; CTPS do *de cujus*, com anotações de dois vínculos empregatícios mantidos de 03.12.2007 a 18.02.2008 e de 06.05.2008 a 05.07.2008; certidão de óbito do filho da autora, ocorrido em 06.07.2008, em razão de "hemorragia aguda traumática, agente contundente e acidente de trânsito", qualificado o falecido como ajudante geral, solteiro, com 21 anos de idade, residente na R. J, 156, Vila Nova, Mombuca, SP; conta de energia em nome de Dalva de Souza (pessoa estranha aos autos), relativa ao endereço R. Geraldo Pedro Arcaño, 156, vila Nova, Mombuca (trata-se do endereço informado como sendo o da autora, na inicial, identificado então como "antiga Rua J"), competência de junho de 2008; comprovante de requerimento administrativo da pensão, em 10.07.2008.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido possuiu um vínculo empregatício, mantido de 06.05.2008 a 05.07.2008, enquanto a autora possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 17.10.1991 e 09.02.2004, tendo recebido auxílio-doença por acidente do trabalho em duas oportunidades neste período.

Foram ouvidas duas testemunhas. A primeira afirmou que a autora morava com o filho e que, "pelo que sabe", era ele quem a sustentava. Não soube dizer e ele trabalhava com carteira assinada ou em alguma empresa, nem como a autora tem se sustentado desde a morte do filho, e nem se a autora tem algum problema de saúde que a impeça de trabalhar. A segunda disse que era amiga do *de cujus* e que ele dizia que sustentava a casa em que morava com a mãe. Não sabe se a autora tem problemas de saúde que a impeçam de trabalhar e não tem conhecimento de como a autora está se sustentando.

O último vínculo empregatício do *de cujus* cessou por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

De outro lado, a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Entretanto, a requerente não juntou aos autos qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.

Com efeito, não há comprovação de que o falecido contribuisse de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora. Não foi juntado qualquer comprovante de que o falecido arcasse com alguma despesa da mãe.

As testemunhas, por sua vez, nada esclareceram sobre a alegada situação de dependência. Apenas mencionaram ter conhecimento de que o filho sustentava a mãe, mas nada disseram de concreto sobre a real situação econômica da família.

Prosseguindo, tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

Por fim, não há qualquer comprovação ou mesmo alegação de que a autora enfrente alguma enfermidade ou circunstância pessoal que impeça o exercício de atividades laborativas. Não pode ser acolhida a alegação de dependência dos recursos do filho falecido para a sobrevivência, principalmente por tratar-se de um jovem que havia ingressado no mercado de trabalho poucos meses antes.

Dessa forma, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

Nesse sentido é a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

*1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.*

*2. Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, não faz jus à pensão por morte.*

*3. Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região; AC - 702870 - SP (200103990287909); Data da decisão: 19/11/2002; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS).*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014748-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014748-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : WANDA TOMAZ DE AQUINO JORA  
ADVOGADO : SP178318 LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01008096520108260222 1 Vr GUARIBA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.



Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período

imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido:

STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 20.10.2005 (fl. 11), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópia de sua certidão de casamento, realizado em 05.08.1974, em que consta a qualificação de seu marido como lavrador (fl. 12).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador e os vínculos discriminados nos extratos do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 44/50 constituem início de prova material do labor rural da autora, que não restou descaracterizado pelo exercício de atividade urbana por curto período antes do casamento (de 21.02.1974 a 16.04.1974 - fl. 14).

Quanto à ocupação do marido como tratorista, transcrevo os seguintes julgados:

*"AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL PROMOVIDA CONTRA O IAPAS POR EMPRESA QUE TEM POR OBJETO ATIVIDADE AGRO-PECUÁRIA - TRABALHADOR RURAL - TRATORISTA .*

*É trabalhador rural quem quer que preste serviço de natureza rural, situação que não é possível negar-se aos empregados de empresa que, como expresso em sua denominação, tem como objeto atividade agropecuária, não tendo significação para alterar tal condição o fato de exercer o trabalhador a função de tratorista, pois o trator, no caso, é implemento próprio da atividade agrícola, pelo que, como tal, não está abrangido nas normas da CLPS, e sim naquelas relativas ao FUNRURAL.*

*Apelação desprovida. Sentença confirmada.  
(4ª Turma, AC 0128829-SE, DJ 19-06-89, Relator Min. ARMANDO ROLEMBERG)*

*EXECUÇÃO FISCAL. F.G.T.S. TRABALHADOR RURAL. CONCEITO. EMBARGOS DA EXECUTADA, JULGADOS IMPROCEDENTES EM PRIMEIRA INSTANCIA, POR SENTENÇA QUE SE REFORMA. Consideram-se de natureza rural serviços de pedreiro, tratorista e almoxarife, desempenhados em função da atividade agropecuária da empresa empregadora ("Fazenda Buritizeiro"). Inteligência dos artigos 3., parágrafo 1., alínea "a", do regulamento (Decreto n. 73.612/74). Sentença reformada. Apelação provida.  
(6ª Turma, AC 0063649-MG, DJ 13-05-82, Relator Min. AMERICO LUZ)*

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor nas lides campesinas da autora (fls. 70/72vº).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

À vista da condição profissional/segurado especial - atividade rural do marido da autora, resulta por concretizada a pretendida extensão da qualificação rural a ela, aos fins colimados.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o

seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

2012.03.99.014972-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI  
APELANTE : AUREA APARECIDA COSTA SOARES  
ADVOGADO : SP267361 MAURO CÉSAR COLOZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00133-7 1 Vt PITANGUEIRAS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e*

*seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.



A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro

Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 14.01.2009 (fl. 19), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- cópia da certidão de casamento, realizado em 29.12.1973, em que consta a qualificação de seu marido como lavrador (fl. 20);
- cópias de sua CTPS com registro de vínculos de natureza rural em períodos intervalados entre junho de 1975 e setembro de 1979 (fls. 25/27).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor nas lides camponesas da autora (fls. 87/88).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rústica.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma

da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021413-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021413-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MARIA PERES NASSI  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00086-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito (28.05.2000), exercia atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 02.10.2008 (fls. 24).

A r. sentença de fls. 76/81, proferida em 12.09.2011, julgou improcedente o pedido de pensão por morte e determinou a extinção do processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inc. I, do Código de Processo Civil. Por força da sucumbência, responderá a autora pelo pagamento de custas, despesas processuais atualizadas desde o ajuizamento da ação e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, pelos quais eles só responderão caso percam a condição de necessitados, no prazo de cinco anos, nos termos dos artigos 11, §2º e 12 da Lei 1060/50. Custas na forma da lei. Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Ressalta que o falecido sempre foi trabalhador rural e trabalhou até a data do óbito.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o falecido, em 19.09.1953, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador; certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 28.05.2000, em razão de "insuficiência respiratória aguda - carcinomatose - metástases múltiplas - carcinoma de próstata", qualificado o falecido como lavrador, com 67 anos de idade, residente no Sítio Santa Cruz, Monte Azul Paulista, casado com a autora; escritura pública de venda e compra, lavrada em 04.04.1986, através da qual o falecido, em companhia de outros dois adquirentes, comprou um imóvel rural de área 34,18,25 hectares, situado na Fazenda denominada Ingás ou Pitangueiras, com denominação especial "Sítio São Sebastião", no distrito de Ingás, município e comarca de Nova Granada; ao falecido, ficou pertencendo exclusivamente uma área de 17,24,25 hectares; escritura pública de divisão amigável lavrada em 07.08.1978, através da qual o falecido e a autora (sendo ele qualificado como lavrador), co-possuidores de uma propriedade agro-pastoril de dezenove alqueires e meio, obtiveram o quinhão de 8,125 alqueires de terras; posteriormente, há certidão indicando que o imóvel passou a ser denominado "Sítio Santa Cruz".

Foram ouvidas duas testemunhas, que confirmaram o labor rural do *de cujus* (fls. 51/52).

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora vem recebendo aposentadoria por idade/rural desde 20.11.2003.

A autora comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Verifica-se, também, que apresentou início de prova material da qualidade de rurícola do marido, consistente na qualificação como lavrador nas certidões de casamento e óbito e em escritura pública. O início de prova material foi corroborado pela prova oral produzida. Justifica-se, portanto, o reconhecimento da qualidade de segurado especial.

Nessas circunstâncias, comprovada a condição de segurado especial do falecido, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.***

*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

*2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.*

*3. Recurso especial desprovido.*

*(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***

*I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.*

*II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).*

*III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e*

posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.

IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.

V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.

VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97. VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de 09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).

Considerando que a ação foi ajuizada em 25.07.2008, ausente prévio requerimento administrativo, e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 28.05.2000, aplicam-se as regras segundo as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data da citação.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a Lei nº 11.960 a partir de 29/06/2009.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de pensão por morte, a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 02.10.2008 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de trinta dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de dezembro de 2013.

TÂNIA MARANGONI  
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030650-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030650-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : VALMIR DE SIQUEIRA  
ADVOGADO : SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP  
No. ORIG. : 30021488620138260030 1 Vr APIAI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS de decisão que, em ação objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 34).

Alega, o agravante, que o autor não comprovou a qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento e, ao final, o provimento do recurso, para que seja revogada a decisão agravada.

### **Decido.**

O autor ajuizou ação, em 26.08.2013, objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega que sempre trabalhou na lavoura de maneira informal, "*razão pela qual sua CTPS encontra-se em branco*".

Diz que é portador de neoplasia - CID 10 D33 ("*Neoplasia benigna do encéfalo e de outras partes do sistema nervoso central*"), estando incapacitado para o trabalho.

Para comprovação de suas declarações juntou cópia da CTPS sem registros de contratos de trabalho (fls. 23-24);

declaração do Juízo Eleitoral do Estado de São Paulo, segundo a qual o autor "*informou ser sua ocupação*

*principal a de lavrador*" (fl. 25), certidão de casamento qualificando o autor como lavrador (fl. 26), bem como os

documentos médicos consistentes em "*relatório médico de contra-referência e encaminhamento*" para

neurocirurgia, em razão de "*neoplasia benigna do encéfalo e de outras partes do sistema nervoso central*" (fl. 27),

laudo de exame anátomo patológico, com diagnóstico de meningioma meningotelial (fl. 32), declaração da Santa

Casa de Misericórdia de Itapeva, datada de 15.07.2013, de que o autor foi submetido à neurocirurgia em razão de

neoplasia cerebral, devendo permanecer afastado do trabalho por 180 dias (fl. 33).

De fato, o autor não comprovou a qualidade de segurado, pois somente a certidão de casamento e a declaração do

Juízo Eleitoral do Estado de São Paulo, isoladamente, não são prova do exercício da atividade rural, havendo

necessidade de produção de prova testemunhal.

Outrossim, os documentos médicos apresentados pelo autor, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral.

Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.

Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convença da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido."

(AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova

inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento."

(AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido."

(AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada e revogar a antecipação da tutela.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000414-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000414-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : BENEDICTA MOREIRA VAZ  
ADVOGADO : SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008981320098260579 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em **17/09/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a ruralícola.

Documentos (fls. 17/40).

Justiça gratuita (fl. 47).

Agravo retido (fls. 53/54), perante decisão que indeferiu a tutela antecipada (fl. 47).

Depoimentos pessoal e testemunhais (fls. 123/126).

A sentença prolatada em **25/06/2012** julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada, *in casu*, a Lei nº 1.060/50 (fls. 130/134).



A parte autora apelou (fls. 140/153), aduzindo que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, não foi satisfeita.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando

afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **21/12/2004** (fl. 21), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **138 meses**.

No caso em questão, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- certidões de inteiro teor, de certidões de nascimento da prole (correspondentes aos anos de **1970, 1972 e 1975**), com a profissão do cônjuge varão como "lavrador" (fls. 34/36);
- certidão de inteiro teor de certidão de casamento (realizado em **05/09/1978**), com a profissão do cônjuge varão como "lavrador" (fl. 22);
- cópia de certificado de alistamento militar do cônjuge, emitido no ano de **1979**, com a profissão anotada de "lavrador" (fl. 33);
- cópia de CTPS do cônjuge varão, com registros empregatícios descontínuos, de natureza rural, entre os anos de **1982 e 1999** (fls. 26/32);

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Destaco, por oportuno, que no documento acostado à fl. 34, tanto a autora quanto seu marido são identificados como "lavradores", revelando, assim, a existência de documento em nome próprio da autora, a demonstrar sua situação como rurícola.

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da autora nas lides campesinas (fls. 123/126).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.  
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.  
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação - **20/11/2009** (fl. 59) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO** de fls. 53/54 e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores, e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, **DETERMINO A IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO** em favor da parte autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei. Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja

cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.  
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.  
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013481-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013481-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARIA DE LOURDES BERNE MAGALHAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00022-4 2 Vt BEBEDOURO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em **10/02/2012**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rústica.

Documentos (fls. 12/32).

Justiça gratuita (fl. 33).

Depoimentos testemunhais (fls. 77/78).

A sentença prolatada em **01/11/2012** julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada, *in casu*, a Lei nº 1.060/50 (fls. 80/81).

A parte autora apelou (fls. 94/106), aduzindo que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Contrarrazões recursais, pelo INSS (fls. 112/116).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como

talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde

campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

Sustenta a parte autora o direito à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, ao argumento de que desenvolveu seu ciclo laborativo, sempre, no meio rural, primeiramente junto a seus pais, sob "regime de economia familiar", e após contrair matrimônio, junto a seu esposo, como "trabalhadora avulsa" em diversas propriedades rurais.

A autora implementou o requisito etário em **08/02/2006** (fl. 13), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **150 meses**.

No caso em questão, a autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópias de documentação relativa à propriedade localizada na zona rural, em nome do Sr. Ernesto Berne, genitor da autora: escritura de venda e compra (**ano de 1972**); cadastro imobiliário rural (**ano de 1963**); ITR - Imposto Territorial Rural - categoria "minifúndio", "trabalhador rural" (**anos de 1972, 1973**); declaração para cadastro de imóvel rural (**ano de 1996**).

- cópias de certificado de dispensa de incorporação e de título eleitoral, ambos emitidos no **ano de 1969** (fls. 31/32), identificando o esposo da autora como "lavrador";

- cópias de certidão de casamento, celebrado em **23/05/1970**, e de certidões de nascimento da prole (datadas de **21/05/1971** e **29/01/1973**), nas quais o cônjuge varão figura como "lavrador" (fls. 12 e 29/30);

E é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Certo que a pesquisa ao banco de dados CNIS/Plenus (fls. 47/55 e 117/129) revela contratos de emprego de natureza urbana, em nome do marido da autora, nos seguintes interregnos - **16/08/1976 a 31/12/1976, 24/08/1977 a 11/04/1978, 02/05/1978 a 28/07/1978 e 12/10/1978 a 31/10/1978** - os quais, a meu ver, não fazem mácula ao ciclo laborativo desempenhado predominantemente na seara campesina.

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da autora nas lides campesinas, inclusive até tempos hodiernos, de forma esporádica (fls. 77/78).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.**

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação - **29/02/2012** (fl. 36) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código



Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alííim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores, e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, **DETERMINO A IMEDIATA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO** em favor da parte autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei. Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 27110/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001623-70.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001623-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : FRANCISCO PINTO MARTINS  
ADVOGADO : SP064464 BENEDITO JOSE DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00016237020114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO  
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de quinze dias.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data de 11/05/2011 (data da realização da perícia médica). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da incapacidade apontada pelo laudo pericial.

O INSS não apresentou recurso.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não recorreu da r. sentença e que a parte autora, em seu recurso de apelação, insurgiu-se requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da incapacidade apontada pelo laudo pericial.

Assim, passo a examinar o item que a parte autora requer seja reformado.

*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 63/70) atesta que o autor "(...) apresenta quadro sequelar de sinovite vilonodular em joelho esquerdo, com o mesmo travado em flexão, com atrofia importante de quadríceps e de musculatura de panturrilha. O exame dos resultados imagiológicos mostrou osteoartrose importante o que

*torna o seu quadro clínico irreversível.*" Conclui pela existência de incapacidade laborativa total e permanente desde 10/2008.

Considerando-se a existência de requerimento administrativo formulado em 19/07/2010 (fls. 19), o benefício de aposentadoria por invalidez é devido desde essa data, tendo em vista que já se encontrava incapacitada para as atividades laborativas, conforme exposto no laudo médico pericial.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 19/07/2010. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2207/2014**

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002238-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002238-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: LAZARO DEMASTRO
ADVOGADO	: SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LIVIA MEDEIROS DA SILVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: DECISÃO DE FLS. 131/139
No. ORIG.	: 09.00.00195-7 4 Vr AMERICANA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por LAZARO DEMASTRO em face da decisão monocrática de fls. 131/139, que nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, deu provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido que objetivava a renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa. Foi julgada prejudicada a apelação da parte autora.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, contudo, determinou que o requerente efetuassem o ressarcimento dos valores recebidos em virtude da aposentadoria renunciada.

A parte autora, insurgiu-se na parte da sentença que determinou à devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria renunciada.

O INSS pugnou pela reforma da sentença e total improcedência do pedido.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio*

de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido. (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 131/139 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e NEGAR SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para manter a sentença de procedência do pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Dou PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar os critérios de juros de mora, correção monetária e custas processuais, bem como fixar honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 141/145 face à retratação da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000202-13.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000202-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: LAURENI SGANSELA
ADVOGADO	: SP148841 EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: DECISÃO DE FLS. 125/132
No. ORIG.	: 00002021320124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por LAURENI SGANSELA em face da decisão monocrática de fls. 125/132, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.



Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio*

de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos

termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 125/132 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 134/160 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005819-97.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005819-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: JUVENAL MIGUEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP197961 SHIRLEI DA SILVA GOMES e outro
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: decisão de fls. 72/80
No. ORIG.	: 00058199720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por JUVENAL MIGUEL DE OLIVEIRA em face da decisão monocrática de fls. 72/80, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza

previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliente que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS,*

*Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

2. *Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

3. *A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

4. *A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

5. *Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. *Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

2. *Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

3. *Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

4. *Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

*Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:*

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010,

do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 72/80 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Prejudicado o agravo de fls. 82/88 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003034-59.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003034-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: GENIVALDO JOSE FEITOSA
ADVOGADO	: SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00030345920134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - EM SANTO ANDRÉ - SP.

A r. sentença monocrática de fls. 115/120 concedeu parcialmente a segurança postulada, a fim de compelir a autoridade impetrada a reconhecer a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 21 de novembro de 1990 e 06 de dezembro de 1994, e, entre 19 de novembro de 2003 e 27 de novembro de 2012. Sem condenação em honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte impetrante às fls. 128/145, em que requer a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida a natureza especial de todos os vínculos pleiteados, com a conseqüente concessão da aposentadoria especial.

Em razões recursais de fls. 151/159, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pela inadequação da via eleita. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, ao argumento de que o uso de equipamento de proteção individual neutralizou o agente agressivo.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

O Ministério Público Federal às fls. 184/187 absteve-se de se manifestar sobre o mérito.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifico que o postulante instruiu a exordial com formulários e laudos periciais para a comprovação

da natureza especial dos vínculos empregatícios, não havendo que se falar em inadequação da via do mandamus para o acolhimento da pretensão, pois existe nos autos prova pré-constituída, hábil à constatação do direito líquido e certo do impetrante. Precedente: TRF4, 6ª Turma, AC 200970010000490, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, D.E. 18/03/2010.

No mérito, o mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09.

Acerca do direito material em si, cabe destacar que o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.



A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo

técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos.**

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

*"Art. 57. (...)*

*§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."*

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

*"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)*

*Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."*

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, o lapso temporal será considerado sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho.

Verifico da decisão administrativa de fls. 75/76 que a Autarquia Previdenciária deixou de reconhecer a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 01 de junho de 1988 e 22 de agosto de 1990, 21 de novembro de 1990 e 06 de dezembro de 1994, 06 de março de 1997 e 27 de novembro de 2012.

Contudo, depreende-se do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 57/58 que o impetrante estivera exposto ao agente agressivo hidrocarboneto, no período compreendido entre 01 de junho de 1988 e 22 de agosto de 1990, cujo enquadramento se dá pelo código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Destaco que a ausência do nome do profissional habilitado descaracteriza o documento como laudo pericial a comprovar a exposição ao agente agressivo ruído, contudo, remanesce sua validade como formulário expedido pelo empregador para a comprovação do agente agressivo hidrocarboneto.

De igual maneira, os formulários de fls. 59 e 62 e os respectivos laudos periciais de fls. 60/61 e 63/64 comprovam a exposição ao agente agressivo ruído, em nível de 89,6 dB(A), entre 21 de novembro de 1990 e 06 de dezembro de 1994, cujo enquadramento se dá pelo código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

No tocante ao vínculo empregatício estabelecido junto a Ugimag Ind e Com de Produtos Magnéticos, verifico que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 65/66 traz a informação de que, no período compreendido entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, o impetrante estivera exposto ao agente agressivo ruído, em nível de 88 dB(A), o que torna inviável o reconhecimento da natureza especial, já que a legislação previa o nível superior a 90 dB(A).

Nesse particular, cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, **não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal**, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

À vista disso, o impetrante logrou comprovar a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos entre 01 de junho de 1988 e 22 de agosto de 1990, 21 de novembro de 1990 e 06 de dezembro de 1994 e, entre 19 de novembro de 2003 e 27 de novembro de 2012, os quais, somados aos períodos já reconhecidos em sede administrativa, perfazem o total de 18 anos, 7 meses e 11 dias, vale dizer, insuficiente a ensejar a concessão da aposentadoria especial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada, **e nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007260-80.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007260-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: FRANCISCO DJAIME BERNARDO DA COSTA
ADVOGADO	: SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: DECISÃO DE FLS. 87/95
No. ORIG.	: 00072608020124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por FRANCISCO DJAIME BERNARDO DA COSTA em face da decisão monocrática de fls. 87/95, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as

contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária

para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliente que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa*

em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido. (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao

mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 87/95 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Prejudicado o agravo de fls. 97/113 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006721-04.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006721-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: MAURO NAVARRO DA LUZ
ADVOGADO	: SP247165 ELIANA APARECIDA VERA e outro
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: decisão de fls. 116/124
No. ORIG.	: 00067210420124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por MAURO NAVARRO DA LUZ em face da decisão monocrática de fls. 116/124, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, com o afastamento do fator previdenciário.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração em parte da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as



contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas. Pugnou ainda pelo afastamento do fator previdenciário.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária

para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliente que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa*

em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido. (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

No que tange não aplicação do fator previdenciário no cálculo do novo benefício, observo que não é possível o acolhimento desse pedido, eis que o Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de assentar a constitucionalidade do fator previdenciário instituído pela Lei nº 9.876/99, que leva em conta o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, através do questionamento realizado através das ADIns nº 2.110 e 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 116/124 para, em novo julgamento DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 126/132 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006150-46.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006150-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : HELENIR EMILIA ZUIN  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 129/137  
No. ORIG. : 00061504620124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por HELENIR EMILIA ZUIN em face da decisão monocrática de fls. 129/137, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as

prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina;*

AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assussete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento

(Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 129/137 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 139/190 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013148-75.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.013148-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOAO CHADT (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP046715 FLAVIO SANINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 152/153 extinguiu a execução, ante a constatação de quitação integral do débito, não acolhendo a conta que visava a expedição de ofício requisitório complementar.

Em suas razões recursais de fls. 158/165, sustenta a parte exequente, em síntese, o cabimento da incidência dos juros de mora em momento posterior à apresentação da conta.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "*À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim*".

O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que "*não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)*" (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar Galvão, 21/02/2003).

E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "*a*



*inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (art. 100, § 1º, da CF).*

Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.

Este Relator, a par da orientação então predominante, vinha decidindo que desconsiderado o lapso constitucional acima, "... não há no ordenamento jurídico qualquer disposição que excetue a mora do devedor no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação homologado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório, daí se justificando a incidência dos juros moratórios nesse interregno, de modo a possibilitar crédito complementar a favor do exequente, mesmo porque entre uma e outra data o período transcorrido pode ser demasiadamente longo" (9ª Turma, AC nº 2001.61.23.002370-2, feito de minha relatoria, j. 27/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 480).

No entanto, o E. Supremo Tribunal Federal julgou recentemente o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o *iter* necessário ao pagamento.

Vale, pois, transcrever a ementa do julgado em questão:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

A meu ver, não mais que interpretação literal, levou-se a efeito a vedação de expedir precatório complementar ou suplementar de valor já pago (art. 100, § 4º, da CF).

Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que *"Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal"* (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Assim, dando primazia aos princípios da economia e da celeridade processual, de modo viabilizar o intento a que se propõe o art. 557 do Código de Processo Civil, ressalvo meu entendimento pessoal consoante acima explicitado, para igualmente acompanhar a orientação do E. Supremo Tribunal Federal, na mesma linha dos precedentes que se seguem, acrescidos dos já colacionados:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.***

*I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.*

*II - Precatório nº 2005.03.00.079503-0 foi distribuído neste E.*

*Tribunal Regional Federal em 11/10/2005 e pago (R\$ 35.853,53) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.*

*III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.*

*IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão definitiva sobre seu montante, e a data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.*

V - Como não são devidos os juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento, patente que também não são devidos os juros entre a data da conta até a expedição do precatório, momento anterior à distribuição e inscrição do precatório no orçamento.

VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

IXI - Agravo improvido."

(TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008).

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. INDEVIDOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A ENTREGA DA REQUISIÇÃO JUNTO AO TRIBUNAL. NÃO CARACTERIZADA MORA DA AUTARQUIA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA UFIR E IPCA-E. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. Regra geral, não caberiam os embargos porquanto o tema da execução complementar, a título de diferenças de precatório anterior, poderiam ser discutidas nos próprios autos da execução, desde que observado o contraditório. Porém, dadas as circunstâncias e observado o disposto no art. 244 do Código de Processo Civil, reputo adequado conhecer a apelação e manter o procedimento válido, mormente em respeito às partes, dado o tempo decorrido. Preliminar rejeitada.

2. Não há a incidência de juros moratórios se o INSS cumpriu o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (Recurso Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal). Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da entrega da requisição junto ao Tribunal, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento, consoante julgado do STF, da lavra do Ministro Gilmar Mendes (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

3. No que diz respeito aos índices de correção monetária, a hipótese é de aplicação da UFIR até sua extinção e, a partir de então, de atualização pelo IPCA-E. Possibilitar a expedição de precatório ou requisitório complementar no presente caso eternizaria a demanda, porque ao depois, novamente, o segurado se insurgiria contra os índices oficiais, buscando a reposição de supostas perdas em outros pedidos, ações, recursos etc.

4. Apelação provida."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.016000-1, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008).

De rigor, portanto, afastar o cabimento dos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000480-69.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.000480-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : JOSE CARLOS MENDONCA

ADVOGADO : SP177764 ANTONIO MÁRCIO MANCILHA NOGUEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004806920134036121 2 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática de fls. 51/54 julgou improcedente o pedido, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código de Processo Civil, em razão da ocorrência da decadência.

Recurso de apelação ofertado pelo autor, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a ocorrência da decadência, considerando que não se postula, aqui, a revisão do processo concessório do benefício, ou mesmo de seu valor, mas a concessão de uma nova aposentadoria, com a renúncia daquela que vem recebendo.

À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e apreciação da matéria.

Entretanto, presentes os requisitos do §3º do art. 515 do Código de Processo Civil, adentro à matéria de fundo. A Constituição Federal, em seu art. 194, dispõe, *in verbis*:

*"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".*

O mesmo dispositivo constitucional em questão cuida da irredutibilidade e da manutenção do valor real dos benefícios (art. 194, IV), da mesma forma que traz, em seu inciso V, o princípio da capacidade contributiva. Isso, no entanto, não significa que se possa buscar, através da desaposentação, o aproveitamento da prolongada participação no custeio para a majoração da renda corretamente estabelecida na data da concessão.

O segurado fez a sua escolha por uma renda menor, proporcional ao tempo trabalhado, renunciando à aposentadoria integral que se daria com alguns anos de trabalho a mais, caso houvesse postergado o exercício do direito à contraprestação. Logo, o direito à renúncia já fora exercido ao tempo da aposentação.

Tais princípios constitucionais também não induzem ao raciocínio de que, a simples manutenção da capacidade contributiva após ter-se valido do direito em questão, poderia garantir ao segurado situação mais vantajosa do que aquela verificada ao tempo em que se aposentou.

Vale dizer que, a pretexto de estar renunciando a uma aposentadoria, o beneficiário, em verdade, a ela se mantém apegado e o que propõe é a revisão da renda mensal de um benefício já regularmente concedido, fora dos casos previstos em lei.

Há quem defenda que as normas constitucionais ou infraconstitucionais não ofereceram restrição à renúncia à aposentadoria concedida e que, se lei não a impede acaba por permiti-la.

Note-se, em primeiro lugar, que aqui não se está a tratar de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

Em segundo lugar, essa assertiva não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

Confira-se, a propósito, o disposto no § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado" (gn).*

A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade que o pretendente à desaposentação tenta se desviar, pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio.

A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua.

Essa interdependência entre os indivíduos e o coletivo decorre dos princípios constitucionais, razão pela qual na interpretação das normas pertinentes à concessão de um benefício, a garantia da proteção social ganha maior relevância que o aspecto econômico propriamente dito.

Destaque-se, portanto, que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Corroborando esse pensamento, colaciono os julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, § 4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.*

1. (...)

2. *Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, § 2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia".*

(TRF3, AC 2003.61.21.000789-0, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJU, II, 31.08.2006, p. 258).

*"PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO E DE LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR APÓS INATIVAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

1. *É defeso utilizar-se tempo de serviço posterior à aposentadoria para fins de incrementar renda mensal inicial de amparo proporcional - inteligência do art. 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.*

2. *O segurado que desempenhar atividade após a inativação fará jus, tão somente, ao salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado.*

3. *As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91".*

(TRF4, AC 2004.72.10.000242-0/SC, Turma Suplementar, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJE 15.01.2008).

De outra parte, o Mestre José Afonso da Silva, em seu parecer jurídico elaborado por ocasião da PEC 67/2003 (aprovada como Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003), ofereceu à questão relativa à situação jurídica definitivamente constituída, proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP e pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, a seguinte resposta:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e*

acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima".

Segundo as lições transcritas, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Vale lembrar que o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, conforme tratado no seu art. 181-B, o qual dispõe nos seguintes termos:

*"Art. 181-B As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.*

*Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia".*

A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

Não se desconhece que a questão tem sido bastante controvertida em nossos Tribunais, inclusive no âmbito desta Corte. Mesmo dentre os precedentes registrados que acolhem a pretensão de desaposestação, há divergência acerca da necessidade ou não de se restituir os proventos recebidos até então.

Pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos estabeleceu-se o entendimento perante o Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma, REsp 1113682, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJE 26.04.2010, p. 152; 6ª Turma, REsp 692.628/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 5.9.2005).

No Supremo Tribunal Federal pende de definição o RE 381367, o qual, ainda que com decisão favorável do Ministro Relator Marco Aurélio, se encontra com julgamento interrompido por pedido de vista do Senhor Ministro Dias Toffoli.

Firmo posicionamento no sentido da impossibilidade do recálculo da renda mensal de uma aposentadoria já concedida, através da conversão de um benefício em outro, cujo direito tenha se aperfeiçoado em data posterior ao primeiro efetivamente exercido, inclusive porque, o aresto da mesma Suprema Corte que abaixo colaciono, ampara a tese que adoto, pois anota que nem mesmo diante de uma lei nova mais favorável o ato jurídico perfeito se abala. Confira-se:

*"Recurso Extraordinário. Previdência Social. Aposentadoria Especial. Lei 6.887/80. Inaplicação de Lei nova as situações pretéritas.*

*- conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta a garantia constitucional do ato jurídico perfeito.*

*- Precedentes.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido".*

(RE 135.692/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU, I, 22.09.1995, p. 30.598).

Confiram-se, a propósito, precedentes das Turmas integrantes desta Seção Especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE 'DESAPOSENTAÇÃO'. INVIABILIDADE.*

- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta no bojo de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

- A parte autora não deseja meramente desfazer se de seu benefício, sem implicação decorrente ('desaposentação'). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Ante a improcedência do pedido, revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.

- Preliminar rejeitada.

*Apelação autárquica provida. Tutela antecipada revogada".*

(8ª Turma, AC 2009.61.83.007040-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 31.03.2011, p. 1338).

**"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.**

*I - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.*

*II - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.*

*III - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.*

*IV - Não se trata de renúncia, uma vez que o autor não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.*

*V - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.*

*VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF".*

(9ª Turma, AC 2009.61.14.001273-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 08.04.2011, p. 1813).

Também nesse sentido julgados de outras Cortes Regionais:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. RECÁLCULO DA RMI. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

*1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª, 4ª e 5ª Regiões.*

*2. Apelação não provida".*

(TRF1, 1ª Turma, AC0033226-67.2006.4.01.3800, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 26.01.2011, DJF1 15.03.2011, p. 18).

**"PREVIDENCIÁRIO. TITULAR DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RETORNO À ATIVIDADE SUJEITA AO**

*RGPS. PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM MEDIANTE O CANCELAMENTO DO PRIMEIRO BENEFÍCIO, SOMANDO-SE O TEMPO DESTA COM O TEMPO DA ATIVIDADE POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º, ART. 18, DA LEI N. 8.213/91.*

- As aposentadorias são regidas pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a inativação - exegese da Súmula 359 do STF.

- O aposentado por tempo de serviço especial que retorna à atividade na vigência da Lei n. 8.213/91 não tem direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço comum, mediante o cancelamento do primeiro benefício, somando-se o tempo deste com o posterior, em face do que prevêem o parágrafo 2º, do artigo 18, da citada Lei e o parágrafo 2º, do artigo 58, do Decreto n. 2.172/97.

- Pretensão do desfazimento do ato de aposentação para lavrar-se outro, com proventos eventualmente mais favorável que não encontra amparo legal.

- Precedentes do STF e desta Corte.

- *Apelação improvida*".

(TRF5, AC 2000.84.00.003571-5, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro, DJU, II, 03/12/2007, p. 982).

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para afastar a decadência e, no mérito, **julgo improcedente o pedido**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044000-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044000-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : GERALDA APARECIDA HENRIQUE DIAZ ZENTENO  
ADVOGADO : SP087384 JAIR FESTI  
CODINOME : GERALDA APARECIDA HENRIQUE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP097183 ANA BEATRIZ DE CASTRO VALENTE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00135-8 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 79/80 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 83/89, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa e, no mérito, requer a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será

devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreviu a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*



- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*
- VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 13 de novembro de 2012, às fls. 57/59, afirmou que a periciada apresentou dor em região cervical, lombar e em ombro esquerdo, tratadas há aproximadamente dois anos. Todavia, concluiu o *expert* que "*Não há incapacidade do momento da perícia. Não há nexu laboral*".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*  
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

(...)

*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

*5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela demandante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação** para manter a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020540-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020540-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOSUE DE SOUZA LIMA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP297583 ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00119-3 3 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade.

A r. sentença monocrática de fls. 98/102 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 106/112, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Com o advento da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, seu art. 102, na redação original, dispôs a esse respeito nos seguintes termos:

*"Art. 102 - A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios".*

Com efeito, tal norma prescreve, em seu art. 48, caput, que o benefício da aposentadoria por idade é devido ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, e comprovar haver preenchido a carência mínima exigível.

Neste particular, cabe salientar que, para os segurados urbanos, inscritos anteriormente a 24 de julho de 1991, data do advento da Lei nº 8.213/91, deverá ser observado o período de carência estabelecido por meio da tabela progressiva, de caráter provisório, prevista no art. 142 da referida lei.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

*"Cuida-se de regra transitória cujo fundamento da sua instituição residia na circunstância da majoração da carência para os benefícios em questão, que era de sessenta contribuições no anterior (CLPS/84, arts. 32, 33 e 35), e passou para cento e oitenta no atual texto permanente (art. 25, II). Quer dizer, o período de carência triplicou, passando de cinco para quinze anos.*

(...).

*A fim de não frustrar a expectativa dos segurados, para aqueles já filiados ao sistema foi estabelecida a regra de transição acima aludida, pela qual o período de carência está sendo aumentado gradativamente, de modo que em 2011 estará definitivamente implantada a nova regra.*

(...).

*Importante referir que a regra de transição somente se aplica aos segurados já inscritos em 24 de julho de 1991. Para aqueles que ingressam no sistema após a publicação da lei, aplica-se a regra permanente (art. 25, II), ou seja, carência de 180 contribuições mensais".*

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 368/369).

Os meses de contribuição exigidos, a meu julgar, variam de acordo com o ano de implementação das condições

necessárias à obtenção do benefício, não guardando relação com a data do respectivo requerimento. Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da obra supracitada:

*"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido".*

No presente caso, em que a ação foi ajuizada aos 28 de abril de 2010, o autor, nascido em 30 de outubro de 1944, conforme se verifica da Carteira de Identidade de fl. 14, completou a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, exigida pela Lei de Benefícios, em 30 de outubro de 2009.

Assim, em observância ao disposto no artigo 142 da referida Lei, o autor deveria demonstrar o efetivo labor por, no mínimo, 168 (cento e sessenta e oito) meses.

Verifico no resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 79 que, em sede administrativa, fora apurado o montante de 11 anos, 5 meses e 7 dias, sendo que não foram considerados os vínculos constantes na CTPS de fls. 15/21, estabelecidos entre 13 de fevereiro de 1995 e 23 de março de 1998 e, entre 01 de março de 1998 e 28 de outubro de 1999.

Contudo, os vínculos constantes em CTPS gozam de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum* e prevalece, se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

À vista disso, somados os vínculos constantes na CTPS de fls. 15/21 àqueles já reconhecidos em sede administrativa e abstraídos os períodos concomitantes, contava a parte autora, por ocasião do requerimento de administrativo de fl. 22, formulado em 13 de novembro de 2009, com o tempo de serviço correspondente a 15 anos, 3 meses e 5 dias.

Trata-se, portanto, de documentos hábeis a comprovar o recolhimento de 183 (cento e oitenta e três) contribuições previdenciárias aos cofres públicos, ultrapassando, por conseguinte, a carência mínima estabelecida.

Assim sendo, uma vez preenchidos os requisitos legais, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, no art. 98, parágrafo único, da CLPS e no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91.

A demonstrar a preocupação do legislador, por via de sucessivos diplomas legais, de modo a preservar o instituto do direito adquirido, ressalto que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado. A mesma disposição já se achava contida no parágrafo único do art. 272 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

Ademais, não há necessidade do preenchimento simultâneo dos requisitos idade e carência, porquanto tal exigência não está prevista em lei e implica em usurpação das funções próprias do Poder Legislativo, além de fugir dos objetivos da legislação pertinente, que, pelo seu cunho eminentemente social, deve ser interpretada em conformidade com os seus objetivos.

*Ad argumentandum tantum*, o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Desta forma, preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à percepção do benefício pleiteado.

Fixo o termo inicial do benefício a contar da data do requerimento administrativo de fl. 22, formulado em 13 de novembro de 2009, em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, verifico do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo a esta decisão, que o autor já se encontra em gozo de benefício de aposentadoria por idade (NB 41/1488237767), desde 16 de setembro de 2011, razão por que deverá ser compensado, por ocasião da liquidação da sentença, o valor das parcelas recebidas administrativamente.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018412-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018412-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDEMIR APARECIDO ALVES  
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 10.00.00028-3 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença monocrática de fls. 115/119 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 122/127, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pela carência de ação, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora logrado comprovar o trabalho rural, não fazendo jus à concessão do benefício vindicado. Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Rejeito a preliminar de carência de ação.

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa. Nesse sentido, esta Corte, inclusive, pacificou a questão de acordo com o enunciado da Súmula nº 9.

Deve-se reconhecer, contudo, a existência de acalorada discussão acerca do exato alcance da expressão exaurimento, concluindo uma corrente jurisprudencial que referida situação consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, ao pleitear a concessão ou revisão de seu benefício para, só então, restando indeferida sua pretensão, recorrer ao Poder Judiciário.

Em que pese as relevantes ponderações em prol dessa tese, não se pode olvidar que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, não só afronta o princípio constitucional citado, como também o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91), ao recusar a protocolização de tais pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos.

A situação descrita é vivenciada na exaustiva rotina deste Tribunal, ao levar a julgamento inúmeros feitos distribuídos, por força da interposição de recurso de apelação por parte do INSS, o qual, sistematicamente, manifesta sua insurgência sustentando a ausência de provas a embasar o pedido do segurado.

O julgador, sensível a essa realidade, tem mitigado, não só o exaurimento, mas também o prévio requerimento administrativo do benefício, conforme se infere do seguinte julgado: 5ª Turma, AC nº 563.815, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 20.02.2001, p. 709.

Entendo, no entanto, que o interesse de agir do segurado exsurge, conquanto não tenha formulado o pedido na seara administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão deduzida e, como corolário lógico, caracterizando o conflito de interesses e instaurando a lide. Confira-se precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.03.99.012703-7, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 02/05/2005, DJU 23/06/2005, p. 491.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que,

embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

*a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;*

*b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;*

*c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.*

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*(...)*

*II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

*IV - Agravo parcialmente provido.*

*(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).*

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

*"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).*

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo

pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado. Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.*

1. *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

4. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

5. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*



(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço n.º 600, de 2 de junho de 1998 e a de n.º 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição

da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos.**

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a demanda com diversos documentos, dentre os

quais destaco a Certidão de Nascimento de fl. 12, onde consta que, por ocasião da lavratura do assentamento, em 28 de julho de 1962, seu genitor foi qualificado como lavrador.

Não obstante, instada a se manifestar sobre a produção de prova testemunhal, a parte autora ficou-se inerte (fl. 96 v), razão por que se torna inviável o reconhecimento do labor campesino exercido entre 19 de abril de 1970 (data em que completou 12 anos de idade) e 04 de janeiro de 1976 (data anterior ao trabalho como formal registro em CTPS - fl. 74).

É válido ressaltar, no entanto, que os Contratos de Parceria Agrícola acostados às fls. 39/42, onde consta sua qualificação como lavrador, constituem prova plena do labor campesino, desenvolvido entre 01 de setembro de 1986 e 23 de julho de 1991, data anterior a entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, que passou a exigir indenização relativamente aos períodos que a parte pretenda ver reconhecidos, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos, que perfazem um total de 4 anos, 10 meses e 23 dias.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somados os períodos de labor campesino ora reconhecidos, aos períodos incontestados constantes dos extratos do CNIS de fl. 22 e na CTPS de fls. 73/74, contava a parte autora, conforme demonstra a planilha anexa a esta decisão, por ocasião do ajuizamento da demanda (02/03/2010), com o tempo de serviço correspondente a 29 anos, 8 meses e 6 dias, insuficientes, portanto, a ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Nesse contexto, torna-se inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática e **julgar improcedente o pedido**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029200-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029200-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP204355 RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO  
No. ORIG. : 07.00.00138-8 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (30/06/2007), e confirmou a tutela antecipada. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão.

Apela o INSS. Alega, em síntese, que a sentença deve ser reformada, para que conceda apenas o auxílio-doença, por fim, pugna pela alteração dos honorários advocatícios e juros de mora.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 186/189) constatou que o autor encontra-se acometido de "deformidade do joelho esquerdo sem sinais inflamatórios, com dor à movimentação ativa e passiva, dificuldade na marcha e instabilidade articular; doença degenerativa da coluna vertebral, hipertensão arterial". Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é permanente e total para a atividade laborativa habitual; salientou, ainda, que é possível à autora submeter-se à reabilitação profissional.

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial e definitiva para a atividade habitual que exercia (faxineira/diarista), deve ser mantido o auxílio-doença até que o INSS promova sua reabilitação para outra atividade laboral, ou, quando for aposentada por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que ele recebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 30/06/2006 (fl. 18).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (30/06/2006), pois o laudo pericial asseverou que a invalidez da autora teve início em "16/01/2006" - fl. 118.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para

condenar o INSS a implantar apenas o benefício de auxílio-doença, bem como para ajustar os critérios de fixação dos juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008814-79.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.008814-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : DONIZETE ROSA DA SILVA PINHEIRO incapaz  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro  
REPRESENTANTE : ORLANDO ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00088147920094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da r. sentença que julgou procedente o pedido do autor em ação que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sustenta o apelante INSS, em síntese, que falta ao autor a condição de segurado.

Apela também o autor, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos consectários.

Com as contrarrazões às fls. 68/71, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo provimento da apelação do INSS e para que seja prejudicado o recurso da parte autora.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No caso em análise, necessário é, antes de tudo, verificar se o autor detém a qualidade de segurado da Previdência Social.

Observa-se por meio da análise dos documentos de fls. 25/28 e através de consulta realizada junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que o autor filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social partir de 19/08/1982, no entanto, a sua qualidade de segurado foi mantida somente até o mês de julho de 1997.

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 03/11/2009, o autor não ostentava a qualidade de segurado. A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*(...)*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

Cumprido ressaltar, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

No presente caso, o autor parou de contribuir com a Previdência a partir de julho de 1996. A perícia judicial de fls. 96/101 e 121/122 asseverou que "a limitação psiquiátrica ocorreu a partir de 2007" - fl. 122, ocasião em que não mais detinha a condição de segurado.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido.*

*(AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:17/10/2011)*

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENEFÍCIO LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abrangida pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurado s facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando ao segurado ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente*

*denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado. IX-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido. (AC 2008.03.99.014825-4, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)*

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente a ação.

Publique-se. Intimem-se.

Cientifique-se o Ministério Público Federal

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043380-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043380-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : REINALDO GARCIA ITA  
ADVOGADO : SP111639 MARILENA APARECIDA SILVEIRA  
No. ORIG. : 10.00.00233-7 2 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a data de citação.

Apelação do INSS, pugnando pela alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

A data de início do benefício deve ser a da citação do INSS (10/12/2010), pois o laudo pericial de fls. 107/108 esclareceu que a invalidez do autor "foi desencadeada entre março de 2011 e dezembro de 2011".

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SEBASTIANA TOSTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS011397A JAYSON FERNANDES NEGRI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00065-5 1 Vr INOCENCIA/MS

#### DECISÃO

Cuida-se de ação em que a autora pleiteia a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, em decorrência de problemas cardíacos e de coluna.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Alega a apelante, em síntese, que possui a condição de segurada e que padece de moléstias incapacitantes (carcinoma constatado em biópsia de pulmão), fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº. 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial de 05/11/2009 (fls. 103/105) constatou que a autora apresenta hipertensão controlada, pelo que concluiu pela inexistência de incapacidade laboral.

Todavia, em resposta à impugnação à perícia, o perito respondeu que *"as imagens que aparecem neste exame datado de 19/02/2010 como nódulos espiculados à esquerda que podem corresponder a Neoplasia associada a linfonomegalia mediastinal na realidade confirmou-se o diagnóstico definitivo com biópsia de pulmão esquerdo como carcinoma pouco diferenciado"*. Concluiu o perito que a autora *"não possui capacidade laborativa em caráter definitivo e a mesma se encontra emagrecida com piora do quadro clínico. Fazendo*



quimioterapia".

No caso em análise, necessário é verificar se a autora detém a qualidade de segurado da Previdência Social. Observa-se, por meio da análise de informação do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 15, que a autora filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social partir de 06/2003 e realizou recolhimentos até 02/2004, no entanto, a sua qualidade de segurado foi mantida somente até o mês de março de 2004 (por ausência de doze recolhimentos).

Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 10/02/2009, a autora não ostenta a qualidade de segurado.

A Lei 8.213/91, em seu artigo 15, inciso II, assim dispõe:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*(...)*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

Cumprido ressaltar, que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

No presente caso, o autor parou de contribuir com a Previdência em fevereiro de 2004. A perícia informa o acometimento de doença pulmonar grave depois da propositura da ação, ocasião em que não mais detinha a condição de segurada (não havendo elementos para afirmar outra data).

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido.*

*(AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:17/10/2011)*

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENESSE LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurado s facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando ao segurado ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer*

*comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado. IX-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido.*

*(AC 2008.03.99.014825-4, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)*

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009714-86.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009714-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCIA SOUSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP296151 FABIO BARROS DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP  
No. ORIG. : 00097148620104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 01/04/2009, e confirmou a tutela antecipada. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Apela o INSS. Pugna pela redução dos honorários advocatícios e alteração do termo inicial do benefício e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:*

(...)

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 84/89) constatou que a autora "apresenta quadro de lombalgia com sinais de radiculopatia, com dores, claudicação, diminuição de reflexo à direita e limitação funcional, artralgia de ombro direito e esquerdo sem qualquer sinal de lesão tendínea ou alteração periarticular e artralgia de mão e punho direito e esquerdo sem qualquer sinal de lesão neuro tendínea, alteração articular ou limitação funcional". Concluiu o perito que a autora encontra-se total e temporária incapacitada para o trabalho.

Portanto, tratando-se de incapacidade temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida, as informações do CNIS (fls. 76/82) comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário.

A data de início do benefício deve ser mantida na data do requerimento administrativo (01/04/2009), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para fixar os critérios de fixação de juros de mora, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028867-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028867-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA GIORA DE ALMEIDA incapaz  
ADVOGADO : SP207263 ALAN RODRIGO BORIM  
REPRESENTANTE : ADEFONSO GONCALVES DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 07.00.00057-8 3 Vt VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial de 16/04/2009.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 30/11/2006. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença.

Apela o INSS. No mérito, pugna pela improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, bem como dos consectários.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo desprovimento do recurso de apelação.

Às fls. 155/156, o INSS informa que na última perícia realizada recentemente os seus peritos consideraram que a incapacidade para o trabalho se tornou definitiva (DIB 09/11/2012).

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(..."*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(..."*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(..."*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 95/97, 120/121 e 125/126) constatou que a autora apresenta "transtorno ansioso severo". Concluiu o perito que a incapacidade da autora é total e temporária.

Portanto, tratando-se de incapacidade total e temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elarecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 30/11/2006 (fl. 26).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (30/11/2006), pois o laudo pericial afirmou que a autora encontra-se inválida desde 2006 (fl. 121).

Diante da informação do INSS, que reconheceu administrativamente a incapacidade da autora e concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença deve ser pago até o dia 09/11/2012, devendo ser descontados os valores pagos administrativamente.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS

MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para condenar o INSS a implantar apenas o benefício de auxílio-doença, a partir da sua cessação indevida até a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como para alterar os critérios de correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002041-07.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.002041-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE FELIX ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP273959 ALBERTO AUGUSTO REDONDO DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020410720124036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, por meio da qual a autora pretendia a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Alega a apelante, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que*

*mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº. 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial elaborado às fls. 46/62 constatou que o autor é portador de "transtorno afetivo bipolar - atualmente em remissão", não acarretando restrições no momento, pelo que concluiu pela inexistência de incapacidade laboral.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Os atestados médicos acostados, por sua vez, são incapazes de ilidir a conclusão do Perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a higidez física da parte autora.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).*

Desse modo, por não haver quadro incapacitante que o impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020948-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020948-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ZENEIDE LEMES SALVETI  
ADVOGADO : SP162001 DALBERON ARRAIS MATIAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00012-8 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial. Prova testemunhal.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação do autor pugna pela procedência do pedido.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.  
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 62/64) constatou que a autora apresenta "patologia cardíaca, caracterizada por arritmia grave, secundária à doença de Chagas". Concluiu que a incapacidade da autora é parcial e definitiva.

Cumpra observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual (lavradora), ante a necessidade de esforço físico. Dessa forma, diante da idade avançada da autora (nascida em 23/06/1955) e de ausência de qualificação profissional, a sua força laboral não é passível de aproveitamento.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos,*

*profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elarecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) de 30/01/2003 a 21/09/2007 (pesquisa ao CNIS e informação de fl. 67).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elarecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 17/07/2007 (fl. 08).

A data de início do benefício deve ser mantida na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (17/07/2007), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022320-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022320-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : CARLOS CAVICHIA  
ADVOGADO : SP165459 GISLENE ANDREIA VIEIRA MONTOR  
CODINOME : CARLOS CAVICCHIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE017889 LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00092-1 3 Vr MATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de tempo especial para comum e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 258/260 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 262/266, requer o autor a reforma da sentença, ao fundamento de ter sido comprovada



a especialidade do labor com a documentação necessária, razão pela qual faria jus à revisão pleiteada.

É o sucinto relato.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência

daquelas novas disposições legais.

A fim de fazer jus à majoração do coeficiente, objetiva a parte autora o reconhecimento de trabalho especial e a respectiva conversão para comum dos interregnos que especifica.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)[Tab]*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de

maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. "*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data*

*do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos.**

Pleiteia o requerente a conversão, para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo elencada:

- período de 18/02/1977 a 27/11/1979 - formulário (fl. 28) - Tratorista - laudo técnico às fls. 29/30: enquadramento com base nos códigos 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79.
  - período de 04/01/1980 a 08/06/1980 - CTPS (fl. 13) e Ficha de Registro de Empregado (fl. 61) - Soldador - reconhecimento em razão da categoria profissional: enquadramento com base no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;
  - período de 04/05/1999 a 21/07/2001 - PPP (fls. 34/35) - Soldador I - exposição a ruído de 97 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.
  - período de 20/03/2002 a 26/01/2006 (conforme requerido na inicial) - PPP (fls. 38/39) - Soldador II/III - exposição a ruído de 97 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.
- Ressalto que a atividade de tratorista é considerada especial, com enquadramento, por analogia, na categoria profissional dos motoristas (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

A Circular nº 8/83 do antigo INPS trouxe a equiparação da atividade de tratorista com a de motorista, prevista no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, de modo que deve ser enquadrada de acordo com a categoria profissional, na forma permitida até a edição da Lei nº 9.032/95. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC nº 00005929820004039999, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 16.11.2005.

Ainda, cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI - não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, faz jus o requerente ao reconhecimento dos períodos acima mencionados.

Por outro lado, inviável o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/09/1995 a 01/02/1996, de 22/02/1999 a 03/05/1999 e de 16/07/2001 a 19/03/2002. Isso porque, ainda que se pudesse cogitar o labor especial com base nas funções exercidas (Soldador e Motorista), mostra-se inviável tal reconhecimento, por mero enquadramento da profissão, após o advento da Lei nº 9.032/95, de 29 de abril de 1995, conforme antes mencionado no corpo do texto.

Ressalto ainda a inexistência de formulário, laudo ou de qualquer outro documento que ateste a presença de agentes agressivos nesses locais de trabalho, bem como saliento que a prova testemunhal não tem o condão de comprovar a especialidade dos períodos deduzidos, posto que o reconhecimento do tempo de serviço exercido sob condições insalubres demanda a apresentação de prova documental.

No cômputo total, contava a parte autora, portanto, em 26/01/2006 (data do requerimento administrativo - fl. 45), somando-se o tempo já reconhecido pelo INSS (fl. 26) e o acréscimo por conta da conversão dos períodos

supramencionados, com **36 (trinta e seis) anos e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço**, suficientes à majoração do benefício para o percentual de 100% (cem por cento), compensadas as parcelas pagas em sede administrativa. Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, vez que preenchia o demandante os requisitos necessários à aposentação no supracitado coeficiente desde o requerimento administrativo (26/01/2006 - fl. 45). Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043989-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043989-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: ROSELI DE FATIMA BARBOSA
ADVOGADO	: SP082471 ACACIO RIBEIRO AMADO JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00013-3 1 Vr ITAJOBÍ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente.

A r. sentença monocrática de fls. 151/152 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 154/157, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do artigo 557 do CPC.

O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de sequelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexos entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-

acidente, considerando a diversidade de conseqüências das seqüelas, tal como a exigência de "*maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade*".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, a redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este benefício independe de carência para o seu deferimento.

O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado (art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário de benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício.

É benefício que independe de carência, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 05 de outubro de 2011, às fls. 117/124 e complementado às fls. 137/138, diagnosticou a periciada como portadora de tendinopatia e algia articular em membro superior direito, entretanto, conforme asseverou o *expert*, a requerente não possui incapacidade laborativa. Ademais, extrai-se das respostas apresentadas pelo perito aos quesitos formulados, que a autora não apresenta moléstia ou seqüela que diminua sua habilidade para o desempenho das atividades laborativas.

Assim, quanto à incapacidade, o laudo pericial citado é claro ao afirmar que a parte autora não está com a sua capacidade laboral reduzida em razão das moléstias relatadas.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

(...)

*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

*5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-acidente, é requisito indispensável a redução da capacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

2010.61.06.005762-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DURVALINA ROSA CORDISCO  
ADVOGADO : SP286958 DANIEL JOAQUIM EMILIO e outro  
No. ORIG. : 00057624120104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a sua cessação em 18/06/2010, e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data da realização da perícia, em 27/08/2010, e deferiu-se a tutela antecipada.

Apela o INSS. No mérito, requer a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 83/86) constatou que a parte autora encontrava-se acometida de "osteoartrose do joelho direito adquirida". Salientou o perito que há "dor na perna direita desde 2004", passível de recuperação mediante cirurgia corretiva.

Por sua vez, o laudo pericial do assistente do INSS às fls. 99/102 concluiu "pela existência de incapacidade parcial e temporária para realização do procedimento cirúrgico ortopédico".

Não obstante a perícia tenha concluído pela incapacidade parcial da autora para o trabalho, deve ser mantida a concessão do auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede o exercício da atividade executada pelo requerente, mas permite sua reabilitação para o exercício de outras funções que não exijam grande esforço

físico. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".*

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que ela recebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 18/06/2010 (fl. 15).

A data de início do benefício auxílio-doença deve ser concedida desde a sua cessação em 18/06/2010, uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS a implantar apenas o benefício de auxílio-doença.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023591-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023591-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SANDRO DE PAULA REGO  
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 10.00.00175-9 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a data de sua cessação. Submeteu a decisão ao reexame necessário. Submeteu a decisão ao reexame obrigatório. Apela o autor, requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente requer a alteração do termo inicial do benefício, bem como a alteração dos juros de mora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de*



*doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 165/170) constatou que a parte autora é portadora de "sequelas de traumatismo de coluna cervical, com tetraparesia". Concluiu o perito que a incapacidade da autora é parcial e permanente e, "no momento, total e possivelmente temporária"; salientou, ainda, que "pode ser feita uma tentativa de reabilitação profissional".

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial e definitiva para a atividade habitual que exercia (de motorista de caminhão), deve ser mantido o auxílio-doença até que o INSS promova sua reabilitação para outra atividade laboral, ou, quando for aposentado por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elarecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 30/11/2009 (fl. 159).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (30/11/2009), pois o laudo pericial asseverou que o autor encontra-se inválido desde "o dia do acidente, 03/09/08" - fl. 170.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, dou parcial provimento à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios, alterar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003212-89.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.003212-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDIO ROSSETTI  
ADVOGADO : SP232988 HUGO LEONARDO PIOCH DE ALMEIDA e outro  
No. ORIG. : 00032128920094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua cessação em 01/12/2008 - fl. 29 até a data da juntada aos autos do laudo médico (10/06/2009 - fl. 60), quando foi convertido em aposentadoria por invalidez, e deferiu-se a tutela antecipada.

Apela o INSS requerendo a improcedência da sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 61/65) constatou que a parte autora encontrava-se acometida de "epilepsia". Concluiu o perito que a incapacidade da autora é total e temporária.

Portanto, tratando-se de incapacidade total e temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que eletrabalhou vários interregnos intercalados até 07/2004, veio a receber o benefício de auxílio-doença até 25/09/2007 (fl. 72); requereu administrativamente em 01/12/2008, bem como o perito reconheceu que o início da incapacidade foi em 12/07/2008 (data da última internação).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (12/07/2008), pois o laudo pericial asseverou que a invalidez da autora teve início "12/07/2008. Data da última internação em hospital psiquiátrico".

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS a implantar apenas o benefício de auxílio-doença.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DIRCE SALIONE TAQUETTO  
ADVOGADO : SP169692 RONALDO CARRILHO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG103609 GABRIEL HAYNE FIRMO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00072-5 1 Vr URANIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor em ação que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sustenta o apelante, em síntese, que o fato de não possuir a qualidade de segurado não é impeditivo à concessão do benefício pleiteado, uma vez que contribuiu à Previdência Social e não possui condições físicas para o trabalho.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez , uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o perito atestou no laudo pericial judicial (fls. 80/81 e 97) que a autora apresenta incapacidade total e permanente para exercer atividade laborativa, ressaltando ainda, que a autora encontra-se inválida **desde 1995**. O fato de a doença ser anterior à filiação ao RGPS não obsta o benefício previdenciário pleiteado, desde que a incapacidade seja posterior. Nesse sentido, vale conferir a ementa do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO PELO TRABALHO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

1. É devida a Aposentadoria por Invalidez ao segurado considerado total e permanentemente incapacitado para qualquer atividade laborativa que lhe garanta a subsistência.
2. Sendo tal incapacidade oriunda de moléstia adquirida na infância, é ainda imperiosa a concessão do benefício quando sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. A análise dessa circunstância não é possível no Recurso Especial - Súmula 07/STJ.
3. Recurso não conhecido."  
(REsp 196.821/SP, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/1999, DJ 18/10/1999, p. 260)

No caso em análise, o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 58 informa que a autora filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social a partir de 03/2008 (com recolhimentos entre 03/2008 e 10/2009); por conseguinte, a autora não detém a qualidade de segurada da Previdência Social.

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da qualidade de segurada da Previdência Social ao tempo de início de sua incapacidade laboral, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91. Nesse sentido, os seguintes precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR invalidez - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido.*

(AC 0039855-64.2005.4.03.9999, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 17/10/2011)

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO .EXTENSÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA DA BENESSE LEGISLATIVA ESTAMPADA NO § 2º DO ARTIGO 15 DA LEI N.8213/91.AGRAVAMENTO DA DOENÇA INCAPACITANTE.NÃO COMPROVAÇÃO.AGRAVO IMPROVIDO I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento à apelação do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Conforme já assentado na decisão arrostada, a qualidade de segurada restou comprometida, pois o último vínculo empregatício da recorrente data de 02/03/2000 a 30/09/2000, tendo sido a presente ação ajuizada em 16/04/2004. III-A qualidade de segurado é demonstrada pelo efetivo exercício laboral de atividade empregatícia abarcada pela Previdência Social, ou, ao menos, pelo recolhimento das contribuições por parte dos denominados segurado s facultativos. IV-A perda de dita qualidade não é automática, restando as segurado ao trabalhador um lapso temporal protetivo, vulgarmente denominado pela doutrina "período de graça". V-A mencionada benesse legislativa visa a resguardar a situação de quem já estava filiado ao sistema previdenciário por um período razoável. Não obstante, por se tratar de um "período de graça" concedido pelo legislador ordinário, a utilização de interpretações elásticas, referentes à sua aplicabilidade, não merecem guarida. VI- A simples anotação da rescisão do último contrato de trabalho não serve como prova de desemprego, sendo imprescindível, por exigência legal, o seu registro. VII-A alegação da recorrente consistente no agravamento da doença incapacitante, desde o ano de 1998, não merece prosperar, pois não existe qualquer comprovação de que a incapacidade laborativa teve início durante o período de graça, ou, ainda, durante a vigência dos vínculos empregatícios. VIII- Na perícia médica realizada em junho de 2007, a recorrente alegou que possui as enfermidades diagnosticadas a cerca de cinco anos, o que reforça a tese da perda da qualidade de segurado . IX-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado , requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. X- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. XI- Agravo improvido.*

(AC 2008.03.99.014825-4, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 15/07/2009)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000294-71.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ESTEVAO LEITE DE MELO  
ADVOGADO : SP012305 NEY SANTOS BARROS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002947120114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor que pretendia a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Alega a apelante, em síntese, cerceamento de defesa ante a falta de manifestação do perito oficial sobre a perícia do assistente e, ainda, que padece de moléstias incapacitantes, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Não merece acolhida a alegação de cerceamento de defesa.

Com efeito, verifica-se que o laudo pericial apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de nova perícia médica.

Ademais, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº. 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial judicial elaborado às fls. 73/78 constatou que o autor "refere ter perdido a visão no olho direito aos 9 anos. Refere usar óculos para alta miopia desde então", que "a visão residual no outro olho é suficiente para executar o serviço de braçal que faz, tanto é que apresenta-se com as mãos grosseiramente calejadas. Além disso, o problema no olho esquerdo é antigo, certamente anterior a condição de segurado do periciado, tanto é que o prontuário não foi anexado, apesar de pedido. A alta miopia, única doença que apresenta no olho esquerdo, vem certamente desde sua adolescência. E ele conseguiu realizar várias atividades desde então. Continua hoje com a mesma capacidade laborativa que antes.", pelo que concluiu pela inexistência de incapacidade laboral.

Em que pese o laudo apresentado pela Assistente de Perito do autor afirmar a perda de visão do autor de 40% em 25/08/2010 para 20% em 01/12/2010; os laudos apresentados pelo autor às fls. 45 (de 24/08/2010), 47 (01/12/2010), 68 (de 29/02/2012) informam que a visão do autor permaneceu constante no olho esquerdo em 40%.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Os atestados médicos acostados, por sua vez, são incapazes de ilidir a conclusão do Perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a higidez física da parte autora.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).*

Desse modo, por não haver quadro incapacitante que o impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007100-42.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007100-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : SIDNEI TADEU DA PAIXAO BRANCO  
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 115/123  
No. ORIG. : 00071004220124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## Decisão

Trata-se de agravo interposto por SIDNEI TADEU DA PAIXÃO BRANCO em face da decisão monocrática de fls. 115/123, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em

decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

**"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.**

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior



aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 115/123 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 125/135 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022665-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022665-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP184629 DANILO BUENO MENDES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA APARECIDA DIOGO DE BRITO
ADVOGADO	: SP178865 FABIANA LELLIS E SILVA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG.	: 07.00.00072-3 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a sua cessação. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Apela o INSS. No mérito, requer a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, bem como dos consectários.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial de 15/05/2008 (fls. 82/86) constatou que a autora é acometida de "HIV e diabetes mellitus" e, ainda, concluiu não haver incapacidade física e mental. Todavia, diante dos questionamentos da parte autora, a mesma perita reavaliou, em 15/12/2009, para reconhecer "HIV, diabetes mellitus, polineuropatia e neoplasia maligna em borda nasal"; concluiu a perita pela incapacidade laboral total e temporária.

Portanto, tratando-se de incapacidade temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (01/04/2009), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para conceder apenas o benefício de auxílio-doença, bem como para alterar os critérios de correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003585-89.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003585-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA APARECIDA CAMARGO  
ADVOGADO : SP128649 EDUARDO CARDOZO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035858920104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da autora pugnando pela procedência do pedido.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pela procedência da apelação e pela concessão do benefício de auxílio-doença.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação*

*para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 64/69) constatou que a parte autora apresenta "transtorno esquizoafetivo". Concluiu o perito que a incapacidade da autora é parcial e temporária.

Não obstante a perícia tenha concluído pela incapacidade parcial da autora para o trabalho, deve ser mantida a concessão do auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede o exercício da atividade executada pelo requerente, mas permite sua reabilitação para o exercício de outras funções que não exijam grande esforço físico. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".*

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elarecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 15/03/2010 (fl. 43).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (15/03/2010), pois o laudo pericial asseverou que a autora encontra-se inválida desde início do ano 2010 (fl. 68).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença. Publique-se. Intimem-se.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043528-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043528-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE FATIMA GUIMARAES REULE  
ADVOGADO : SP149981 DIMAS BOCCHI  
No. ORIG. : 09.00.00004-4 1 Vr RANCHARIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, e a converter o benefício em aposentadoria por invalidez, e deferiu-se a tutela antecipada.

Apela o INSS sustentando que não é o caso de concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 218/224) constatou que a parte autora teve, em síntese, discopatia degenerativa, espondilodiscoartrose. Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é "total e permanente para o trabalho último relatado".

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial e definitiva para a atividade habitual que exercia (de arrumadeira), deve ser mantido o auxílio-doença até que o INSS promova sua reabilitação para outra atividade laboral, ou, quando for aposentada por invalidez, nos termos do art. 62 da Lei n. 8.213/91.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que ela recebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 20/12/2008 (fl. 117).

A data de início do benefício deve ser mantida na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (20/12/2008), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS a implantar apenas o benefício de auxílio-doença.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043393-72.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043393-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 3958/5239

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JURACI APARECIDA GUILHERME  
ADVOGADO : MS012645 ROSANI DAL SOTO SANTOS  
No. ORIG. : 00002949520128120010 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (30/10/2010), e deferiu-se a tutela antecipada.

Apela o INSS. No mérito, requer a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer que sejam descontados os valores provenientes da aposentadoria por idade.

Nas contrarrazões, o autor manifesta-se que o auxílio-doença deverá ser pago somente no período de 30/10/2010 e 07/12/2012, eis que a partir desta data a apelada foi aposentada por idade. Depois, os autos vieram a esta Corte. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 93/108) constatou que a parte autora encontra-se acometida de "síndrome traumática, flebite na perna esquerda e insuficiência venosa crônica". Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é "parcial para o momento".

Não obstante a perícia tenha concluído pela incapacidade parcial da autora para o trabalho, deve ser mantida a concessão do auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede o exercício da atividade executada pelo requerente, mas permite sua reabilitação para o exercício de outras funções que não exijam grande esforço físico. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".*

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que ela recebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 22/04/2011 (fl. 63).

A data de início do benefício deve ser mantida na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (30/10/2010), uma vez que o perito afirmou que a incapacidade teve início nessa data (fl. 96).

Em razão da concessão da aposentadoria por idade concedida à autora, consoante a informação do CNIS às fls. 143; por se tratar de benefícios inacumuláveis, estabeleço o termo final do auxílio-doença em 06/12/2012.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo final do benefício de auxílio-doença, e de ofício, determino que na liquidação sejam descontados eventuais valores recebidos administrativamente.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001024-02.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : JOAO RAFAEL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS  
: SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : decisão de fls. 119/127  
No. ORIG. : 00010240220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por JOÃO RAFAEL DE OLIVEIRA em face da decisão monocrática de fls. 119/127, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposestação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.



## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da

aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.
  2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.
  3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.
  4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)
- Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 119/127 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais

vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 129/131 face à reconsideração da decisão recorrida. Publique-se. Intimem-se. Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005774-12.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005774-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : CANDIDA FERNANDES CASTILHO  
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 83/91  
No. ORIG. : 00057741220114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por CANDIDA FERNANDES CASTILHO em face da decisão monocrática de fls. 83/91, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

#### DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

#### DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a

entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de

aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

*1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 83/91 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposementação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Prejudicado o agravo de fls. 93/107 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003325-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003325-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : AFONSO DEVEIKIS FILHO  
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
AGRAVADO : decisão de fls. 164/172  
No. ORIG. : 11.00.00117-7 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por AFONSO DEVEIKIS FILHO em face da decisão monocrática de fls. 164/172, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, deu provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença que julgou procedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

#### DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

#### DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.



Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

*1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

*2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art.*

102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 164/172 para, em novo julgamento NEGAR SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e manter a sentença que julgou procedente o pedido de desaposementação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para explicitar os critérios de correção monetária, juros de mora e custas processuais, na forma acima explicitada.

Prejudicado o agravo de fls. 174/192 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008764-57.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008764-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : GABRIELA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SP261716 MARCUS ROGERIO PEREIRA DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00087645720124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a sua cessação.

Apela a autora requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 74/76) constatou que a parte autora apresenta "hipertensão arterial, fibrilação atrial, valvulopatia mitral e obesidade mórbida". Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é relativa e temporária.

Não obstante a perícia tenha concluído pela incapacidade parcial da autora para o trabalho, deve ser mantida a

concessão do auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede o exercício da atividade executada pelo requerente, mas permite sua reabilitação para o exercício de outras funções que não exijam grande esforço físico. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".*

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

A data de início do benefício deve ser fixada na data do indeferimento administrativo (07/09/2012 - fl. 21), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043541-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043541-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: NEIDE MORETTO RIBEIRO
ADVOGADO	: SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	: 08.00.00300-6 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a sua cessação, e deferiu-se a tutela antecipada. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da causa. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Apela o autor pugnando pela alteração dos consectários legais.

Apelação do INSS. No mérito, pugna pela improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 149/152) constatou que a parte autora possui "obesidade e artrose".

Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é parcial e temporária.

Não obstante a perícia tenha concluído pela incapacidade parcial da autora para o trabalho, deve ser mantida a concessão do auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede o exercício da atividade executada pelo requerente, mas permite sua reabilitação para o exercício de outras funções que não exijam grande esforço físico. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

*"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".*

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que ela recebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 31/01/2007 (fl. 24).

A data de início do benefício deve ser mantida na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (31/01/2007), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, dou parcial provimento à apelação do autor para alterar os honorários advocatícios e os critérios de fixação dos juros de mora e de correção monetária.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030722-17.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.030722-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : MAYCON RODRIGO DE ALMEIDA ENDERLI incapaz e outro  
: RENAN ROGERIO ENDERLI incapaz  
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO  
REPRESENTANTE : ANA LUCIA SOARES DE ALMEIDA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS  
No. ORIG. : 09.00.00070-3 1 Vr MUNDO NOVO/MS

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

Tutela antecipada concedida à fl. 28 para a imediata implantação do benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 82/86 julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta instância para decisão.

O Ministério Público Federal absteve-se de se manifestar sobre o mérito (fls. 126).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."* (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*  
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*  
*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*  
*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*  
*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*  
*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 02 de junho de 2009 e o aludido óbito, ocorrido em 02 de outubro de 2002, está comprovado pela Certidão de Transcrição de Assento de Óbito de fl. 19.

As Certidões de Nascimento de fls. 14/15 comprovam que os autores, nascidos em 25 de julho de 1993 e, em 08 de março de 1995, são filhos do *de cujus* e, em na data do óbito (02/10/2002) contavam menos de 21 (vinte e um) anos de idade.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da CTPS de fls. 20/22 e dos extratos do CNIS de fls. 45/46 que seu último vínculo empregatício deu-se junto à empresa "Deo - Madeiras - Importação e Exportação Ltda.", entre 02 de setembro de 2002 e 30 de setembro de 2002, sendo que o óbito ocorrera em 02 de outubro de 2002, dentro, portanto, do período de graça previsto no artigo 15, II da Lei nº 8.213/91.

Em face de todo o explanado, os autores fazem jus ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos moldes fixados na r. sentença *a quo*.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.



São Paulo, 08 de janeiro de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001314-88.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001314-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEIDE APARECIDA ASTOLPHO  
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI e outro  
No. ORIG. : 00013148820124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 115/116 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Em razões recursais de fls. 125/136, alega a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, cerceamento de defesa, bem como pugna pela suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de complementação ou produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Por outro lado, no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido, a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independe, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;  
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;  
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;  
VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 04 de maio de 2012, a requerente encontrava-se vertendo contribuições ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte individual, bem como, por mais de 12 meses, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 108/110.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 24 de agosto de 2012, às fls. 41/44, o qual concluiu que a periciada é portadora de transtorno do humor e dos impulsos, o que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas.

Por outro lado, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

A esse respeito, asseverou o *expert*, em complementação pericial de fls. 95/96 que "*A incapacidade sobreveio por motivo da progressão e, conseqüente, agravamento dessa patologia, Transtorno do Humor e dos Impulsos. Portanto, o início da patologia (doença) foi em 01.2007, o mesmo do início do tratamento, e, o início da incapacidade total e permanente ocorreu a partir da data da Perícia Médica Oficial, em 24.08.2012*". Além disso, os documentos médicos de fls. 67/84, demonstram a evolução da moléstia da qual a autora é portadora desde janeiro de 2007.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **aposentadoria por invalidez**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação para manter a r. sentença recorrida. Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013935-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013935-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : MARIA LINA ANTONIO NAVAL  
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00150-0 1 Vr COSMOPOLIS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Verifico que os embargos de declaração opostos pelo INSS às fls. 131/132 cingem-se, unicamente, à omissão consubstanciada na ausência do voto vencido do ilustre Juiz Federal Convocado Leonardo Safi. Remetidos os autos à Sua Excelência, integrou o julgado as razões de sua divergência, juntadas às fls. 134/135. Ante o exposto, atingida a finalidade proposta, julgo prejudicados os embargos de declaração, reabrindo-se o prazo para interposição do recurso cabível. Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008388-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008388-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE APARECIDO MORAIS  
ADVOGADO : SP085682 GILMAR ANTONIO DO PRADO  
No. ORIG. : 08.00.00088-0 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural (período de 10.02.71 a 17.05.85).  
Beneficiário da justiça gratuita.  
Citação do INSS.  
Contestação.  
Depoimentos testemunhais.  
Sentença de procedência do pedido, prolatada em 09.06.09. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).  
Apelação autárquica.  
Contrarrazões.  
Subiram os autos a este E. Tribunal.  
É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios. Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material. Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de

trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS. Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)*

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Carreou o autor aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 29.12.79, na qual consta sua ocupação como lavrador (fls. 17).

Os depoimentos testemunhais de fls. 56-57 foram no sentido de ter o autor desenvolvido labor rural no interregno pleiteado.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se suficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho rural de **10.02.71 a 17.05.85**.

Saliente-se que labor campesino em período anterior à vigência da Lei 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal. Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica**.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040461-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040461-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE SILVERIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP173394 MARIA ESTELA SAHYAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP022357 LUIZ ERNESTO ANSELMO VIEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00179-2 2 Vr ATIBAIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural (períodos de 18.05.62 a 02.12.83, 30.03.00 a 22.01.03, 11.03.03 a 07.05.06, 18.07.06 a 31.01.07 e a partir de 26.06.07) e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais.

Sentença de improcedência do pedido. Isenção dos ônus sucumbenciais, dada a gratuidade de justiça.

Apelação do autor. Pugna pela procedência do pleito e pelo deferimento de antecipação de tutela.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

#### DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas

ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)*

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Carreou o autor aos autos cópia de seu título eleitoral, de 12.07.82, na qual consta sua ocupação como lavrador (fls. 15).

No entanto, os depoimentos testemunhais, dados em 09.03.10, não corroboram o início de prova material apresentado, senão vejamos:

A primeira testemunha conheceu o demandante há, aproximadamente, quinze anos da data acima referida apenas e as duas outras há pouco mais de vinte anos de tal marco somente.

Observa-se, portanto, que o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se insuficiente para a comprovação do tempo de serviço rural como requer o demandante.

Ressalte-se a desconsideração da documentação de fls. 16-17 por ser respeitante a intervalos concomitantes aos registrados em CTPS e não pleiteados.

## DOS VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS ANOTADOS EM CARTEIRA PROFISSIONAL

Verificando-se os registros de contratos de trabalho anotados na CTPS do requerente (fls. 18-22) conclui-se que ele demonstrou que esteve filiado à Previdência Social, como empregado rural e urbano, nos períodos de **03.12.83 a 27.02.88, 29.02.88 a 29.03.00, 23.01.03 a 10.03.03, 08.05.06 a 17.07.06 e 01.02.07 a 25.06.07.**

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro do empregador no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora

## CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que *"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)"* (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: *"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço"* (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

## CONCLUSÃO

Computando-se todos os vínculos empregatícios registrados em carteira profissional totaliza o autor, tão-somente, **17 (dezessete) anos e 18 (dezoito) dias** de tempo de serviço/contribuição, o que enseja a manutenção do indeferimento da aposentadoria pleiteada.

## DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor**. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003754-59.2007.4.03.6183/SP



2007.61.83.003754-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : RAIMUNDO NONATO LIMA  
ADVOGADO : SP088773 GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00037545920074036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O autor opôs embargos de declaração em face da decisão monocrática que não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à sua apelação, em ação com vistas ao reconhecimento de labor rural e especial, com conversão para tempo comum, além da concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Sustenta o embargante a omissão da decisão com relação aos honorários advocatícios.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O art. 535 do referido diploma legal admite embargos de declaração quando na sentença ou no acórdão houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. No caso em análise, não se observa vício no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, pela falta de lógica, clareza ou exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou ainda de alguma prova ou pedido. Na sentença foi estabelecida sucumbência recíproca com relação aos ônus sucumbenciais. No dispositivo da decisão embargada consignou-se a manutenção da referida sentença nos pontos em que não houve alteração pelo recurso, dentre os quais se encontra a questão dos honorários advocatícios. Assim, não se há falar em omissão do julgado.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos embargos de declaração opostos.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000334-44.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.000334-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO FERREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP182244 BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES e outro  
No. ORIG. : 00003344420074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 67/69 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição com os consectários que especifica, caso alcançado o tempo mínimo exigido e preenchidos os demais requisitos legais.

Em razões recursais de fls. 73/78, pugna a Autarquia Previdenciária pelo reconhecimento da inépcia da inicial, bem como pela anulação da sentença por ser *extra petita*. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários. Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre observar que o demandante requereu em juízo a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A MMA. juíza *a quo*, ao julgar parcialmente procedente o pedido, condicionou a concessão da benesse ao preenchimento dos demais requisitos, os quais, ao que tudo indica, seriam analisados na via administrativa.

A sentença condicional implica em negativa de prestação jurisdicional adequada e em sua nulidade, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA.*

*O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC.*

*Decisão condicional é nula.*

*Recurso conhecido e provido. "*

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 648168, Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 09/11/2004, DJU 06/12/2004, p. 358).

Conquanto a sentença seja nula, não é o caso de restituir os autos ao juízo *a quo* para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada por este E. Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que o processo encontra-se em condições de julgamento.

O § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que *"veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça."* (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Sendo assim, passo à análise do mérito.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

§1º: *É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*"

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

§ 7º *É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

(...)

II - *Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

III - *Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

IV - *Agravo parcialmente provido.*

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

*"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).*

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

#### **Ao caso dos autos.**

Pleiteia o autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Conforme comunicação do INSS, depreende-se que a Autarquia Previdenciária não reconheceu o vínculo de trabalho no período de 01/10/1972 a 16/08/1974 (fl. 33).

Entretanto, ressalto que a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas e veracidade *juris tantum*, prevalecendo se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Decreto nº 3.048/99.

*In casu*, o trabalho prestado pela parte autora no período de 01/10/1972 a 16/08/1974, conforme anotação em CTPS à fl. 63, constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade urbana em tal interregno.

Vale destacar, apenas a título de maiores esclarecimentos, que a simples divergência entre os dados constantes do CNIS (fl. 34) e aqueles contidos na CTPS (fls. 61/63) não é suficiente para afastar a presunção relativa de veracidade de que goza a Carteira de Trabalho.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. ATIVIDADE RURAL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. NÃO DEVOLUÇÃO BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*

(...)

II - *Não obstante o autor tenha deixado de trazer cópia integral de sua carteira profissional, as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual caberia ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas informações, não sendo possível impugná-las com base em meras conjecturas. Não o fazendo, restam estas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.*

(...)

IX - *Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente".*

(Terceira Seção, AR nº 2007.03.00.087404-1, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, j. 25.03.2010, DJF3 27.04.2010, p. 58).

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE E CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PROVA DO DIREITO LÍQUIDO E CERTO.*

(...)

3. *Quanto à apreciação da prova, merece ser mantida a sentença que determinou fossem consideradas pela autarquia, ao analisar o documento, as anotações da CTPS do impetrante, ainda que não coincidentes com as informações do Cadastro Interno de Informações de Previdência Social - CNIS, já que a CTPS faz prova do vínculo empregatício e gera presunção *iuris tantum* de veracidade de seu conteúdo.*

(...)

5. *Quanto ao outro vínculo apontado no relatório de restrições da autoridade impetrada, a dúvida residia no fato de não constarem as anotações respectivas no CNIS, e não quanto a eventuais rasuras, como parece querer fazer crer o apelante em sua irresignação.*

6. A inexistência de dados no CNIS obre determinado vínculo não deve invalidar a prova consistente nas anotações em CTPS, primeiramente, porque não consiste no único meio de prova do tempo de serviço e das contribuições, e em segundo lugar, mas não menos importante, porque em se tratando de segurado empregado, cabe ao empregador efetuar as contribuições devidas à Previdência, como responsável tributário, sendo assim, não pode haver prejuízo ao segurado pela conduta ilegal de terceiro, o responsável.

7. *Apelação do INSS e remessa oficial a que se nega provimento*."

(Turma Suplementar da 3ª Seção, AMS nº 2004.61.19.005972-8, Rel. Juíza Convocada Louise Filgueiras, j. 30.09.2008, DJF3 13.11.2008, p. 607).

Desta forma, somando o período aqui reconhecido, com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 39/40), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 24/11/2005 (data do requerimento administrativo - fl. 33), com **32 (trinta e dois) anos, 08 (oito) meses e 05 (cinco) dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Por outro lado, deixo de analisar a possibilidade de aposentadoria com base nas regras de transição mencionadas no corpo da decisão, tendo em vista que, mesmo na data do ajuizamento da ação, faltava ao autor o cumprimento de requisito essencial para a aposentação, qual seja, a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos.

Remanesce, portanto, o reconhecimento do labor prestado no período de 01/10/1972 a 16/08/1974.

Sucumbente o demandante de maior parte do pedido, deverá responder, na integralidade, pelos honorários ao *ex adverso*. Entretanto, isento-o dos ônus de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática e nego seguimento, por prejudicada, à apelação**. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo *codex*, julgo parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011689-49.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.011689-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: DORACINA DOS SANTOS RIELLO
ADVOGADO	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
	: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00116894920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 133/137 julgou improcedente o pedido inicial e deixou de condenar a requerente no pagamento dos ônus da sucumbência, em razão dos benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 139/153, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício. Suscita o questionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 162/165), no sentido do desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.*

*'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo*

*simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º). Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 98/105 atesta ser a autora portadora de labirintite, mialgia, hipertensão arterial e nervosismo, encontrando-se capaz para o exercício de atividade laboral.

Por outro lado, a demandante completou a idade mínima para concessão do benefício assistencial em 9 de setembro de 2013, posteriormente à prolação da sentença pelo Juízo *a quo*, em 20 de agosto do mesmo ano.

Ademais, consoante se afere do extrato do Sistema PLENUS ora anexado, a requerente recebe benefício assistencial ao idoso, com termo inicial em 09/09/2013.

Desta forma, à míngua do preenchimento do requisito legal da deficiência o insucesso da demanda se impõe, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial. Ressalvo, no entanto, a manutenção do benefício concedido pela via administrativa, pois decorrente de situação fática distinta da relatada nos autos.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a sentença recorrida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014474-86.2011.4.03.6105/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA ANGELICA NIERO incapaz  
ADVOGADO : SP264453 ELCIO DOMINGUES PEREIRA e outro  
REPRESENTANTE : MARIA HELOISA BARROSO  
ADVOGADO : SP264453 ELCIO DOMINGUES PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAEL RODRIGUES VIANA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00144748620114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora.

Requer a apelante a reforma do julgado e consequente concessão do benefício, alegando que a autora, enquanto inválida, fez jus à pensão decorrente do falecimento do irmão.

Contrarrazões não apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

Manifestou-se o MPF pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do falecimento, ocorrido em **24/02/2007** (certidão de óbito à f. 171):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*



II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

O requisito da qualidade de segurado não é matéria controvertida nos autos.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação vigente na data do óbito (g. n.):

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

**III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;** (Redação dada pela Lei n° 9.032, de 1995)

(...)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Ocorre que, como bem observou o MMº juiz federal prolator da r. sentença, a autora não faz jus ao benefício.

A invalidez está caracterizada, consoante perícia realizada pelo INSS.

Entretanto, no momento do óbito do *de cujus* Haroldo Niero, a sua mãe, Maria Ubiali, estava viva, vindo esta a falecer somente em 29/4/2007 (certidão de óbito à f. 47).

Era ela a **dependente preferencial** para o recebimento da pensão por morte, segundo a regra clara prevista no artigo 16, § 1º, da LBPS.

Nesse diapasão, os julgados desta Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE REPARTIÇÃO. DEPENDENTES DE CLASSES DIFERENTES. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. I. Objetiva o Autor seja excluída a corrê do rol de beneficiários do segurado, falecido em 13/09/1997, conforme a certidão de óbito, com a reversão do benefício em sem favor. A qualidade de segurado do de cujus é inquestionável, posto que de seu óbito foi gerado benefício de pensão por morte em favor da corrê. II. A alegada união estável entre a corrê e o falecido restou demonstrada nos autos, mediante apresentação das cópias de documentos que instruíram o procedimento administrativo para tal concessão. III. Ante a comprovação da união estável entre a corrê e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo. IV. Por outro lado, não cabe a repartição do benefício previdenciário de pensão por morte, nos termos do que fora concedido na sentença, uma vez que o § 1º do artigo 16 da Lei n. 8.213/91 é claro em tal sentido, dispondo que, a existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes. Tratando-se de companheira, prevista na primeira classe de dependentes do inciso I do mesmo artigo 16, o reconhecimento de seu direito à pensão exclui por completo os pais, uma vez que estes se encontram na segunda classe de dependentes do inciso II daquele mesmo dispositivo. V. Diante da inviabilidade da divisão do pagamento de pensão por morte entre dependentes de classes diversas, caberia ao Autor, além de desconstituir a comprovação da existência de união estável entre seu falecido filho e a corrê, comprovar sua dependência econômica em relação a ele, pois a presunção legal de dependência abrange apenas os dependentes indicados na primeira classe. VI. É certo que a própria corrê reconheceu nos autos que o falecido segurado ajudava o pai, dando-lhe cerca de R\$ 50,00 por mês, mas tal situação, por si só, não configura a dependência econômica do pai em relação ao filho, ainda mais quando demonstrado nas fls. 23/52 que o Autor é beneficiário de aposentadoria por invalidez. VII. Necessária, portanto, a reforma da sentença, inicialmente pelos argumentos apresentados pelo INSS em seu recurso de apelação, no sentido da vedação expressa de distribuição do benefício de pensão por morte a dependes de classes diferentes, assim como pela não comprovação, por parte do Autor, da existência de sua dependência econômica em face do filho falecido. VIII. Apelações da Autarquia Previdenciária e da Corrê providas. Apelação adesiva da parte autora a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 802412, Processo: 0021100-94.2002.4.03.9999, UF:SP, Órgão Julgador: OITAVA TURMA, Data do Julgamento: 07/10/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013, Relator: JUIZ CONVOCADO NILSON LOPES).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). PENSÃO POR MORTE. ART. 16, § 1º, LEI Nº 8.213/91. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. A existência de dependente na classe anterior exclui o da posterior. 3. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão*

em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 4. Agravo legal desprovido (APELAÇÃO CÍVEL - 1789486, Processo: 0001214-07.2009.4.03.6106, UF: SP, Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento: 12/03/2013, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MÃE. EXISTÊNCIA DE DEPENDENTE DE CLASSE ANTERIOR. ARTIGO 16, §1º DA LEI Nº 8.213/91. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído que a existência de dependente de primeira classe que já recebe o benefício de pensão pela morte do segurado, exclui o direito das dependentes de classes seguintes. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido (APELAÇÃO CÍVEL - 1688508, Processo: 0002582-84.2005.4.03.6108, UF: SP, Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA, Data do Julgamento: 08/10/2012, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2012, Relator: JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - A decisão agravada contraria o disposto no art. 16, § 1º, da Lei 8.213/91, que diz expressamente: "a existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes". II - O dispositivo deixa claro que não é possível o rateio do benefício entre dependentes de classes diversas. A divisão das cotas somente é permitida entre dependentes da mesma classe e que, portanto, concorrem em igualdade de condições (Lei 8.213/91, o art. 77, caput). III - Benefício foi implantado em favor da mãe do de cujus, com DIB em 29/05/1997, de modo que não é possível o rateio do benefício para beneficiar eventual dependente de outra classe, como determinou o Juiz a quo na decisão agravada. IV - A alegada dependência econômica da recorrida para com o instituidor da pensão, sequer restou evidenciada nos autos. V - Agravo provido (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 414801, Processo: 0024058-96.2010.4.03.0000, UF: SP, Órgão Julgador: OITAVA TURMA, Data do Julgamento: 14/02/2011, Fonte: [Tab]e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2011 PÁGINA: 1270, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Ao contrário do que manifestado pelo MPF, a lei não admite outro tipo de interpretação. E não se trata de aplicação "literal". Cuida-se da simples aplicação da norma jurídica prevista para o caso trazido a julgamento. Ora, o direito ao benefício da pensão por morte deve ser analisado **à vista das circunstâncias ocorridas momento do fato gerador** (vide, nesse diapasão, a súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça), consoante legislação vigente nesta data.

Questões outras e princípios gerais não podem alterar o sentido da norma específica, estando claro que, no conflito entre princípios e regras, prevalecem estas últimas.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, porque manifestamente improcedente, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032331-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032331-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : EDNA LEIA APARECIDA SANTOS BUENO e outros  
ADVOGADO : SP208071 CARLOS DANIEL PIOL TAQUES  
CODINOME : EDNA LEIA APARECIDA SANTOS  
APELANTE : PAULO HENRIQUE DOS SANTOS GALVAO  
: FABRICIO DOS SANTOS GALVAO  
: TANIA APARECIDA DOS SANTOS GALVAO  
ADVOGADO : SP208071 CARLOS DANIEL PIOL TAQUES

SUCEDIDO : ANTONIA REGINA RITA MARCELINO DOS SANTOS falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00045-5 2 Vt SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora.

Requer a apelante a reforma do julgado e consequente concessão do benefício, alegando que a autora, enquanto inválida, fez jus à pensão decorrente do falecimento do irmão.

Contrarrrazões não apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do falecimento, ocorrido em **17/02/2003** (certidão de óbito à f. 166):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

O requisito da qualidade de segurado não é matéria controvertida nos autos.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua *redação vigente na data do óbito* (g. n.):

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Ocorre que, como bem observou o Juízo *a quo*, não há provas bastantes da dependência econômica da autora em relação ao *de cujus* Luiz Roberto Marcelino dos Santos, seu irmão.

A autora foi considerada inválida por laudo pericial indireto (f. 111).

Mas, a dependência econômica em relação ao irmão não está caracterizada, a despeito do teor dos depoimentos das testemunhas. Segundo estas, a autora tinha três ou quatro filhos e viviam todos com o irmão, empregado da Prefeitura, que provia o sustento de todos (f. 138/139).

Ocorre que não há início de prova material algum para fins de comprovação da dependência econômica.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. L. 8.213/91, ART. 16, III. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO.*

*DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. I - Não faz jus, o irmão maior, à pensão por morte, se não houver prova de que era inválido ao tempo do óbito. II - Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL 617722, DÉCIMA TURMA, Fonte: DJU DATA:04/10/2004, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CASTRO GUERRA).*

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA IRMÃ NÃO SE PRESUME. REQUISITOS DO INCISO III DO ART. 16 DA LEI Nº 8.213/91 NÃO CUMPRIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBA DE SUCUMBÊNCIA. 1. Não sendo possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001, legitima-se o reexame necessário. 2. O inciso III do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação da dependência econômica do irmão "não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Não tendo a Autora comprovado nenhuma das hipóteses previstas, não há falar em dependência econômica. 3. Sem condenação da Autora ao pagamento de honorários advocatícios, por ser a mesma beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita. Precedente do STF. 4. Preliminar rejeitada. Reexame necessário e apelação do INSS providos (APELAÇÃO CÍVEL 602097, DÉCIMA TURMA, Fonte: DJU DATA:18/10/2004, Relator: [Tab]DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO). Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.*

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011868-73.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.011868-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: JOSE MACIEL NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro
CODINOME	: JOSE MACIEL NETO
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: decisão de fls. 167/175
No. ORIG.	: 00118687320114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por JOSÉ MACIEL NETO em face da decisão monocrática de fls. 167/175, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria

mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

*1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

*2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

*3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

*4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

*Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 167/175 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposestação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 177/189 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002662-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002662-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: JONES DE BORBA PADILHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP162082 SUEIDH MORAES DINIZ VALDIVIA e outro
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: decisão de fls. 113/121
No. ORIG.	: 00026627020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por JONES DE BORBA PADILHA em face da decisão monocrática de fls. 113/121, que nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação e deu provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido que objetivava a



renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, contudo, determinou que o requerente efetuasse o ressarcimento dos valores recebidos em virtude da aposentadoria renunciada.

A parte autora, insurgiu-se na parte da sentença que determinou à devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria renunciada.

O INSS pugnou pela reforma da sentença e total improcedência do pedido.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções

supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel.*

Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 113/121 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e NEGAR SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para manter a sentença de procedência do pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Dou PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar os critérios de juros de mora, correção monetária e custas processuais, bem como fixar honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 123/136 face à retratação da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002415-79.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.002415-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: PEDRO DE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: decisão de fls. 165/173
No. ORIG.	: 00024157920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por PEDRO DE OLIVEIRA SILVA em face da decisão monocrática de fls. 165/173, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação

para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.*

*DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

*1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

*2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

*3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

*4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

*Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

*Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição,*

bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 165/173 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 175/196, face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004969-16.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004969-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: IRACEMA FIGUEIREDO PIMENTEL
ADVOGADO	: SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: DECISÃO DE FLS. 114/122
No. ORIG.	: 00049691620124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por IRACEMA FIGUEIREDO PIMENTEL em face da decisão monocrática de fls. 114/122, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração



da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO*

*DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido. (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do

INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 114/122 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 124/129, face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011444-64.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.011444-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : HIDETOSHI MIKI  
ADVOGADO : SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : decisão de fls. 138/146  
No. ORIG. : 00114446420124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por HIDETOSHI MIKI em face da decisão monocrática de fls. 138/146, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio*

de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos

termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 138/146 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 148/164 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032571-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032571-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : CELI DUARTE  
ADVOGADO : SP215451 EDIVAN AUGUSTO MILANEZ BERTIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00066-7 1 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora.

Requer a reforma integral do julgado, decretando-se a procedência. Alega ter sido companheira do *de cujus* até o falecimento deste e por isso faz jus ao benefício.

Contrarrazões não foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos



Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **05/9/2010** (vide certidão de óbito à f. 17) (g. n.):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Quanto à **qualidade de segurado** de *José Gomes da Silva*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não se trata de matéria controvertida nestes autos.

Para além, com relação à condição de **dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a **companheira**, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em que pese a dependência presumida da *companheira*, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável.

Isto é, não basta asseverar a qualidade de *companheira* na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

Contudo, no caso, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a data do óbito, não restou comprovada.

Não houve elementos mínimos no sentido de que teriam vivido tempo relevante em união estável até a data do falecimento, com intuito de constituir família.

A ação judicial, proferida nos termos do artigo 269, III, do CPC, que tramitou na Justiça Estadual, de reconhecimento de união estável não pode ser aproveitada em relação ao INSS (sentença à f. 21/22). A *coisa julgada* daquele processo, aliás, não atinge o INSS, consoante regra prevista no artigo 472 do CPC.

De qualquer forma, ainda que admitida a existência de união estável, teria sido mantida entre a autora e o falecido durou de junho de 1988 até novembro de 2009.

Vale dizer, quando o *de cujus* faleceu, não vivia mais em união estável com a autora.

Não há um único elemento nos autos indicando que, mesmo após a dissolução da união estável, continuou ela dependente economicamente do *de cujus*.

Desse modo, o conjunto probatório se mostrou frágil e insuficiente para formar um juízo de valor que permita o reconhecimento da união estável.

Nesse diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.*

*I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.*

*II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*(...)*

*IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.*

*V - Não comprovada a condição de *companheira* do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.*

*VI - Apelação improvida."*

(TRF/3ª Região, AC n. 935485, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 3/12/2009, p. 630)  
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao mesmo, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91.*

(...)

*III. Não comprovada a união estável entre o falecido e a requerente, uma vez que dos depoimentos testemunhais colhidos nos autos resulta claro e evidente que, à época do óbito, o casal não mais convivia e, portanto, a autora não mantinha qualquer vínculo de dependência econômica em relação ao de cujus.*

(...)

*VII. Apelação da parte autora improvida."*

(TRF/3ª Região, AC n. 614517, Rel. Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 CJI de 30/6/2010, p. 790) .

De mais a mais, a lei previdenciária prevê pagamento de pensão à companheira de segurado, desde que a união estável estivesse vigente na data da morte.

Com efeito, não há previsão de pagamento de pensão ao ex-companheiro ou ex-companheira, ainda que houvesse pagamento de alimentos, ao contrário do que se verifica em relação à ex-esposa ou ex-marido.

Eis a redação do artigo 76 da Lei nº 8.213/91 (grifo meu):

*"Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.*

(...)

**§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."**

Lícito é concluir que somente o cônjuge divorciado ou separado judicialmente, **desde que titular do direito a alimentos**, fixado judicialmente, tem direito a concorrer à pensão por morte com outros dependentes.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030545-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030545-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MODESTA MARIA DE JESUS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP138410 SERGIO GOMES ROSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP138426 MARIA NEUZA DE SOUZA PEREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.10862-2 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora.

Requer a parte autora a reforma integral do julgado, decretando-se a procedência. Alega ter sido companheira do *de cujus*, apesar de dele haver se separado e divorciado anos atrás.

As contrarrazões não foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **29/4/2009** (f. 15) (g. n.):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Quanto à **qualidade de segurado** de *Agostinho Campos Sales*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não se trata de matéria controvertida nestes autos.

Para além, com relação à condição de **dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a **companheira**, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em que pese a dependência presumida da *companheira*, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável.

Isto é, não basta asseverar a qualidade de *companheira* na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

Contudo, no caso, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a data do óbito não restou comprovada.

Não houve elementos seguros no sentido de que teriam vivido tempo relevante em união estável, com intuito de constituir família, vigente na época do falecimento.

A autora casou-se com o *de cujus*, mas dele se separou judicialmente em 01/4/1981 (vide averbação à f. 13), sobrevivendo conversão em divórcio em 30/11/1984.

Como bem observou o MM Juízo *a quo*, há contradições que afastam a comprovação da união estável.

A primeira refere-se ao fato de a autora não ter sido declarante na certidão de óbito.

A segunda atine ao fato de que, diversamente do que alega, ela e o *de cujus* não moravam juntos, já que na certidão de óbito consta endereço diverso do alegado, embora em ruas próximas.

Na certidão de óbito, consta que era domiciliado na Rua Campinas, nº 590, Monte Belo, Itaquaquecetuba-SP.

Já, na conta de telefone constante de f. 16 o endereço do *de cujus* é Rua Ferraz de Vasconcelos, nº 637, Monte Belo, Itaquaquecetuba-SP.

Em terceiro lugar, a autora alega que em 1983 teria voltado a conviver com o ex-marido em união estável. Porém, em 1984 foi promovida a conversão da separação em divórcio.

Enfim, nem de longe há prova mínima da dependência econômica em relação ao ex-companheiro e instituidor da pensão.

A autora e o *de cujus* poderiam casar-se novamente a qualquer momento e, porque não o fizeram, optaram por manterem estado civil de divorciados perante a lei.

Conquanto tenha a autora apresentado documentos indicando que acompanhou o falecido seus últimos momentos de vida no hospital, tal situação não induz à conclusão de que havia união estável, demonstrando noção de solidariedade (f. 43).

Desse modo, o conjunto probatório se mostrou frágil e insuficiente para formar um juízo de valor que permita a concessão do benefício à autora.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.*

*I - Aplica-se ao caso a Lei n.º 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.*

*II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*(...)*

*IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.*

*V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.*

*VI - Apelação improvida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 935485, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 3/12/2009, p. 630).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao mesmo, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91.*

*(...)*

*III. Não comprovada a união estável entre o falecido e a requerente, uma vez que dos depoimentos testemunhais colhidos nos autos resulta claro e evidente que, à época do óbito, o casal não mais convivia e, portanto, a autora não mantinha qualquer vínculo de dependência econômica em relação ao de cujus.*

*(...)*

*VII. Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 614517, Rel. Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 CJI de 30/6/2010, p. 790) .*

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007762-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007762-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP140086 PATRÍCIA CARDIERI PELIZZER e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DARCI GOMES DE LIMA
ADVOGADO	: SP096267 JOSE JOACY DA SILVA TAVORA e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00077621120094036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, desde a data do óbito, antecipados os efeitos da tutela, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

Requer a apelante a reforma integral, para fins de improcedência do pleito. Subsidiariamente requere redução da verba honorária.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, **conheço da remessa oficial**, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Quanto ao mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **02/8/2006** (g. n.):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto à **qualidade de segurada** da falecida, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, está comprovada por meio das informações constantes do CNIS.

A certidão de óbito à f. 10 comprova o fato gerador.

Em relação à condição de **dependente**, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser*

comprovada."

Entendo comprovada a relação de dependência, tendo em vista que há nos autos **documentos contemporâneos** indicativos que a autora, mãe de Jacira Batista de Lima, residiu com a filha muitos anos e era sustentada por esta (vide documentos acostados às f. 20 *usque* 41).

A prova oral, constituída pelo depoimento de duas testemunhas, bem analisada pelo MMº juiz federal, vai ao encontro das provas documentais, podendo ser considerada bastante para fins de incremento probatório (f. 139). Entendo, assim, devido o benefício porque comprovado que a autora, que não percebia qualquer renda própria, dependia da filha para seu sustento.

Cito julgados pertinentes:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - REQUISITOS - ARTIGO 461, §3º, DO CPC. I. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, segundo o princípio tempus regit actum. II. Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, eis que este, além de ser solteiro e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa, sendo devido o benefício. III. Honorários advocatícios mantidos em 10%, devendo incidir somente sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. IV. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser mantida a antecipação de tutela. V. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Recurso adesivo da autora improvido. Tutela antecipada mantida (TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL 811710, NONA TURMA, Fonte: DJU DATA:23/06/2005, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. MÃE DO FALECIDO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. I. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao mesmo, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91. II. Em relação aos pais a dependência econômica deve ser comprovada, a teor do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01. III. Dependência econômica comprovada, por meio de prova material e testemunhal idôneas. III. A parte autora faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. IV. Agravo a que se nega provimento (TRF 3ª Região, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 1265575, DÉCIMA TURMA, Fonte: [Tab]e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2011, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL).*

O INSS é sucumbente na forma do artigo 21, § único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Considerando que a autora percebeu benefício assistencial por determinado período (CNIS) e se trata de **benefício não acumulável** com a pensão (artigo 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93), *tal valor deverá ser abatido do crédito da autora.*

Diante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, só para determinar o abatimento mencionado.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032716-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032716-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VILMA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP195967 CARINA VEIGA SILVA  
No. ORIG. : 09.00.00180-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária, que julgou procedente o pedido, para conceder à autora o benefício previdenciário de pensão por morte, desde a DER, discriminados os consectários.

Requer o INSS a reforma do julgado, quanto ao mérito, alegando não haver comprovação bastante da união estável.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença prolatada, posterior à data de vigência da Lei 10.352/01, em que o direito controvertido é de valor inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada por aquela lei:

*"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; ( . . . ) § 2º. Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

No caso, considerados o valor do benefício, seu termo inicial e a data da prolação da sentença, verifica-se que a condenação não excede a sessenta salários-mínimos.

Nesse sentido os julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. INÉPCIA DA INICIAL. PRELIMINARES REJEITADAS. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LIMITAÇÃO DE PRAZO PARA PAGAMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I - A sentença, proferida em 11.02.03, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre a citação (12.11.03), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC n. 971.478, 8ª Turma, j. em 13/12/2004, v.u., DJ de 9/2/2005, p. 158, Rel. Des. Fed. Regina Costa)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 48, CAPUT, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001. (...) 8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida." (TRF/3ª Região, AC n. 935.616, 10ª Turma, j. em 15/2/2005, v.u., DJ de 14/3/2005, p. 256, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda) .*

Inadmissível, assim, a remessa *ex officio*.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, consoante súmula 340 do STJ.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **01/7/2009 (certidão de óbito à f. 09)**:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

A **qualidade de segurado** do *de cujus* Aparecido Custódio de Queiroz, por sua vez, não é matéria controvertida nestes autos, mesmo porque era aposentado (vide CNIS).

Quanto à condição de **dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

No caso em foco, entendo comprovada a relação de dependência, tendo em vista o **início de prova material** indicativa do endereço comum (f. 7) e convivência duradoura ao longo de aproximadamente cinco anos, tudo confirmado pelos depoimentos das três testemunhas ouvidas (vide f. 100, 101 e 102), depoimentos, esses, que devem ser considerados bastantes para fins de comprovação dos fatos constitutivos do direito da autora.

Entendo, assim, devido o benefício porque comprovado que a autora coabitou com o falecido durante vários anos, durante a união estável até o falecimento daquele.

Cito julgados pertinentes:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal, demonstrando o domicílio em comum e a relação pública e duradoura, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. IV - Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao de cujus, para ensejar a concessão do benefício. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida. (TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. COMPANHEIRO. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. 1 - Comprovada a existência de relação marital entre a autora e o falecido até a data do óbito, através do conjunto probatório acostado aos autos, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios. 2 - Não há que se falar em perda da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que ele recebeu aposentadoria por invalidez até o seu falecimento. 3- Comprovada a qualidade de segurado e demonstrada a condição de dependência, é de se conceder o benefício, nos termos do art. 201, V, da Constituição Federal e da Lei n.º 8.213/91. (...) 10 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela específica concedida. (TRF/3ª Região, AC 1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600).*

Diante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030546-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030546-0/SP



RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA APARECIDA CARLOS  
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00080-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os conseqüentários, com sucumbência recíproca, dispensado o reexame necessário.

A parte autora visa à condenação do réu a pagar honorários de advogado.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

## BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei nº. 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, ou seja, não se exige a carência, a teor do artigo 26, I, da Lei nº. 8.213/91, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Vejam-se, no presente caso, os requisitos para a concessão do benefício não foram satisfeitos.

O fato gerador está comprovado, pois **José Prado de Souza** faleceu em **10/9/84** (*vide* certidão de óbito à f. 19).

Com relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 12.470/11 (g. n.):

*"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

A autora alega ter sido **companheira** do *de cujus*, mas não há qualquer início de prova material.

Na certidão de óbito do autor, não há qualquer referência à parte autora.

De qualquer forma, o falecido não tinha a qualidade de segurado, porque nunca contribuiu à previdência social.

Na sua CTPS, não havia qualquer anotação.

No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RECONHECIDA - CNIS - INFORMAÇÃO INEXATA - PROVA INIDÔNEA. I*

*- Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão não foi comprovada, na data do óbito (12.10.1998), pois o último vínculo de emprego encerrou-se em 14.2.1989, de modo que a perda desta qualidade ocorreu em 14.2.1990 (art. 7º do Decreto n. 89.312/1984 - CLPS). III - A manifesta inexistência de informações no CNIS torna este documento inidôneo à comprovação da qualidade de segurado. IV - Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL - 1095066 Processo: 2001.61.15.001632-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido decorreram um ano e cinco meses sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado. 2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91, depende do recolhimento ininterrupto de mais de 120 contribuições por parte do segurado, hipótese não comprovada nos autos. 3- Agravo provido. Tutela específica cassada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 889823 Processo: 2001.61.04.004057-9 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 18/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1038 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.*

*IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL ).*

TRABALHADOR RURAL BOIA-FRIA

Noutro passo, para os **trabalhadores rurais segurados especiais**, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91). Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Vejamos a prova produzida.

Na certidão de óbito, consta a profissão de lavrador (f. 19).

As testemunhas ouvidas disseram que o *de cujus* trabalhara como **boia-fria**, em várias propriedades rurais da região. Também disseram que a autora vivia com o *de cujus*.

No entanto, consoante descrito na própria petição inicial, o **falecido nunca trabalhara em regime de economia familiar**, mas como diarista ou boia-fria.

Ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não se pode conceder o benefício de pensão por morte.

Eis a redação do citado artigo (grifo meu):

*"Art. 39. Para os **segurados especiais**, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de **pensão**, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social."*

De sua sorte, o artigo 195, § 8º, da Constituição Federal tem a seguinte dicção (g.m.):

*"§8º O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em **regime de economia familiar**, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e **farão jus aos benefícios nos termos da lei.**"*

Repita-se: a exceção à regra geral do sistema (contributivo) consiste na situação dos os trabalhadores rurais *segurados especiais*, que obtiveram privilégio em relação aos demais, na norma inserta no artigo 39, I c/c 11, VIII, da Lei nº 8.213/91, que os dispensa do recolhimento de contribuições para fins de percepção de pensão por morte aos dependentes.

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições a variada gama de trabalhadores rurais - norma de duvidosa constitucionalidade, aliás - refere-se somente à aposentadoria por idade.

Ausente a previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal, sob pena de afrontar o **princípio da distributividade** (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal) e o **princípio da contrapartida** (artigo 195, § 5º, do Texto Supremo).

Transcrevo alguns julgados no sentido de que somente o trabalhador rural na condição de **segurado especial** é beneficiário da norma excepcional, que dispensa o recolhimento de contribuições (artigo 39, I, da LBPS).

Ei-los:

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar.*

*2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ).*

*Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

*3. Agravo Regimental não provido (AgRg no REsp 1358280 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2012/0263213-6 Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132) Órgão Julgador, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 02/05/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 10/05/2013).*

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO QUANTO À CAUSA DE PEDIR. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. A inovação quanto à causa de pedir, em sede de rescisória, é inadmissível, sob pena de se aceitar o manejo da ação unicamente com o fim de se permitir novo julgamento à luz de um outro enfoque. A rescisória não se presta*

a corrigir erro de julgamento senão nas hipóteses clausuladas pelo art. 485 do Código de Processo Civil.

2. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.

3. Não pairando dúvida quanto à incapacidade da autora para o trabalho e estando confirmado o seu trabalho como rural, tanto pelo início de prova documental quanto pela prova testemunhal, deve ser reconhecido o direito ao benefício, nos termos dos artigos art. 39, I, e 24, I, da Lei 8.213/91.

4. Ação rescisória julgada procedente (AR 560 / SP AÇÃO RESCISÓRIA 1997/0010632-2 Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131) Revisor(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 28/03/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/04/2008 LEXSTJ vol. 226 p. 17).

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. DECLARAÇÃO ASSINADA POR PARTICULAR. DOCUMENTOS NOVOS JUNTADOS APÓS A CONTESTAÇÃO. PRINCÍPIO PRO MISERO. NÃO-CONFIGURAÇÃO DA VIOLAÇÃO AO ART. 396 DO CPC. DEMONSTRATIVO DE QUE O CÔNJUGE ERA APOSENTADO POR INVALIDEZ NA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL DO MARIDO À AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA PROCEDENTE.

1. O erro de fato a autorizar a procedência da ação rescisória deve ser aquele referente à desconsideração da prova constante dos autos. Entretanto, o documento não datado, assinado por um suposto empregador, é por demais fraco a servir como início razoável de prova documental, na medida em que as declarações de particulares equiparam-se a simples depoimento de informante reduzido a termo.

2. Desconsiderar a juntada de documentos feita após a contestação, dos quais foi dada vista ao INSS, seria fazer tábula rasa ao princípio do pro misero e das inúmeras dificuldades vividas por esses trabalhadores, as quais refletem na produção das provas apresentadas em juízo. Afastada a alegada violação ao art. 396 do Código de Processo Civil.

3. O demonstrativo de que o marido da autora era aposentado por invalidez na condição de rural, por ela posteriormente juntado, é o único documento suficientemente relevante para servir de início de prova material da atividade especial por ela desempenhada. A condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido recebe o benefício de aposentadoria por invalidez na condição de rurícola, é porque desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar. Exsurge, daí, a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.

4. Existindo o início razoável de prova material a corroborar a prova testemunhal produzida, a autora se encontra protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, sendo de rigor o deferimento do benefício de aposentadoria por idade como rurícola.

5. Ação rescisória julgada procedente (AR 1368 / SP AÇÃO RESCISÓRIA 2000/0082129-2 Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131)

Revisor(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 28/03/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/04/2008).

## AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE DEPENDENTE PELO PASSAR DO TEMPO

Ademais, a concessão de benefício previdenciário no caso foge do bom senso, já que motivado por um fato gerador ocorrido em 1984.

Lícito é concluir que a autora não foi dependente do falecido por **27 (vinte e sete) anos**, de modo que qualquer presunção formal de dependência econômica cai por terra.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. APLICAÇÃO DOS DECRETOS N°S 83.080/79 E 89.312/84. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO PRESUMIDA. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. II - A autora pretende a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, em 16.12.1988. Aplicam-se as regras dos Decretos n°s 83.080/79 e 89.312/84. III - A requerente comprova ser companheira do falecido e ter filhos em comum, através das certidões do Registro Civil. Seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida. IV - O óbito se deu em 16.12.1988 e a demanda foi ajuizada somente em 27.11.2001, ou seja, decorridos mais de doze anos e a autora sobreviveu todo

*este tempo sem necessitar da pensão. A dependência econômica não é mais presumida, militando em seu desfavor. V - Requisitos para a concessão da pensão por morte não satisfeitos. VI - Apelo do INSS provido. VII - Sentença reformada. VIII - Prejudicado recurso adesivo da autora (TRF 3ª R, APELAÇÃO CÍVEL 83125, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/07/2009 PÁGINA: 901, Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY).*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL. APLICAÇÃO DOS DECRETOS NºS 83.080/79 E 89.312/84 E DAS LEIS COMPLEMENTARES NºS 11/71 E 16/73. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO PRESUMIDA. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. II - A autora pleiteia a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu marido em 16.06.1981, que ao tempo do óbito exercia atividade rural. Aplicam-se as regras dos Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84 e das Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73. III - A requerente comprovou ser esposa do falecido, com a certidão de casamento, motivo pelo qual seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida. IV - Ocorre que, o óbito se deu em 16.06.1981 e a demanda foi ajuizada somente em 07.08.2001, ou seja, há mais de 20 (vinte) anos, tendo sobrevivido durante todos esses anos sem necessitar da pensão. Inclusive, recebe amparo previdenciário desde 11.08.1981. Neste caso, a dependência econômica não é mais presumida, militando em seu desfavor. V - Além do que, o direito de pleitear a pensão por morte, em decorrência do falecimento do marido, em 1981, está abrangido pela prescrição regulada pelos arts. 205 c.c 2028 do Código Civil. VI - Requisitos para a concessão da pensão por morte não satisfeitos. VII - Apelo do INSS e reexame necessário providos. VIII - Sentença reformada (TRF 3ª R, APELAÇÃO CÍVEL 793275, OITAVA TURMA, Fonte: DJU DATA: 24/10/2007, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).*

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, ante a ausência da qualidade de segurado da parte autora.

## DISPOSITIVO

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para julgar improcedente o pedido, indevidas verbas de sucumbência, por litigar a parte autora sob o pálio da justiça gratuita, **prejudicada a apelação da parte autora**. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001581-92.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.001581-5/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KIKUE TSUKAMOTO  
ADVOGADO : MG115439 JULIA CORREA DE ALMEIDA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00015819220084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido para determinar ao réu que se abstenha de suspender ou cancelar o benefício de amparo social percebido pela

parte autora, bem como de descontar as parcelas recebidas enquanto mantinha a condição de estrangeira. Nas razões de apelo, alega o INSS que a parte autora não fazia jus ao benefício por ser estrangeira. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões apresentadas.

Manifestou-se o MPF pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

A r. sentença deve ser mantida, a despeito do entendimento pessoal deste relator.

No caso, a parte autora, de nacionalidade japonesa, recebeu benefício assistencial com DIB em 24/7/2000.

Porém, posteriormente o INSS considerou o benefício indevido porque a autora não era brasileira, nata ou naturalizada.

No decorrer do trâmite deste processo, a autora naturalizou-se brasileira (f. 121). O certificado de naturalização é datado de 28/9/2009 (f. 122).

A questão da possibilidade de concessão de benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal a estrangeiro é de relevância crescente, dado o aumento na dimensão do custeio da seguridade social, bem como o aumento a imigração verificado nos últimos anos.

Desde logo registro minha opinião pessoal, no sentido de que o direito positivo brasileiro não admite a concessão do benefício a estrangeiro.

De acordo com o artigo 5º da Constituição Federal é assegurado ao estrangeiro, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais em igualdade de condição com o nacional. Contudo, o benefício assistencial não está citado no referido artigo 5º, mas no 203.

Com efeito, o artigo 203, V, da Constituição da República não faz distinção entre brasileiros e estrangeiros, mas remete a regulamentação do benefício - devido a idosos e pessoas portadoras de deficiência pobres - à legislação infraconstitucional.

A Lei nº 8.742/93, que regulamenta o benefício assistencial, logo no artigo primeiro estabelece que somente os cidadãos terão direito ao benefício. Eis os termos do artigo 1º:

*"Art. 1º A assistência social, direito do cidadão e dever do Estado, é Política de Seguridade Social não contributiva, que prove os mínimos sociais, realizada através de um conjunto integrado de ações de iniciativa pública e da sociedade, para garantir o atendimento às necessidades básicas."*

Como somente brasileiros, natos e naturalizados, são considerados cidadãos, lícito é inferir que a lei infraconstitucional exclui os estrangeiros.

Para além, o artigo 7º do Decreto nº 6.215/2007 expressamente exclui os estrangeiros, *in verbis*:

*"Art. 7º É devido o Benefício de Prestação Continuada ao brasileiro, naturalizado ou nato, que comprove domicílio e residência no Brasil e atenda a todos os demais critérios estabelecidos neste Regulamento. (Redação dada pelo Decreto nº 7.617, de 2011)".*

Por outro lado, o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, ao qual o país assegurou cumprimento por meio do Decreto nº 591, de 6 de julho de 1992, impede a exclusão do estrangeiro, do direito ao gozo de benefício de seguridade. Reza o artigo 9º:

*"Os Estados Signatários do presente Pacto reconhecem a toda pessoa o direito à segurança social, inclusive ao seguro social."*

Contudo, não é possível identificar na presente regra a equivalência de significado entre as expressões "segurança social" e "assistência social".

Poder-se-ia vislumbrar sinonímia entre "segurança social" e "seguridade social", mas ainda assim não há previsão expressa relativa ao benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal. Por via de consequência, forçoso é reconhecer a exclusão do estrangeiro dentre os beneficiários do benefício assistencial de prestação continuada.

Princípios outros encontrados na Constituição Federal não bastam, por si sós, para criarem o direito do estrangeiro, com a correspondente obrigação de a União arcar com o benefício.

Os princípios da solidariedade legal (artigo 3º, I, da CF), da uniformidade (artigo 194, § único, I, da CF), da isonomia (artigo 5º, *caput*, da CF) não possuem a envergadura apta a contrariar o texto da lei (artigo 1º da Lei nº 8.213/91), porque este é compatível com demais disposições do Texto Magno.

O comumente evocado princípio da universalidade (artigo 194, I, da CF/88) não contém a mesma dimensão na assistência social se comparado com o presente na Saúde (artigo 196, *caput*, da CF). Aqui todos são beneficiários, lá apenas os desamparados, desde que atendam determinados requisitos.

Não se pode olvidar, afinal, que foi em consonância com a necessidade de obter a nacionalidade brasileira para obtenção do benefício assistencial, o Poder Executivo regulamentou a situação, no artigo 7º do Decreto nº 6.215/2007, repetindo regra já constante do Decreto nº 1.744/95.

Não seria desejável ao Poder Judiciário interferir na esfera de atribuições do Poder Executivo, mormente quando envolve cumprimento de políticas públicas, considerações diplomáticas, planejamento estratégico etc, mormente quando apurado aumento considerável da imigração, dados os avanços brasileiros no enfrentamento da pobreza. O Brasil vem se tornando, mais e mais, ator global em termos econômicos e questões como esta, de concessão de benefícios a estrangeiros, devem ser resolvidas nas searas mais democráticas do Poder, cabendo ao Executivo e ao Legislativo sua definição.

As implicações sociais do oferecimento de tal benefício a povos estrangeiros extremamente carentes ainda está por ser melhormente estudada.

Resta mencionar que o plenário do STF, em 26/06/2009, ao analisar o juízo de admissibilidade do RE nº 587.970, reconheceu a existência de repercussão geral sobre o tema.

Seja como for, e a despeito de meu entendimento, forçoso é reconhecer que a jurisprudência torrencial do egrégio TRF da 3ª Região é no sentido contrário, como se observa dos seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. ART. 203, V, DA CF. ESTRANGEIRO. DECRETO N. 6.214/2007. POSSIBILIDADE. RENDA FAMILIAR. SELETIVIDADE E DISTRIBUTIVIDADE. I - Estando o autor desamparado pelo sistema previdenciário do seu país de origem e tendo a CF, no art. 5º, assegurado "aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País" também a assistência social, é de ser mantida a decisão atacada, por seus próprios fundamentos. II - O julgado agravado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram, não havendo, assim, ofensa ao princípio da seletividade e distributividade. III. Agravo legal do INSS improvido (AC 200803990057870 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1277039 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS NONA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:12/11/2010 PÁGINA: 1174). CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO AO ESTRANGEIRO. ARTIGO 20, § 3º, DA LEI Nº. 8.742/93. ABONO ANUAL INDEVIDO. BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO E INACUMULÁVEL. REVISÃO. 1 - A condição de estrangeiro do autor não afasta seu direito à percepção do benefício assistencial ora pleiteado, em razão do princípio constitucional da igualdade e da universalidade que rege a Seguridade Social. Precedente deste Tribunal. 2 - Preenchido o requisito idade (67 anos) e demonstrada a insuficiência de recursos para a própria manutenção ou de tê-la provida pela família, é de se conceder o benefício, nos termos do artigo 203, V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93 e Decreto n.º 1.744/95. 3 - O artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93 ao prever o limite de ¼ do salário-mínimo, estabeleceu uma presunção da condição da miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos por outros meios de prova. 4 - Indevido o abono anual, pois o artigo 201, § 6º, da Constituição Federal que o disciplina, refere-se apenas aos aposentados e pensionistas. Ademais, o amparo assistencial não deriva de desempenho laborativo e nem o substitui. 5 - Benefício personalíssimo e inacumulável com qualquer outro da Previdência Social ou de regime diverso, salvo o da assistência médica. 6 - Nos termos dos artigos 21 da Lei n.º 8.742/93 e 37 do Decreto n.º 1.744/95, o benefício deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. 7 - Apelação improvida (AC 200261190046130 AC - APELAÇÃO CIVEL - 948588 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES NONA TURMA Fonte DJU DATA:09/09/2005 PÁGINA: 720).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - DEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. - O benefício de assistência social tem o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. - Em juízo de cognição sumária, impossível ao agravado, diante da situação concreta, ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, ter respeitada a sua cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado*

*Democrático de Direito. - Impertinente a alegação de ausência de direito do estrangeiro ao benefício colimado. De acordo com o caput do art. 5º, da CF, é assegurado ao estrangeiro, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais, em igualdade de condições com o nacional. Ademais, a assistência social é um direito fundamental, e qualquer distinção fere a universalidade deste direito. Dessa forma não se pode restringir o direito ao amparo social por ter o agravado condição de estrangeiro, vez que, no caso presente, o exame perfunctório revelou que o mesmo se encontra em situação regular e reside no país há mais de 30 (trinta anos), tendo laborado com carteira assinada. Outrossim, aos autos não foram carreados quaisquer documentos aptos a ilidir o decisum em tela. - Agravo a que se nega provimento (AG 200503000668213 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 244330 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY OITAVA TURMA Fonte DJU DATA:15/02/2006 PÁGINA: 300).*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ESTRANGEIRO RESIDENTE NO PAÍS. POSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. A concessão do benefício assistencial é garantida aos estrangeiros residentes nos países, desde que presentes os requisitos legais autorizadores. 4. Agravo legal desprovido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1621009 Processo: 0014079-52.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 28/02/2012 Fonte: TRF3 CJI DATA:07/03/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).*

*CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA A ESTRANGEIRO RESIDENTE NO PAÍS. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). I - Ao manter a sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido do autor, a r. decisão agravada faliu-se ao entendimento já manifestado anteriormente por esta C. Turma, no sentido de que a concessão do benefício assistencial é garantida aos estrangeiros residentes nos países, desde que presentes os requisitos legais autorizadores. (Precedentes do E. TRF da Terceira Região). II - O autor reside no país desde a década de 1950, podendo-se concluir que já poderia ter requerido sua naturalização voluntariamente, não sendo válido, no entanto, que esta seja exigida para que ele faça jus ao exercício de um direito fundamental. III - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1587104 Processo: 2008.60.00.011140-3 UF: MS Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 31/05/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:08/06/2011 PÁGINA: 1595 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO).*

Por reputar pertinente acompanhar tal orientação jurisprudencial, com base no artigo 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030569-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030569-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TEREZA MAGRINI DA SILVA
ADVOGADO	: SP048810 TAKESHI SASAKI
No. ORIG.	: 11.00.00125-7 1 Vt MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os consectários.

O Instituto Nacional do Seguro Social sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos para a concessão



do benefício, mormente diante da passagem de 25 (vinte e cinco) anos desde o falecimento do *de cuius*.

Contrarrrazões apresentadas.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

O artigo 557 do CPC reveste-se, assim, de plena constitucionalidade, ressaltando-se que alegações de descabimento da decisão monocrática ou nulidade perdem o objeto com a mera submissão do agravo ao crivo da Turma (STJ-Corte Especial, REsp 1.049.974, Min. Luiz Fux, j. 2.6.10, DJ 3.8910).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

#### BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

E o artigo 15 da Lei de Benefícios (Lei nº. 8.213/91) prevê determinados períodos, os chamados "períodos de graça", nos quais também é mantida a qualidade de segurado e conservados todos os seus direitos perante a Previdência Social, independentemente de contribuições.

Em se tratando de benefício de pensão por morte, embora não exija a lei um tempo mínimo de contribuições, ou seja, não se exige a carência, a teor do artigo 26, I, da Lei nº. 8.213/91, por outro lado, só poderá ser concedido se o falecido for reconhecido como segurado da Previdência Social.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

Com efeito, os dependentes não possuem direito próprio perante a Previdência Social, estando condicionados de forma indissociável ao direito do titular. Logo, caso não persista o direito deste, por consequência, inexistirá o direito daqueles.

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Vejamos se, no presente caso, os requisitos para a concessão do benefício não foram satisfeitos.

O fato gerador está comprovado, pois **Avelino Camillo da Silva** faleceu em **24/01/1987** (vide certidão de óbito à f. 14).

Com relação à condição de **dependente**, tal requisito está cumprido, porque a autora era esposa do *de cuius*, conforme atesta a certidão de casamento constante de f. 13).

Porém, **o falecido não tinha a qualidade de segurado, porque nunca contribuiu à previdência social.**

No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RECONHECIDA - CNIS - INFORMAÇÃO INEXATA - PROVA INIDÔNEA. I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão não foi comprovada, na data do óbito (12.10.1998), pois o último vínculo de emprego encerrou-se em 14.2.1989, de modo que a perda desta qualidade ocorreu em 14.2.1990 (art. 7º do Decreto n. 89.312/1984 - CLPS). III - A manifesta inexatidão de informações no CNIS torna este documento inidôneo à comprovação da qualidade de*

*segurado. IV - Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL - 1095066 Processo: 2001.61.15.001632-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido decorreram um ano e cinco meses sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado. 2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91, depende do recolhimento ininterrupto de mais de 120 contribuições por parte do segurado, hipótese não comprovada nos autos. 3- Agravo provido. Tutela específica cassada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 889823 Processo: 2001.61.04.004057-9 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 18/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1038 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CIVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DECIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL ).*

#### TRABALHADOR RURAL

Avelino Camillo da Silva era trabalhador rural, ao que consta do conjunto probatório.

Nesse diapasão, consta a profissão de lavrador na certidão de casamento, na de óbito e nas certidões de nascimento dos filhos (f. 16/17).

As testemunhas ouvidas corroboraram o trabalho rural, às f. 53/55, segundo as quais o de cujus trabalhava como rurícola na "Fazenda Morumbi".

Ocorre que, para fins de concessão da pensão por morte, aplica-se a **lei vigente à data do óbito**, na forma da súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Pois bem.

Inicialmente, o trabalhador rural não contava com plano de previdência social, porque excluído da LOPS (Lei nº 3.807/60), no artigo 3º, II.

A primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural foi consubstanciada no Estatuto do Trabalhador Rural (Lei n. 4.214/63), que criou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL com essa finalidade.

Ensina Sérgio Pinto Martins, com efeito, que a Lei nº 4.214/63 "não teve aplicação prática. Foram implantados apenas alguns serviços assistenciais, que eram diferenciados dos previstos para o trabalhador urbano" (Direito da Seguridade Social, 33ª ed., Atlas, página 12).

Foi somente depois da edição da Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, passaram alguns desses benefícios, de fato, dentre os quais o de pensão por morte, a ser efetivamente concedidos, muito embora limitados a um determinado percentual do salário-mínimo.

Na época, não se perquiria a qualidade de segurado, nem o recolhimento de contribuições, por possuírem os benefícios previstos na Lei Complementar n. 11/1971, relativa ao FUNRURAL, *caráter assistencial*.

Somente a Constituição Federal de 1988 poria fim à discrepância de regimes entre a Previdência Urbana e a Rural, medida, por sinal, concretizada pelas Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

#### AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE DEPENDENTE PELO PASSAR DO TEMPO

Ocorre que a concessão de benefício previdenciário no caso foge do bom senso, já que motivado por um fato gerador ocorrido em 1987, ou seja, quase 25 (vinte e cinco) anos antes da propositura desta ação.

Lícito é concluir que a autora não é dependente do falecido há muitos anos, de modo que qualquer presunção formal de dependência econômica cai por terra.

Nesse diapasão:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. APLICAÇÃO DOS DECRETOS N°S 83.080/79 E 89.312/84. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO PRESUMIDA. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. II - A autora pretende a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, em 16.12.1988. Aplicam-se as regras dos Decretos n°s 83.080/79 e 89.312/84. III - A*

requerente comprova ser companheira do falecido e ter filhos em comum, através das certidões do Registro Civil. Seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida. IV - O óbito se deu em 16.12.1988 e a demanda foi ajuizada somente em 27.11.2001, ou seja, decorridos mais de doze anos e a autora sobreviveu todo este tempo sem necessitar da pensão. A dependência econômica não é mais presumida, militando em seu desfavor. V - Requisitos para a concessão da pensão por morte não satisfeitos. VI - Apelo do INSS provido. VII - Sentença reformada. VIII - Prejudicado recurso adesivo da autora (TRF 3ª R, APELAÇÃO CÍVEL 83125, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/07/2009 PÁGINA: 901, Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL. APLICAÇÃO DOS DECRETOS NºS 83.080/79 E 89.312/84 E DAS LEIS COMPLEMENTARES NºS 11/71 E 16/73. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO PRESUMIDA. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. I - O benefício de pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. II - A autora pleiteia a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu marido em 16.06.1981, que ao tempo do óbito exercia atividade rural. Aplicam-se as regras dos Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84 e das Leis Complementares nºs 11/71 e 16/73. III - A requerente comprovou ser esposa do falecido, com a certidão de casamento, motivo pelo qual seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida. IV - Ocorre que, o óbito se deu em 16.06.1981 e a demanda foi ajuizada somente em 07.08.2001, ou seja, há mais de 20 (vinte) anos, tendo sobrevivido durante todos esses anos sem necessitar da pensão. Inclusive, recebe amparo previdenciário desde 11.08.1981. Neste caso, a dependência econômica não é mais presumida, militando em seu desfavor. V - Além do que, o direito de pleitear a pensão por morte, em decorrência do falecimento do marido, em 1981, está abrangido pela prescrição regulada pelos arts. 205 c.c 2028 do Código Civil. VI - Requisitos para a concessão da pensão por morte não satisfeitos. VII - Apelo do INSS e reexame necessário providos. VIII - Sentença reformada (TRF 3ª R, APELAÇÃO CÍVEL 793275, OITAVA TURMA, Fonte: DJU DATA: 24/10/2007, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

#### DISPOSITIVO

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido, indevidas verbas de sucumbência, por litigar a parte autora sob o pálio da justiça gratuita. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003351-05.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.003351-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EDNALIA DE OLIVEIRA SENA
ADVOGADO	: SP189421 JEFFERSON SHIMIZU e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00033510520084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação previdenciária, que julgou procedente o pedido, para conceder à autora o benefício previdenciário de pensão por morte, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetida o reexame necessário.

Requer o INSS a reforma do julgado, quanto ao mérito, alegando não haver comprovação bastante da união estável.

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou

com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, consoante súmula 340 do STJ.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **24/8/2005 (certidão de óbito à f. 14)**:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

A **qualidade de segurado** do de cujus Eugenio Umberto da Conceição, por sua vez, não é matéria controvertida nestes autos, mesmo porque era aposentado (vide CNIS).

Quanto à condição de **dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, com a redação da Lei n. 9.032/95 (g. n.):

*"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*

No caso em foco, entendo comprovada a relação de dependência, tendo em vista a **prova documental** do endereço comum (f. 16 e seguintes), existência de filha comum e convivência duradoura ao longo dos anos, tudo confirmado pelos depoimentos das testemunhas, bastantes para fins de comprovação dos fatos constitutivos do direito da autora.

Entendo, assim, devido o benefício porque comprovado que a autora coabitou com o falecido durante vários anos, durante a união estável até o falecimento daquele.

Cito julgados pertinentes:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal, demonstrando o domicílio em comum e a relação pública e duradoura, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91. IV - Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao de cujus, para ensejar a concessão do benefício. (...) VIII - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora improvida. (TRF/3ª Região, AC - 754083, processo n.º 199961020090581/SP, Sétima Turma, v.u., Rel. Walter do Amaral, DJU de 31/05/2007, pg. 526)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. COMPANHEIRO. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. 1 - Comprovada a existência de relação marital entre a autora e o falecido até a data do óbito, através do conjunto probatório acostado aos autos, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios. 2 - Não há que se falar em perda da qualidade de segurado do de*

*cujus, uma vez que ele recebeu aposentadoria por invalidez até o seu falecimento. 3- Comprovada a qualidade de segurado e demonstrada a condição de dependência, é de se conceder o benefício, nos termos do art. 201, V, da Constituição Federal e da Lei n.º 8.213/91. (...) 10 - Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela específica concedida. (TRF/3ª Região, AC 1109019, processo n.º 200603990161936/SP, Nona Turma, v.u., Rel. Nelson Bernardes, DJU de 12/07/2007, pg. 600).*

Diante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.** Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037836-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA NETA NUNES  
ADVOGADO : SP220809 NAIRANA DE SOUSA GABRIEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00001-5 1 Vr IPUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial. Prova testemunhal.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo, e deferiu-se a tutela antecipada.

Apela o autor requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como pela alteração do termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(..."*

*"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(..."*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao*

*segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 114/132) constatou que a parte autora é "portadora de cisto aracnóide operadora". Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é total e temporária.

Portanto, tratando-se de incapacidade temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

A data de início do benefício deve ser a data do indeferimento administrativo (24/11/2011), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037542-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037542-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NIVALDA MARIA DA SILVA VALENTIN  
ADVOGADO : SP196405 ALINE CRISTINA SILVA LANDIM  
REPRESENTANTE : JOSE APARECIDO VALENTIN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP  
No. ORIG. : 09.00.00193-1 1 Vr GUAIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial. Prova testemunhal.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, mais o acréscimo de 25% sobre o benefício por assistência permanente de terceiro, a partir da data do laudo pericial. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até essa data. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

A apelação do INSS pugna pela reforma da sentença. Faz prequestionamento para fins recursais.

Recorre adesivamente a parte autora, requerendo que o termo inicial do benefício seja a partir da data do primeiro pedido de auxílio-doença, bem como a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo não provimento da apelação e do recurso adesivo.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência*

*Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 109/115) constatou que o autor encontra-se acometido de "depressão maior" e "transtorno de personalidade emocionalmente instável". Concluiu o perito que a incapacidade laboral do autor é total e temporária.

Portanto, tratando-se de incapacidade temporária, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que cumpridos os demais requisitos.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elarecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) de 25/06/2008 a 05/09/2009 (fl. 106).

A data de início do benefício deve ser mantida na data da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (06/09/2009), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso do autor, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para conceder apenas o benefício de auxílio-doença, a partir da data de sua cessação, bem como para explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Cientifique-se o Ministério Público Federal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028881-96.2008.4.03.6301/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MILTON BRANDAO DE ALENCAR  
ADVOGADO : SP082977 ADAUTO LEME DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00288819620084036301 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 08/12/2006. Deixou de fixar honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo para recursos, vieram os autos para o exame do reexame necessário.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 140/146) constatou que o autor encontra-se acometido de "artrose de joelho". Concluiu o perito que a incapacidade laboral do autor é total e parcial.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, o autor tornou-se incapaz para o trabalho de



servente de pedreiro, atividade esta que lhe garantia subsistência.

Cumpra observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual ("pedreiro"), ante a necessidade de esforço físico. Dessa forma, diante da idade avançada do autor (nascido em 13/10/1945) e de ausência de qualificação profissional, a sua força laboral não é passível de aproveitamento.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 30/11/2006 (fl. 319).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir de 08/12/2006.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028688-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028688-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4041/5239

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDIR PELIN  
ADVOGADO : SP180657 IRINEU DILETTI  
No. ORIG. : 08.00.00024-4 1 V<sub>r</sub> MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o dia seguinte ao da cessação do benefício anterior (04/06/2007), e, a partir de então, a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez.

A apelação do INSS pugna pela alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

A data de início do benefício deve ser mantida na data cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora pelo INSS (04/06/2007), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ele é portador não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000476-06.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.000476-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUZA GERALDA DA SILVA e outros  
: APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS BERG  
: RUBENS JOSUE BERG  
: ROSANGELA APARECIDA DOS SANTOS  
: MARIA SUELY DOS SANTOS FERRACIOLI  
: ADALTO FERRACIOLI  
: ALESSANDRA FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro  
SUCEDIDO : JOSE ALEXANDRE DOS SANTOS falecido  
No. ORIG. : 00004760620064036112 5 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a pagar aos autores o valor que, a título de aposentadoria por invalidez, seria devido ao falecido José Alexandre, limitado ao período entre 18/09/2007 e 18/01/2010.

A apelação do INSS pugna pela alteração do termo inicial do benefício.  
Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.  
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, na data de elaboração do primeiro laudo pericial (18/09/2007 - fl. 59), uma vez que o perito não fixou a data de início da incapacidade. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**  
Publique-se. Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043220-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043220-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDETARIO VIEIRA BARBOZA incapaz  
ADVOGADO : SP100762 SERGIO DE JESUS PASSARI  
REPRESENTANTE : ZILDA APARECIDA MASSOLA  
No. ORIG. : 09.00.00220-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença, e deferiu-se a tutela antecipada. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Apelação do INSS. Pugna pelo conhecimento da remessa oficial, bem como pela alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo não provimento da apelação, com a manutenção da r. sentença.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos (inclusive porque a Autarquia vinha pagando espontaneamente o benefício de auxílio-doença - fl. 95), para o conhecimento do reexame necessário.

A data de início do benefício deve ser fixada na data de elaboração do laudo pericial (01/03/2011 - fl. 67), uma vez que o perito não fixou a data de início da incapacidade.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para alterar o termo inicial do benefício.

Publique-se. Intimem-se.

Cientifique-se o Ministério Público Federal

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001584-48.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001584-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : GENI DIAS SILVEIRA  
ADVOGADO : SP078030 HELIO DE MELO MACHADO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00015844820124036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 146/147 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Em razões recursais de fls. 153/155, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

A autora, por sua vez, em razões recursais de fls. 156/169, requer a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a modificação do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais.

Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

Goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas. Ademais, as cópias simples dos registros na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a incapacidade para o trabalho ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de 29 de julho de 2013, às fls. 145/146, o qual concluiu que a periciada é portadora de lúpus, síndrome do túnel do carpo e dermatite crônica, o que lhe acarreta incapacidade total e temporária para o exercício das atividades laborativas.

Desta feita, uma vez que a conclusão da perícia médica orientou-se pela incapacidade temporária, passível de tratamento especializado, não há que se falar em aposentadoria por invalidez, sendo de rigor a análise dos demais requisitos ensejadores à concessão do benefício de auxílio-doença, os quais passo a apreciar.

A carência necessária restou amplamente comprovada, tendo em vista as contribuições vertidas ao Sistema Previdenciário, na qualidade de contribuinte individual, no período descontínuo entre maio de 1989 e novembro de 1998, bem como a anotação referente ao período de 1º de maio de 1989 e 31 de maio de 2011, conforme cópia da CTPS de fls. 80/91 e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 124.

Cabe destacar que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No que tange à qualidade de segurada, em que pese o laudo pericial não apontar a data precisa do início da incapacidade laboral, o documento médico de fl. 13 evidencia que a autora já apresentava o mesmo mal incapacitante apontado pela *expert*, qual seja, neuropatia severa do nervo mediano no punho (síndrome do túnel do carpo II), em 15 de março de 2012, época em que a demandante estava no período de graça, tendo em vista o vínculo empregatício mantido até maio de 2011, tendo, dessa maneira, demonstrado o preenchimento de tal requisito.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação do INSS, *in casu*, 29 de abril de 2013 (fl. 119), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada após esta data.

Vale ressaltar que não é possível retroagir o termo inicial do benefício ao requerimento administrativo realizado em 24 de maio de 2010 (fl. 123), haja vista que o laudo judicial citado não determinou o termo inicial da incapacidade laboral da autora e não há elementos suficientes nos autos a demonstrar incapacidade àquela época. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, assiste razão à Autarquia Previdenciária no tocante às perícias periódicas, tendo em vista que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 101 da L. 8.213/91.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela demandante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora e**

**dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para reformar a r. sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação dos consectários legais mencionados, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001597-44.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001597-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : AMARO LOPES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : decisão de fls. 223/231  
No. ORIG. : 00015974420124036117 1 Vr JAU/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por AMARO LOPES DA SILVA em face da decisão monocrática de fls. 223/231, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

#### DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

#### DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferê e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia ex tunc para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.



Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

*1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

*2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art.*

102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 223/231, para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls.233/253, face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 2205/2014**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002777-38.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002777-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DJANIRA MARQUES e outro  
ADVOGADO : SP036562 MARIA NEIDE MARCELINO e outro  
APELANTE : DAVID MARQUES BARBOSA incapaz  
ADVOGADO : SP036562 MARIA NEIDE MARCELINO  
REPRESENTANTE : DJANIRA MARQUES  
ADVOGADO : SP036562 MARIA NEIDE MARCELINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta por Djanira Marques e David Marques Barbosa contra a sentença de improcedência do pedido de pensão por morte, decorrente do falecimento de José Barbosa, marido e pai, respectivamente, dos autores (fls. 02/08). O MM. Juízo *a quo*, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionado o pagamento à perda da condição legal de necessitada, nos termos do art. 11, §2º, da Lei n. 1.060/50 (fls. 64/66).

Em sua apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício, porquanto, referindo-se ao de cujus, assevera que "na data do óbito (...) não mais possuía a qualidade de segurado, mas efetuou ao longo da vida muitos recolhimentos" e que "a Lei n. 8.213/91 prescreve que para a concessão do benefício da pensão por morte, a mesma não requisita carência" (fls. 70/77).

Com as contrarrazões do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - (fls. 81/85), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento em 28/3/1998, aplica-se a Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do de cujus, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. o artigo 30 da Lei n. 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise o óbito ocorreu em 28/3/1998, conforme certidão de folha 15. Entretanto, a qualidade de segurado não foi comprovada.

O último vínculo empregatício mantido pelo *de cujus* e demonstrado pelo contrato de trabalho de fls. 24/24 v. vigeu no período de 01/9/1993 a 27/9/1995. Assim, decorridos mais de 02 (dois) anos entre a data final do último vínculo profissional e o falecimento, o de cujus perdeu a qualidade de segurado, ou seja, não a ostentava na data do óbito.

O falecido também não implementou os requisitos para o obtenção de qualquer tipo de aposentadoria, uma vez que, nascido em 15/4/1958 (fls. 24 e 32) e falecido em 28/3/1998, não tinha completado a idade mínima para a aposentadoria por idade nem há nos autos qualquer prova de que faria jus à aposentadoria por invalidez. Assim, ausentes os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado na inicial, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, na forma da fundamentação supra, mantida a sentença tal como lançada pelo MM. Juízo *a quo*. Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se e intímese.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007501-45.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.007501-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO BATISTA VIEIRA  
ADVOGADO : SP143220 MARCIA SILVA RODRIGUES DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00075014520074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo. Deferida antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. No mérito pleiteou a reforma da sentença.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, dou por interposto o recurso necessário, posto que a r. sentença proferida em 10.05.12, posteriormente ao art. 10º da Lei 9.469/97, que determinou que se aplica à autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, "caput", e nos seus incisos I e II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e "in casu", o INSS, autarquia federal.

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico (fls. 68-71) atesta que o autor é portador de linfoma não Hodking, concluindo pela incapacidade parcial e definitiva para a sua atividade laborativa.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

O estudo social, realizado em 20.09.11, dá conta que a parte autora reside com sua esposa. A assistente social

relatou que a renda familiar é de R\$ 200,00 por mês com a venda de alimentos da horta que possui no fundo da casa (fls. 84-91).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)*

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15.01.07 - fls. 08), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir das parcelas vencidas citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE

ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Lei nº 9.289/96)

Posto isso, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, dada por interposta, para estabelecer os critérios de fixação dos honorários advocatícios e modificar o termo inicial do benefício.

Intimem-se. Publique-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-73.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.000131-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ASMERINDA POMPEU FIGUEIREDO  
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro  
No. ORIG. : 00001317320074036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido para condenar o INSS a conceder benefício assistencial. Termo inicial fixado em 07.12.07 (data da citação - fls. 71v). Diante da sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos. Deferida antecipação de tutela. Dispensado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela improcedência do pleito.

A parte autora recorreu adesivamente pleiteando a fixação dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico, realizado em 01.12.08, por *expert* nomeado, atesta que o autor apresenta "artrose grave de joelho esquerdo e tendinite de ombros" (fls. 87-90).

Relatou o perito que o autor necessita passar por cirurgia, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com

deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, que dispõe:

*"... considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).*

Ademais, há que se considerar as condições pessoais da parte autora, conjugando-as com as conclusões do laudo pericial.

No caso, verifica-se que o autor é portador de doença que a impede de desempenhar a sua atividade laborativa. Portanto, ainda que o perito tenha concluído que a incapacidade da parte autora é **total** e temporária, tal fato, por si só, não constitui óbice para deferimento do benefício, como já decidido por esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CF. ARTS. 20, § 3º E 38, DA LEI Nº 8742/93. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. - Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STF, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC. - A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 for arguida na ADIN nº 1.232/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, restou julgada improcedente. Deflui-se que o estabelecimento do estado de penúria de idoso ou deficiente é objetivo sendo menor de ¼ de um salário mínimo, que é o caso dos autos. - **A incapacidade detectada, embora temporária, não descaracteriza hipótese de concessão do benefício, em razão do estabelecido no art. 21 da Lei nº 8.742/93, pois a cada dois anos serão revistas as condições para o recebimento do benefício previdenciário**". (g.n) - Agravo legal não provido. (AC 00506035320084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/10 PÁG: 620)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. O laudo pericial atesta que a Autora possui um quadro de Seqüela de Paralisia Infantil, causando-lhe incapacidade parcial e permanente para as atividades laborativas, podendo exercer somente trabalhos intelectuais.*

*2. Embora o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade apenas parcial e permanente, deve-se levar em consideração o baixo nível de instrução da Autora, sendo extremamente difícil que consiga emprego diverso do serviço braçal. Desta forma e, tendo em conta o princípio da não-adstrição do juiz ao laudo, concluo pela incapacidade total e permanente para as atividades laborativas. (grifo nosso)*

*3. Pelas informações minudentemente expostas no estudo social, a Autora vive na companhia de seu marido e dois filhos menores, em uma casa de cinco cômodos cedida por sua cunhada. Os móveis, em sua maioria, pertencem à dona do imóvel. A renda da família provém do trabalho de seu marido que exerce a função de autônomo, percebendo renda variável estimada em R\$ 180,00 (cento e oitenta reais) por mês. Não há menção quanto às despesas da família.*

*4. Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, constatou-se que à época da realização do estudo social em 29.05.2002, o marido da Autora não tinha vínculo empregatício algum, confirmando o alegado no referido estudo social. Posteriormente, veio a trabalhar como empregado para Sinab Comércio e Instalação de Ar Condicionado em 09.04.2002, percebendo salário entre R\$ 300,00 e R\$ 500,00. Mesmo com esta renda, faz jus a Autora ao benefício assistencial, tendo em vista a presença de dois filhos menores e a residência da Autora que é cedida por terceiro, inclusive os móveis que guardam a casa.*

*5. Agravo legal a que se nega provimento." (APELREE nº 871175/SP, 7ª Turma, Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJFCJ2 Data: 28/01/2009).*

Levando-se em conta a idade da requerente, sua baixa escolaridade e suas condições socioeconômicas, improvável sua readaptação para o exercício de outras atividades que não braçais, ou que exijam o mínimo de capacidade intelectual.

Assim sendo, a incapacidade para o exercício de atividade laboral deve ser considerada total e permanente.

O auto de constatação, elaborado em 08.12.07, dá conta que a parte autora reside sozinha. Quanto à renda familiar foi constatado que a demandante faz "bicos" como faxineira, percebendo R\$ 120,00 por mês (fls. 43-51).

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº

12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda *per capita* de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima *per capita* para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade da requerente, eis que o autor reside sozinho e não possui renda, vivendo de ajuda de suas irmãs.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)." (AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011).*

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo da parte autora, para fixar o valor dos honorários advocatícios e nego seguimento à apelação autárquica.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.



SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006472-41.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.006472-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : MARIA CICERA GALDINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP226619 PRYSCLA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064724120084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 63/65 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 67/71, requer a parte autora a reforma do *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios vindicados ou, acaso não seja este o entendimento da Corte, pleiteia a elaboração de novo laudo pericial.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.***

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 16 de dezembro de 2008, às fls. 31/35, concluiu que a demandante apresenta depressão psíquica leve, bem como varizes bilaterais, entretanto, asseverou o *expert* que as referidas moléstias não imputam qualquer incapacidade para o labor.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da periciada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*  
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003421-70.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.003421-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALICE ANASTACIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP226231 PAULO ROGERIO BARBOSA  
No. ORIG. : 00034217020094036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Não foi determinado o reexame necessário.

Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

A parte autora interpôs recurso adesivo

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. A assistente social, relatou que a demandante residia com o esposo, aposentado por tempo de contribuição, com renda mensal no valor de R\$ 800,00 por mês. Residiam em imóvel próprio.

Em pesquisa ao sistema CNIS, realizada nesta data, cuja juntada ora determino, observo que a parte autora passou a receber pensão por morte do esposo, desde 11.02.10 (NB 152.243.177-0), no valor de R\$ 1.085,08 por mês cada um, e o § 4º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, proíbe o recebimento acumulado de qualquer benefício com amparo social.

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".*

*(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)*

Posto isso, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO autárquica, para julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008103-65.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008103-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MARIA JOSE VENCELLA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP080984 AILTON SOTERO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081036520094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de improcedência exarada pelo MM. Juízo *a quo*, quanto ao pedido de concessão do benefício de pensão por morte requerido por Maria José Vencella Ribeiro, a partir da data do óbito de sua filha, Flávia Aparecida Machado, ocorrido em 03/01/2007 (fls. 02/09).

A decisão apelada está fundamentada na falta de comprovação, pela parte autora, do requisito da caracterização de dependência econômica, elencado no art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91 (fls. 101/102).

Em sua apelação, a autora sustenta, em síntese, que todos os requisitos para a concessão do benefício foram comprovados, tendo em vista que "a filha além de ser solteira e não ter filhos, vivia com os pais, presumindo que empregava os seus rendimentos no seu sustento e de sua mãe, aliás a dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229" daquele E. Tribunal (fls. 106/112).

Sem as contrarrazões, porquanto não foram apresentadas pelo instituto réu (fl. 116), subiram os autos a este C. TRF da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 03/01/2007 (fl. 16), aplica-se a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. os artigos 30, da Lei n. 8.212/91, e 14, do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise o benefício foi requerido administrativamente em 31/01/2007 (fl. 25) e o óbito ocorreu em 03/01/2007 (cfr. Certidão de fl. 16).

A qualidade de segurada da falecida restou comprovada, porquanto Flávia Aparecida Machado estava em gozo de auxílio-doença, conforme fl. 43 e extrato do SISBEN/DATAPREV, anexado pelo MM. Juízo *a quo* (fl. 103).

Por outro lado, no que se refere à dependência dos pais em relação aos filhos, tal requisito precisa ser comprovado, conforme disposição do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91. Cumpre consignar também que a lei não exige prova material da dependência. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).*

*1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte.*

*2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo regimental improvido.*

(STJ, AGA n. 2009.01.08543-9, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJE 09/4/2012)

Entretanto, no caso dos autos, a dependência da parte autora em relação à filha restou descaracterizada. Todos os documentos juntados aos autos dão conta que Flávia Aparecida Machado sofria de paralisia física, o que lhe impedia de trabalhar e prover o sustento da família e que, em verdade, era a mãe que sustentava a filha, mormente após trauma que levou a falecida à paralisia e em período em que era beneficiária do auxílio-doença.

Assim, a parte autora não trouxe ao processo nenhuma prova de que Flávia, enquanto trabalhava e era contribuinte do sistema previdenciário regido pelo INSS era a pessoa mantenedora do lar, exclusivamente ou de forma auxiliar, uma vez que juntou aos autos somente comprovantes de gastos com a saúde da própria contribuinte, o que impede qualquer afirmação de que sua genitora dela dependia economicamente, relação essa que, volto a destacar, não pode ser de dependência presumida à concessão do benefício.

De tal forma, ausente um dos requisitos legais à concessão do benefício requerido pela parte autora, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido inicial.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, para manter a sentença prolatada pelo MM. Juízo *a quo* tal como lançada, conforme a fundamentação supra.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012529-23.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.012529-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : NAIR CASTELLASSO ODAS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00125292320094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 78/79 julgou improcedente o pedido inicial e deixou de condenar a requerente nos ônus da sucumbência, em razão dos benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 85/87, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 95/96), no sentido do não provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior,

não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual

quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, a autora completou em 17 de janeiro de 2007, anteriormente à propositura da ação, que ocorreu em 4 de dezembro de 2009, a idade mínima de 65 anos, conforme se verifica do documento de fl. 12.

No entanto, não foi demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social datado de 3 de dezembro de 2012 (fls. 58/66) informa ser o núcleo familiar composto pela requerente e seu esposo, os quais residem em imóvel próprio, com dois quartos, sala, cozinha, banheiro.

A renda familiar deriva, segundo o estudo social, do benefício de aposentadoria por invalidez recebido pelo esposo, no valor de R\$770,00. Extrato do Sistema PLENUS colacionado com o parecer ministerial revela que o valor do benefício em questão em 12/2013 era de R\$755,95.

O estudo social informa, ainda, que a requerente tem gastos com medicação, no importe de R\$105,00, recebendo parte dos medicamentos da rede pública de saúde.

No entanto, das fotos colacionadas e informações da assistente social, verifica-se que a família possui computador, telefone, veículo automotor e dispõe de internet. A autora recebe também ajuda dos filhos que custeiam a internet e fornecem cesta básica mensal.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos, não se verifica situação de miserabilidade a determinar a concessão do benefício, e, à míngua de outros elementos que demonstrem a suposta hipossuficiência econômica, o insucesso da demanda se impõe.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005817-02.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005817-9/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: ARY MOREIRA CIPOLLI
ADVOGADO	: SP098137 DIRCEU SCARIOT e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00058170220094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo



da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, com a correção dos corretos salários de contribuição que o compuseram pelos índices legais.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Verifico que o pedido inicial foi suficientemente específico ao requerer o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora com a correção dos corretos salários de contribuição que o compuseram pela aplicação dos índices legais.

Entretanto, o juízo de origem julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não é devida a equivalência em salários mínimos do benefício da parte autora, nos termos do artigo 58 do ADCT. Portanto, a sentença decidiu matéria diversa da pretendida pela parte autora, apresentando caráter *extra petita*, em afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil:

*"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado".*

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

Inicialmente, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de dezembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000489-78.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000489-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : JOSE DILSON PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00004897820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho urbano e a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 145/147 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor urbano nos períodos mencionados e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal da aposentadoria. Por fim, concedeu a tutela antecipada para a imediata revisão do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do artigo 557 do CPC.

A presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado com registro em CTPS, contudo, não considerado pelo INSS, por ocasião do deferimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/146.012.691-0).

Consoante se infere da Carta de Concessão de fl. 11 e do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 63/65, foram computados em sede administrativa 34 anos, 2 meses e 29 dias, sendo que não foram incluídos os vínculos empregatícios estabelecidos junto a *R.M. Serviços Gerais Ltda.*, entre 02 de maio de 2001 e 23 de maio de 2001; *Proevi Proteção Especial de Vigilância Ltda.*, entre 21 de maio de 2001 e 23 de maio de 2003; *Sociedade Anônima Cotonifício Paulista*, entre 03 de julho e 09 de julho de 1976.

Verifico, no entanto, que o período de trabalho exercido entre 02 de maio de 2001 e 23 de maio de 2001 já fora considerado no cômputo de fls. 63/65, exercido junto a *Controller - Serviços Gerais e Mão-de-Obra Ltda.*, tornando inviável seu acréscimo, em razão da concomitância.

Por outro lado, as anotações lançadas na CTPS de fl. 55 e as informações constantes nos extratos do CNIS de fls. 131 evidenciam o vínculo empregatício estabelecido junto a Proevi - Proteção Especial de Vigilância Ltda., que se deu entre 21 de maio de 2001 e 23 de maio de 2003.

A CTPS de fls. 57 também comprova que o término do vínculo empregatício estabelecido junto a Sociedade Anônima Cotonifício Paulista deu-se em 09 de julho de 1976.

É válido ressaltar que as anotações lançadas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*.

À vista disso, o postulante faz jus ao cômputo dos períodos compreendidos entre 21 de maio de 2001 e 23 de maio de 2003 e, entre 03 de julho de 1976 e 09 de julho de 1976, que perfazem 2 anos e 10 dias.

No cômputo total, conta a parte autora, portanto, já considerado o tempo considerado em sede administrativa (34 anos, 2 meses e 29 dias - fl. 11) e os períodos ora reconhecidos (2 anos e 10 dias) com 36 anos, 2 meses e 9 dias, suficientes a ensejar a revisão da renda mensal inicial para 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse, consoante o fixado na r. sentença *a quo*.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012592-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012592-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP140086 PATRÍCIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOAO EVANGELISTA TOLENTINO
ADVOGADO	: SP272385 VIVIANE DE OLIVEIRA SOUZA e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª : SSJ>SP
No. ORIG.	: 00125922020094036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o dia seguinte ao da cessação do benefício anterior (03/11/2008). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até essa data. Apelação do INSS. No mérito, pugna pela improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 105/119 e 156/160) constatou que o autor encontra-se acometido de isquemia miocárdica. Concluiu o perito que se encontra "caracterizada situação de incapacidade total e permanente para exercer trabalho formal remunerado com finalidade da manutenção do sustento".

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: **AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-**

*se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 03/11/2008 (fl. 174).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença (04/11/2008), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ele é portador não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016836-89.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016836-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: DOMINGOS MANUEL ROMA
ADVOGADO	: SP299126A EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00168368920094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). **Prejudicada a apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de dezembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009731-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009731-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELSON SGOTTI  
ADVOGADO : SP115840 JURACY ANTONIO ROSSATO JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00011-9 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia requer a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de*

*sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Prejudicada a apelação do INSS.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de dezembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012257-62.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012257-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JURANDIR DA CUNHA RAMALDO
ADVOGADO	: SP185735 ARNALDO JOSE POCO
No. ORIG.	: 09.00.00074-8 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia requer a reforma da sentença, com a total improcedência do pedido.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo,



importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil. **Prejudicada a apelação do INSS.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de dezembro de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023851-73.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023851-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DILMA NOGUEIRA CHAVES  
ADVOGADO : SP018351 DONATO LOVECCHIO  
No. ORIG. : 08.00.00053-5 2 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgamento do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123,*

Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de dezembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004707-55.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004707-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VANILDA MARIA PICOLOTTO DA ROCHA  
ADVOGADO : SP200329 DANILO EDUARDO MELOTTI e outro  
No. ORIG. : 00047075520104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fl. 37 julgou improcedentes os embargos e condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Em razões de apelação de fls. 41/46, requer o INSS a reforma do *decisum*, para que o feito executivo observe as disposições da Lei nº 11.960/09, no que concerne aos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des.

Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, conforme entendimento das Cortes Superiores, por ser norma de trato sucessivo, *in verbis*:

*"Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Aplicação. Ações ajuizadas antes de sua vigência. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso provido. É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor."*

(STF, Plenário, AI 842063 RG, Rel. Min. Cezar Peluzo, j. 16/06/2011, DJe 01.09.2011)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.*

*1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.*

*2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.*

*3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.*

*(...)*

*6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ."*

(REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009)

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, verifico que o INSS fora cientificado da decisão monocrática firmada na ação de conhecimento (fls. 160/167 do apenso), que acolheu a pretensão constante da exordial, em 17 de novembro de 2008 (fl. 169 do apenso), ou seja, em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, pelo que não havia interesse recursal da autarquia, neste ponto, à época da prolação do *decisum* pelo Relator da apelação submetida a esta Corte.

Logo, não ofende a autoridade da coisa julgada ou os contornos do título executivo a observância da norma em sede executiva, ante sua feição processual, como acima abordado.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsiderarei o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Nesta senda, de rigor o respeito da Lei nº 11.960/09 no âmbito executivo, já que a memória de cálculo apresentada pelo credor contempla valores alcançados pelo novo critério de juros.

Tendo em vista que a única divergência entre os cálculos ofertados pelas partes reside na incidência ou não da Lei

em comento, de acordo com o parecer do *expert* do Juízo (fl. 27), bem como ausente qualquer outra insurgência do credor com relação à memória de cálculo de fls. 05/09 destes embargos, prosseguirá o feito executivo para a satisfação do *quantum* nela previsto, qual seja, o valor de R\$ 37.825,33, atualizado para abril de 2010, considerado no montante os honorários advocatícios.

Isento a parte embargada dos ônus advindos da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação** para reformar a decisão de primeiro grau e determinar o prosseguimento da execução, tudo nos moldes da fundamentação.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007895-56.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007895-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : MANUEL CALEJON DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078955620104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/502.033.160-7), recalculando sua renda mensal inicial utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99. Requer, ainda, que seja considerado, como salário-de-contribuição do benefício por incapacidade procedente (aposentadoria por invalidez - NB/502.194.843-8), o valor do salário-de-benefício revisto.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro na ausência de interesse de agir (inexistência de prévio requerimento administrativo) da parte autora, quanto ao pleito de revisão dos benefícios nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91.

Contudo, o *decisum* acima referido deve ser anulado, pelas razões abaixo explicitadas.

Quanto à extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de requerimento administrativo, observo que em outros feitos de minha relatoria, tenho adotado o entendimento majoritário da jurisprudência, no sentido de que a ausência de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário implica em

carência do interesse processual do autor da demanda, isso porque somente depois de ultrapassado o prazo previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91, com a inércia da autarquia, é que surge o interesse processual do segurado para pleitear em juízo a concessão ou revisão do benefício previdenciário.

Não se exige o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos (Súmula 9 desta Corte e jurisprudência dominante). Contudo, esse entendimento não exclui a necessidade de prévia provocação administrativa, sob pena de transferir-se ao Poder Judiciário o exercício de função que não lhe é típica.

No caso dos autos, contudo, não há que se falar em carência de ação, pela falta de prévio requerimento administrativo.

Com efeito, o interesse processual da parte autora, que poderia não existir no momento do ajuizamento da ação, pois, em tese, não havia resistência à sua pretensão, surgiu quando o INSS contestou o mérito do pedido. Ora, ao contestar o pedido, efetivamente o INSS resistiu à pretensão da parte autora, caracterizando o seu interesse processual.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, que é o caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial (art. 29, II, da lei 8.213/91).

#### DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II DA LEI 8.213/91.

O pleito reside na possibilidade de cálculo da RMI do benefício previdenciário por incapacidade (auxílios-doença NB/502.033.160-7) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

*"I. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."*

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."*

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

*In casu*, observo que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, ao considerar, para o cálculo das

RMI dos benefícios da parte autora, os 100% (cem por cento) maiores salários-de-contribuição. Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seus benefícios nos termos do art. 29, II, da lei 9.876/99. Entendimento análogo compartilha a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. 1.*

(...)

*No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.*

(...)

*Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."*

*(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;*

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto n° 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3° de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n° 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.*

(...)"

*(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013)."*

Por fim, saliento que a autarquia, por intermédio do Memorando-Circular Conjunto nº21/DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito aos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos termos destacados na presente demanda, qual seja, considerando os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição.

Diante do exposto, faz jus a parte autora à revisão do benefício, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, §5º DA LEI 8.213/91.

Quanto à temática em questão, observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).*

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC).*

*(TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).*

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável*



somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* (no que pertine à revisão dos benefícios de auxílio doença (NB/502.033.160-7), nos termos do art. 29, II da Lei 8.213/91) e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **julgo parcialmente procedente o pedido** de revisão do benefício de auxílio doença (NB/502.033.160-7), nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado. No mais, mantida a sentença *a qua*.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003971-22.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003971-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NAYARA FERNANDA FREIRE CAUNETO  
ADVOGADO : SP066114 JOSE CARLOS RODRIGUES FRANCISCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039712220104036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Nayara Fernanda Freire Cauneto, contra a sentença de improcedência (fls. 29/30 v.) do pedido de restabelecimento de pensão por morte que a autora recebe em decorrência da morte de sua mãe, Lucineia Freire Cauneto, formulado em razão de ser a apelante universitária, pretendendo, pois, que o benefício lhe seja pago até que complete 24 (vinte e quatro) anos de idade, como incentivo à educação, direito garantido constitucionalmente aos cidadãos brasileiros (fls. 02/12).

Em sua apelação a autora ratifica os argumentos sustentados na inicial (fls. 34/44).

Sem as contrarrazões do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, porquanto não apresentadas (cfr. Certidão de fl. 47), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A parte autora, nascida em 08/6/1989 (fl. 03), ajuizou a ação em 23/7/2010, visando assegurar a manutenção da percepção de pensão por morte, que recebia em decorrência do óbito de sua genitora, benefício esse que tinha sua extinção prevista para a data em que completasse 21 (vinte e um) anos, em virtude da implementação do limite de idade legal para pagamento.

Sustentou a autora em seu pedido que, como estudante universitária, faz jus à percepção do benefício até completar 24 (vinte e quatro anos), ou até concluir o curso superior que cursa, pois o benefício é essencial à sua sobrevivência e acesso à formação educacional.

No que se refere aos requisitos legais, um deles, cuja comprovação é exigida para a obtenção do benefício de pensão por morte, é a condição de dependente do postulante. Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

Em seu inciso I, o dispositivo acima mencionado inclui na relação de dependentes o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos, ou inválido, sem incluir qualquer outra possibilidade.

Assim, uma vez alcançada a idade limite e não sendo inválido o dependente, o benefício não pode ser prorrogado, o que se dá em razão da ausência de previsão legal específica, não podendo ser invocada, em favor da tese da autora, outros limites etários não previstos na legislação previdenciária.

Nesse sentido, confira-se julgado do C. STJ:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ.

1. O STJ entende que, havendo lei que estabelece que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até que complete 21 (vinte e um) anos de idade, impossível estendê-la até aos 24 (vinte e quatro) anos de idade quando o beneficiário for estudante universitário, tendo em vista a inexistência de previsão legal.

2. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 2012.02.07015-4, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 05/11/2012)

No mesmo sentido as seguintes decisões do C. STJ: Resp n. 1.118.319/ES, Rel. Min. Laurita Vaz, DJU 08/4/2010 e Resp n. 1.128.661/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, DJU 09/10/2009; e da C. 9ª Turma desta E. Corte: AC n. 2010.61.83.012462-2/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes e AL em AC 2012.61.12.003735-2/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonardo Safi.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, para manter tal como lançada a sentença de improcedência do pedido inicial, na forma da fundamentação supra.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003755-52.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003755-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEIDSON GONCALVES DE FREITAS  
ADVOGADO : SP224824 WILSON LINS DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00037555220104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo (18.09.08 - fls. 25). Honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação. Deferida antecipação de tutela. Não foi determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18.09.08 - fls. 25), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO. Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004607-76.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004607-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : CELSO MAURICIO STABELIU  
ADVOGADO : SP120259 SUSANA REGINA PORTUGAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046077620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença, desde a sua cessação em 01/04/2007.

Apela o autor requerendo a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(..."*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(..."*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 68/70) constatou que o autor encontrava-se acometido de "amputação traumática em terço proximal da perna esquerda, neuroma e nódulo em coto de amputação". Concluiu o perito que há incapacidade laboral total e temporária.

Ressalto que o autor obteve a condenação do INSS a implantar o benefício de auxílio-doença na ação de n. 2000.61.14.004045-7 (fls. 27/29). Por conseguinte, constatada a continuação de incapacidade laboral temporária deve ser mantido o auxílio-doença.

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurado restaram comprovados, eis que ele recebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 19/05/2010 (fl. 08).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (19/05/2010), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o autor não recuperou a capacidade laborativa.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006740-91.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006740-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO PORDEUS NETO  
ADVOGADO : SP224824 WILSON LINS DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial para comum e à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido em apenso, interposto pela parte autora em face da decisão de fl. 86, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

A r. sentença monocrática de fls. 229/232 julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, no tocante ao pedido de reconhecimento da natureza especial dos vínculos empregatícios já acolhidos em sede administrativa e julgou procedente o pedido, para reconhecer a natureza especial do interstício compreendido entre 17 de julho de 1981 e 15 de outubro de 1991, e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação dos benefícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 244/250, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o desempenho de atividade em condições especiais, não fazendo jus à concessão do benefício vindicado.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: **É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.**"*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in

Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço."*



*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos.**

Consoante se infere da decisão emanada da 14ª Junta de Recursos da Previdência Social de fls. 194/197, fora reconhecida em sede administrativa a natureza especial dos vínculos empregatícios estabelecidos junto a *Trans-Bus Transportes Coletivos Ltda.*, entre 03 de junho de 1975 e 16 de março de 1976 e, entre 01 de julho de 1976 e 02 de novembro de 1976, além daquele estabelecido junto à empresa *Volkswagen do Brasil Ltda.*, entre 05 de novembro de 1976 e 16 de fevereiro de 1981.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos demais períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

*- Formulário DIRBEN-8030 de fl. 165 e Laudo Pericial de fl. 164, pertinentes ao vínculo empregatício estabelecido junto a Multibrás S/A. - Eletrodomésticos, entre 17 de julho de 1981 e 15 de outubro de 1991, contendo a informação de que o postulante estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 85 dB(A), cujo enquadramento legal se dá pelo código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.*

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, faz jus o requerente ao reconhecimento como especial, também no tocante ao período compreendido entre 17 de julho de 1981 e 15 de outubro de 1991.

O vínculo em questão, na contagem original, perfazia 10 anos, 2 meses e 29 dias, o qual, acrescido da conversão mencionada (4 anos, 1 mês e 6 dias), equivale a 14 anos, 4 meses e 5 dias.

Somados a diferença apurada (4 anos, 1 mês e 6 dias), e os demais períodos de atividade comum e especial já reconhecidos em sede administrativa, contava a parte autora, em 01 de outubro de 2007, data em que foi formulado o requerimento administrativo de fl. 201, com 36 anos, 11 meses e 3 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01/10/2007 - fl. 201), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já houvera preenchido os

requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008046-95.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.008046-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE PEREIRA FLOR  
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080469520104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face de decisão monocrática de fls. 130/135, que, com fundamento no artigo 557 do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora, mantendo a improcedência do pedido de reajuste do benefício pelos índices aplicados pelas emendas constitucionais 20 /98 e 41/03.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão deve ser reconsiderada, eis incidiu em julgamento *extra petita*, ao analisar questão estranha ao pedido postulado na exordial.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, por meio da qual requer o recálculo do benefício da parte autora, ora embargante, mediante a adoção dos mesmos índices aplicados na correção dos salários de contribuição para os reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Depreende-se da explanação acima destacada que o juízo de segundo grau, em seu *decisum*, julgou pedido distinto daquele materializado pela parte autora, em sua exordial.

Destarte, por infringência do disposto no artigo 460 do CPC, a decisão proferida monocraticamente deve ser reconsiderada.

Passo ao reexame do recurso interposto.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice

de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 20 00, 20 01, 20 02, 20 03, 20 04 e 20 05 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9, 20 %, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/ 20 00 e Decretos ns. 3.826/ 20 01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/ 20 06, 3,30% em 04/ 20 07, 5,00% em 03/ 20 08, 5,92% em 02/ 20 09, 7,72% em 01/ 20 10, 6,47% em 01/ 20 11, 6,08% em 01/ 20 12 e 6, 20 % em 01/ 20 13.

O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 20 1, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgrR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/ 20 06, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes*

- *Recurso desprovido.*

(REsp 20 1062/RS, Rel. Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Quinta Turma. DJ 13/09/1999, p. 95)

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

*II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

(...)

(TRF 3ª Região. AC 0005898-19.1998.4.03.99. Relator: Walter do Amaral. Órgão Julgador: Sétima Turma. DJF3 DATA:07/05/ 20 08).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20 /1998 e 41/ 20 03, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 20 1, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 000 20 85-07. 20 13.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/ 20 13. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20 /98 E 41/ 20 03. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS*

*BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n.ºs 20 /98 e 41/ 20 03. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 20 2 (redação original) ou 20 1, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04. 20 10).*

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 124/125 e, em novo julgamento, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, restando prejudicado o agravo de fls. 130/135.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008732-87.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.008732-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE KENJI TOYOFUKU  
ADVOGADO : SP256596 PRISCILLA MILENA SIMONATO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00087328720104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -INSS em face de decisão monocrática de fls. 73/74, que deu provimento à apelação da parte autora, para determinar a adequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos limites dos tetos previdenciários fixados pelas ECs. 20/98 e 41/03.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão proferida não observou a prescrição quinquenal das diferenças vencidas no quinquênio que antecedeu a data do ajuizamento da ação.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, verifico que assiste razão ao recorrente, motivo pelo qual recebo seu recurso como Embargos de Declaração para que a omissão apontada pelo INSS seja devidamente sanada.

Sendo assim, anoto que a prescrição é questão de ordem pública, a ser reconhecida a requerimento ou de ofício,

a qualquer tempo, motivo pelo qual a reconheço nas parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **acolho as razões do recurso recebido como Embargos de Declaração**, para sanar a omissão ventilada e determinar o reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar, fazendo esta parte integrante da decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000333-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAHOR DUARTE DOS REIS  
ADVOGADO : SP142569 GASPAR VENDRAMIM (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 08.00.00001-6 2 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 50/54 julgou improcedentes os embargos.

Em suas razões recursais de fls. 59/63, aduz o INSS a impropriedade da memória de cálculo acolhida, ante a inaplicabilidade da lei nº 6.423/77 ao caso em concreto.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

*Ab initio*, vislumbro que o título judicial (decisão de fls. 38/46 dos autos em apenso), em apertada síntese, condenou o INSS à revisão da renda mensal da aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do índice de OTN/ORTN - Lei nº 6.423/77 - sobre os 24 primeiros salários de contribuição.

Delimitados os contornos da *res judicata*, passo à análise do cabimento da execução promovida pelo exequente.

A Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, ensejou a correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação nominal da ORTN, posteriormente convertida em OTN (DL nº 2.284/86).

Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 547911, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJU 24/05/2004, p. 338; TRF3, REOAC nº 2001.61.83.003092-4, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 19/05/2008, DJF3 10/07/2008.

Este E. Tribunal editou a Súmula nº 07, prescrevendo que "*Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77*".

Conforme as disposições do Decreto nº 77.077/76 (CLPS), mantidas nos Decretos que lhe sucederam, nº 83.080/79 e nº 89.312/84, a renda inicial dos benefícios de aposentadoria por idade, tempo de serviço e especial, bem como do abono de permanência em serviço, era calculada pela média dos 36 últimos salários-de-contribuição, ao passo que o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão consideravam apenas a média dos 12 últimos salários-de-contribuição.

Assim, o reajuste com base na ORTN/OTN deixou de abranger os proventos cujo período básico de cálculo (PBC) não compreendesse os 36 salários-de-contribuição, assim como os demais benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 6.423/77, neste ponto, devido à ausência de expressa previsão legal acerca de sua retroatividade.

Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 523907, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 02/10/2003, DJU 24/11/2003, p.

367; REOAC nº 2003.61.02.013637-9, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 18/09/2006, DJU 19/10/2006, p. 737. Cabe assentar, para efeito de cálculo da RMI, a observância *ex vi lege* do valor-teto (menor e maior) aos benefícios previdenciários disciplinados pela legislação que precedeu à sua exclusão pela Lei nº 8.213/91. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2002.03.99.015940-7, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/03/2008, DJU 14/05/2008; 3ª Seção, AR nº 98.03.052208-6, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 24/01/2008, DJU 11/03/2008, p. 227. Expendidas tais considerações acerca do direito material que rege a sistemática dos reajustes previdenciários, cumpre, desta feita, atentar aos seguintes aspectos processuais que implicam a inexecutibilidade das respectivas decisões.

Em primeiro, o título executivo judicial, como um todo, não se deve revestir de qualquer nulidade ou inconsistência, notadamente no que diz respeito à correlação lógica entre seus fundamentos e a parte dispositiva, afeta ao contexto da própria exatidão formal.

Desse modo, a decisão exequenda que, alheia à convicção íntima do juiz, delibera de maneira diversa da que dispôs a motivação legal, isto é, no caso, determina critérios de revisão manifestamente indevidos, de maneira a comprometer a exigibilidade do título, incorre na pecha do erro material, que pode (deve) ser conhecido e sanado a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício, a teor do 463, I, do CPC, uma vez que o vício não se subjeta à imutabilidade da coisa julgada. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AG nº 1999.03.00.012650-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 11/10/2005, DJU 16/11/2005, p. 494; 9ª Turma AC nº 98.03.101275-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 04/07/2005, DJU 25/08/2005.

Já num segundo momento, impõe-se às execuções movidas contra a Fazenda Pública o respeito aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade, reciprocamente entre administrados e Estado, de modo que a segurança jurídica cede passo às decisões exequendas cujas condenações afrontem disposições da Constituição Federal ou mesmo sua interpretação, no que doutrina e jurisprudência convencionaram denominar de "*relativização da coisa julgada inconstitucional*".

Com efeito, o art. 741, parágrafo único, do CPC, na redação dada pela Lei nº 11.232/05, considera inexigível o título judicial "*fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal*".

Em sede de embargos à execução, a incompatibilidade constitucional da sentença ou acórdão repercute na sua própria eficácia, em primazia à integridade do erário, do que decorre a inexigibilidade do título, não se lhe invocando à escusa, nessa hipótese, a *authoritates rei iudicatae* ou a segurança jurídica. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2005.61.17.002572-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 22/04/2008, DJF3 07/05/2008; 9ª Turma, AC nº 2001.03.99.029112-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 529. Ensina Araken de Assis que "(...) o juízo de inconstitucionalidade da norma, na qual se funda o provimento exequendo, atuará no plano da eficácia: em primeiro lugar, desfaz a eficácia de coisa julgada, retroativamente; ademais, apaga o efeito executivo da condenação, tornando inadmissível a execução." (Coisa Julgada Inconstitucional, organizadores Carlos Valder do Nascimento e José Augusto Delgado, Ed. Fórum, 2006, p. 363). Para Humberto Theodoro Junior, em menção a comentário de Carlos Valder do Nascimento, "*Já se afirmou que a coisa julgada se reveste do caráter de imutabilidade e indiscutibilidade por razões que se prendem à necessidade de segurança jurídica e que impedem a eternização do conflito, uma vez decidido judicialmente. São as conveniências político-sociais que, igualmente, tornam intangível o preceito emanado da sentença de mérito tanto em face de supervenientes atos legislativos (art. 5º, XXXVI, CF), como administrativos e do próprio judiciário. Todavia e sem embargos de toda segurança com que se procura resguardar a intangibilidade da coisa julgada, as sentenças podem se contaminar de vícios tão profundos que tenham de ser remediados por alguma via judicial extraordinária. A intangibilidade, assim, é relativizada para que seja rompida a coisa julgada. Nessa perspectiva e consoante adverte a doutrina, transparece dissonante 'invocar-se a segurança jurídica para acolher a tese de que a coisa julgada faz do preto branco, ao se querer impingir-lhe o caráter de absolutividade de que não revestida'. É que, diante de sério vício, manter-se imutável o preceito sentencial a pretexto de resguardar-se a res iudicata, seria colocar em risco a própria segurança jurídica.*" (op. cit, p. 168.).

E são matérias que resultam a inexigibilidade do título, acaso os critérios da condenação estejam em desconformidade com a Lei Maior, o reajustamento de benefícios, em separado ou conjuntamente: Súmula nº 260 do extinto TFR; art. 58 do ADCT; redação original dos arts. 201 e 202 da CF (recálculo dos 36 últimos salários-de-contribuição por critério diverso do INPC, inclusive ORTN/OTN); art. 144 da Lei nº 8.213/91; incorporação dos expurgos inflacionários na RMI. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2002.03.99.014989-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 03/03/2008, DJF3 28/05/2008; 10ª Turma, AG nº 2007.03.00.090762-4, j. 18/12/2007, DJU 23/01/2008, p. 668; 8ª Turma, AC nº 2001.61.83.002118-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/06/2007, DJU 11/07/2007, p. 472.

Tanto no caso anterior, do erro material, como no da decisão inconstitucional, porque ambos concernentes à inexigibilidade do título se efetivamente caracterizados, de rigor declarar-se a nulidade da execução, consoante o art. 618, I, do CPC, independentemente de arguição da parte, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito (art. 267, IV).

*In casu*, assiste razão ao INSS quando sustenta a impropriedade da ação executiva. Os documentos de fls. 10 e 19 não deixam dúvidas de que a aposentadoria por invalidez, derivada de auxílio-doença, fora calculada com o aproveitamento de apenas 12 contribuições, o que conduz à inexistência do título, ante a inexistência de "24 primeiras contribuições".

Isento a parte embargada dos ônus advindos da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação** para declarar o título executivo inexistente, anular a decisão de primeiro grau e julgar extinta a execução, nos moldes da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016143-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016143-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : VENERANDO DE CASTRO FILHO  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00033-7 1 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades exercidas em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 163/168 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu a especialidade dos períodos de trabalho que indica e condenou o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição com os consectários que especifica, caso alcançado o tempo mínimo exigido e preenchidos os demais requisitos legais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 171/179, requer o autor o reconhecimento de todas as especialidades mencionadas na inicial. Por fim, suscita o prequestionamento.

Por seu turno, em razões recursais de fls. 185/195, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado a especialidade do labor com a documentação necessária.

Suscita, ainda, o prequestionamento com a finalidade de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre observar que o demandante requereu em juízo o reconhecimento de período especial e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O MM juízo *a quo*, ao julgar procedente o pedido, condicionou a concessão da benesse ao preenchimento dos demais requisitos, os quais, ao que tudo indica, seriam analisados na via administrativa.

A sentença condicional implica em negativa de prestação jurisdicional adequada e em sua nulidade, conforme já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 460. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. NULA.*

*O acórdão, ao condicionar a eficácia da decisão a evento futuro e incerto, viola o Diploma Processual Civil, tendo em vista que a legislação processual impõe que a sentença deve ser certa, a teor do artigo 460, parágrafo único do CPC.*

*Decisão condicional é nula.*

*Recurso conhecido e provido. "*

(STJ, 5ª Turma, RESP nº 648168, Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 09/11/2004, DJU 06/12/2004, p. 358).

Conquanto a sentença seja nula, não é o caso de restituir os autos ao juízo *a quo* para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada por este E. Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que o processo encontra-se em condições de julgamento.

O § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "*veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça.*" (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

Sendo assim, passo à análise do mérito.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação*



*ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.  
(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmaram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)[Tab]*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j.

07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto nesta decisão, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos.**

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, e sua respectiva conversão, para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada: - período de 02/12/1999 a 29/08/2007 - PPP (fl. 54) - Técn. Seg. Trab. - exposição a ruído de 91 decibéis: enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o demandante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no lapso supramencionado.

Por outro lado, a fim de demonstrar o exercício de atividades sob condições especiais nos períodos de 16/06/1980 a 31/12/1985, de 01/01/1986 a 03/04/1995 e de 11/08/1995 a 09/07/1997, junto às empresas Nicola Rome Maquinas e Equipamentos S/A, e Requip Equipamentos de Montagens Industriais Ltda., coligiu o autor os formulários às fls. 49/53, os quais, contudo, encontram-se sem assinatura do empregador ou responsável pela empresa. Vale dizer, os documentos são apócrifos e, portanto, sem valia para os fins pretendidos, sendo certo que as atividades desempenhadas não autorizam o enquadramento pela categoria profissional, ante a ausência de previsão nos decretos que regem a matéria em apreço.

Assim, somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 130/131, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 04/12/2007 (data fixada na exordial), com **29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Remanesce, portanto, o reconhecimento da especialidade mencionada no corpo do *decisum*.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença monocrática**

**e nego seguimento, por prejudicadas, à remessa oficial e às apelações.** Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo *codex*, julgo parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017669-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017669-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO DOMINGUES RIBEIRO  
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES  
No. ORIG. : 10.00.00173-3 3 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, através do acréscimo de vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista.

A r. sentença monocrática de fls. 120/123 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à revisão da renda mensal da aposentadoria.

Em razões recursais de fls. 125/135, pugna a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, pelo reconhecimento da decadência do direito à revisão. No mérito, requer a reforma da sentença, com a improcedência do pedido, ao argumento de que o vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista não a vincula, tendo em vista não ter sido parte na demanda.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

No tocante à preliminar de decadência do direito à revisão de benefício previdenciário, cumpre observar que o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei n.º 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*

Em seguida, adveio a Lei n.º 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei n.º 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Entendia este Relator, inicialmente, que o instituto da decadência não poderia atingir as relações jurídicas constituídas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.

Porém, a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp n.º 1.303.988 (DJE 21.03.2012), concluiu em sentido diverso, determinando a perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória n.º 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei n.º 9.528/97, na hipótese da ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Neste mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC n.º 2009.61.83.010305-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

Logo, em consonância com a jurisprudência acima, passei a seguir a orientação assentada por aquela Corte Superior, razão pela qual encampei, com tranquilidade, o precedente desta 3ª Seção.

No caso dos autos, conquanto o benefício previdenciário tenha sido concedido em 21 de outubro de 1997 (fl. 34), o provimento final de pedido administrativo de revisão foi exarado tão somente em 29 de janeiro de 2002 (fl. 83), restando ilidida a decadência, tendo em vista a data de ajuizamento da demanda (21/09/2010).

No mérito, a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n° 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n° 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n° 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei n° 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n° 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício".*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n° 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n° 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n° 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n° 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n° 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n° 3.048, de 06 de

maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data*

do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos.**

Segundo a exordial, tendo a Autarquia Previdenciária concedido ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/1082216949), deixou de computar o período laborado junto à empregadora Brancal S/A Mineração e Comércio, entre 11 de junho de 1967 e 10 de setembro de 1969.

Com efeito, verifico da petição de fls. 41/42 que, em 10 de setembro de 1969, foi homologado pelo Juiz de Direito da Comarca de Itapeva - SP, o acordo trabalhista celebrado entre Osvaldo Domingues Ribeiro e a aludida empresa para o reconhecimento de vínculo empregatício estabelecido durante 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses.

Não obstante, a sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório.

Assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No caso dos autos, a sentença trabalhista deixou de ser corroborada por prova testemunhal, razão por que tenho por não comprovado para fins previdenciários o vínculo empregatício estabelecido junto a *Brancal S/A Mineração e Comércio*, entre 11 de junho de 1967 e 10 de setembro de 1969.

Nesse contexto, não estando preenchidos todos os requisitos necessários a ensejar a alteração do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Isento o autor do ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º, A, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e **julgar improcedente o pedido**, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018700-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018700-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ADALBERTO DE JESUS  
ADVOGADO : SP171720 LILIAN CRISTINA BONATO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00131-0 1 Vr BATATAIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 148/154 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Apelou a parte autora às fls. 163/170, em que pugna pela reforma da sentença, a fim de que lhe seja concedida a aposentadoria por tempo de serviço na forma integral. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Em razões recursais de fls. 182/194, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais a ensejar a concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto n.º 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei n.º 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida



pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*(...)*

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

*(...)"*

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência

da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.*

*1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

*2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da*

atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.**

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão

do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

(...)

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de*

dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos.**

Pleiteia o requerente o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

*-Formulário SB-40 de fl. 21, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido junto a Rápido D'Oeste Ltda., entre 21 de novembro de 1977 e 01 de setembro de 1978, contendo a informação de que estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo hidrocarboneto (graxa);*

*-Formulário DSS-8030 de fl. 22 e Laudo Pericial de fls. 23/25, pertinentes ao vínculo empregatício estabelecido junto a Transportadora Ribeirão S/A - Transribe, entre 01 de abril de 1980 e 03 de outubro de 1986, contendo a informação de que estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 86,9 dB(A).*

*-Formulários DISES.BE-5235 de fl. 26, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido junto a Magazine Luiza S/A., entre 13 de outubro de 1986 e 03 de novembro de 1989, contendo a informação de que estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo hidrocarbonetos (graxa);*

-Formulário DSS-8030 de fl. 27, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido junto a Barbosa dos Santos & Cia Ltda., entre 01 de dezembro de 1989 e 08 de outubro de 1990, contendo a informação de que estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo hidrocarbonetos.

-Formulário DSS-8030 de fl. 28 e Laudo Pericial de fls. 29/31, pertinentes ao vínculo empregatício estabelecido junto a Transcorp - Transportes Coletivos Ribeirão Preto Ltda., entre 02 de janeiro de 1991 e 04 de março de 1992, contendo a informação de que estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 82 dB(A).

-Formulário DSS-8030 de fl. 32, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido entre 08 de janeiro de 1993 e 15 de abril de 1996, junto a Magazine Luiza S/A., contendo a informação de que estivera exposto de forma habitual e permanente aos agentes agressivos: exercício da profissão de motorista, ruído de motor, poeira das estradas, intempéries (chuva, sol, vento).

-Formulário DSS-8030 de fl. 33, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido entre 01 de abril de 1997 e 03 de julho de 2000, junto a Trans-Face Transportes Ltda - EPP, contendo a informação de que estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo: exercício da profissão de motorista, ruído de motor, poeira das estradas, intempéries (chuva, sol, vento).

-Formulário DSS-8030 de fl. 34, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido entre 02 de janeiro de 2001 e 31 de janeiro de 2001, junto a Gram-AB Transportes Ltda., contendo a informação de que estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo: exercício da profissão de motorista, ruído de motor, poeira das estradas, intempéries (chuva, sol, vento).

-Formulário DSS-8030 de fl. 35, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido entre 01 de fevereiro de 2001 e 20 de dezembro de 2001, junto a Lanchonete Transportes Ltda., contendo a informação de que estivera exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo: exercício da profissão de motorista, calor, poeira, acidentes de trânsito, acidentes pessoais, etc.

Além disso, por determinação judicial, foi realizada a perícia nos locais do exercício da atividade profissional ou por similaridade, cujo laudo foi juntado às fls. 115/129, contendo a conclusão de que o postulante estivera exposto aos seguintes agentes agressivos:

-Tratorkits Ltda., entre 01 de janeiro de 1974 e 17 de junho de 1974, ruído em nível de 82 dB(A) e hidrocarbonetos;

-Viação Cidade Morena Ltda., entre 12 de agosto de 1975 e 17 de outubro de 1975, ruído em nível de 82 dB(A) e hidrocarbonetos;

-S/A Indústrias Matarazzo do Paraná, entre 20 de fevereiro de 1976 e 19 de abril de 1976, ruído em nível de 82 dB(A) e hidrocarbonetos;

-Guido Vechi Sodrinho & Filhos, entre 01 de julho de 1976 e 30 de abril de 1977 e, entre 01 de agosto de 1977 e 24 de outubro de 1977, ruído em nível de 82 dB(A) e hidrocarbonetos;

-Barbosa dos Santos & Filhos Ltda., entre 01 de dezembro de 1989 e 05 de outubro de 1990, ruído de 82 dB(A) e hidrocarbonetos;

-Transcorp Transportes Coletivos Ribeirão Preto Ltda., entre 02 de janeiro de 1991 e 04 de março de 1992, ruído de 82 dB(A) e hidrocarbonetos;

-Transportadora Luiza Ltda., entre 08 de janeiro de 1993 e 15 de abril de 1996, ruído de 84 dB(A);

-Trans-Face Transportadora Ltda., entre 01 de abril de 1997 e 03 de julho de 2000, ruído de 85 dB(A);

-Gram-AB Transportes e Comércio e Construção Civil, entre 02 de janeiro de 2001 e 31 de janeiro de 2001, ruído de 82 dB(A);

-Lanchonete Transportes Ltda., entre 01 de fevereiro de 2001 e 20 de dezembro de 2001, ruído de 85 dB(A);

-Vieira Turismo e Cargas Ltda., entre 27 de setembro de 2002 e 04 de outubro de 2005, ruído em nível de 78 dB(A).

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), **superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis**, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

À vista disso, observo que, nos períodos compreendidos entre 01 de abril de 1997 e 18 de novembro de 2003, os níveis de ruído a que o postulante estivera exposto não eram superiores a 90 dB(A) e, entre 19 de novembro de 2003 e 04 de outubro de 2005, não eram superiores a 85 dB(A).

Nesse contexto, a parte autora logrou comprovar a natureza especial dos períodos compreendidos entre 01 de janeiro de 1974 e 17 de junho de 1974, 12 de agosto de 1975 e 17 de outubro de 1975, 20 de fevereiro de 1976 e 19 de abril de 1976, 01 de julho de 1976 e 30 de abril de 1977, 01 de agosto de 1977 e 24 de outubro de 1977, 21 de novembro de 1977 e 01 de setembro de 1978, 01 de abril de 1980 e 03 de outubro de 1986, 13 de outubro de 1986 e 23 de outubro de 1989, 01 de dezembro de 1989 e 05 de outubro de 1990, 02 de janeiro de 1991 e 04 de março de 1992, 08 de janeiro de 1993 e 15 de abril de 1996.

Os vínculos em questão, em sua contagem original, somavam 17 anos, 5 meses e 27 dias, os quais, os quais, acrescidos da conversão mencionada (7 anos), equivalem a 24 anos, 5 meses e 27 dias.

Somados os períodos de trabalho especial convertidos em comum, ora reconhecidos, aos demais vínculos constantes da CTPS de fls. 82/92, contava a parte autora, por ocasião do ajuizamento da demanda (18/10/2005), com o tempo de serviço correspondente a 33 anos, 5 meses e 22 dias, ou seja, insuficiente a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Seria o caso, então, de apreciação da *quaestio* sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto, se a aposentação aqui vindicada se desse na modalidade proporcional.

Nesse passo, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, contava o postulante com 27 anos, 11 meses e 6 dias de tempo de serviço, insuficiente à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na forma proporcional.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

*a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;*

*b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;*

*c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.*

No caso dos autos, o autor, nascido em 07 de outubro de 1952 (fl. 09), já contava com a idade mínima de 53 anos à data do ajuizamento da demanda.

Assim, contando o autor com 27 anos, 11 meses e 6 dias de tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 2 anos e 24 dias para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40%, equivalem a 2 anos, 10 meses e 22 dias.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (27 anos, 11 meses e 6 dias), o período faltante para 30 anos (2 anos e 24 dias) e o período adicional imposto pela EC 20/98 (9 meses e 28 dias), o requerente deve comprovar o somatório de 30 anos, 9 meses e 28 dias de tempo de contribuição.

Tal lapso temporal foi devidamente preenchido, uma vez que, por ocasião do ajuizamento da ação (18/10/2005), conforme demonstram as planilhas anexas a esta decisão, contava com o tempo de serviço correspondente a 33 anos, 5 meses e 22 dias, suficiente ao cumprimento dos referidos requisitos e a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 80% (oitenta por cento) do salário de benefício.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal. No caso em apreço, mantenho o termo inicial do benefício a contar da data da citação (24/11/2005 - fl. 41), devendo ser compensado, por ocasião da liquidação da sentença, o valor das parcelas recebidas, em decorrência da antecipação da tutela.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas

na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Cumpra salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Expeça-se ofício ao INSS, a fim de que o valor da renda mensal inicial do benefício, concedido em razão da tutela, seja calculado de acordo com o tempo de serviço reconhecido na presente decisão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e nego seguimento à apelação da parte autora**. Mantenho a tutela concedida, devendo se adequar ao quanto ora decidido.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020026-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020026-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : LUCIMAR SOARES MEDEIROS DIAS  
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00138-7 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

*Ab initio*, proceda a subsecretaria a retificação da autuação, a fim de que o INSS também conste como apelante. Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais e a revisão do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 122/127, julgou procedente o pedido, reconheceu a natureza especial dos períodos que indica e condenou a Autarquia Previdência a proceder a revisão da renda mensal inicial do benefício. Em razões recursais de fls. 129/132, pugna a parte autora pela reforma da sentença, a fim de que o termo inicial da revisão seja fixado a contar da data do requerimento administrativo, sem a incidência da prescrição quinquenal e pela alteração dos critérios de fixação dos juros de mora.

Apelou a Autarquia Previdenciária às fls. 134/140, em que requer a reforma da sentença, ao argumento de que a parte autora não logrou comprovar a natureza especial dos vínculos empregatícios. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:



*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser

observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40,

documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos.**

A fim de comprovar a natureza especial dos vínculos empregatícios, a parte autora carrou aos autos os seguintes documentos:

- Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 32/33 e Formulário DSS-8030 de fl. 34, pertinentes ao vínculo empregatício estabelecido junto à Beneficência Limeirense, na atividade profissional de atendente de enfermagem, no período compreendido entre 01 de janeiro de 1978 e 01 de abril de 1979, contendo a informação de que estivera exposta de forma habitual e permanente ao agente agressivo: microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas, conforme previsto nos códigos 1.3.2 do Anexo I do Decreto nº 53.831/64 e 1.3.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

- Formulário DSS-8030 de fl. 57, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido junto a Sociedade Operária Humanitária, na atividade profissional de atendente de enfermagem, entre 01 de abril de 1981 e 08 de outubro de 1982, 02 de março de 1987 e 04 de agosto de 1990, 01 de agosto de 1991 e 10 de outubro de 1996, contendo a informação de que estivera exposta de forma habitual e permanente ao agente agressivo: microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas, conforme previsto nos códigos 1.3.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

- Formulário DSS-8030 de fl. 58 e laudo pericial de fls. 59/61, pertinentes ao vínculo empregatício estabelecido junto a Sociedade Operária Humanitária, na atividade profissional de auxiliar de enfermagem, entre 16 de abril de 1998 e 08 de março de 2000, contendo a informação de que estivera exposta de forma habitual e permanente ao agente agressivo: vírus, bactérias, sangue e vômito, conforme previsto nos códigos 1.3.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;

- Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 35/36 e Formulário DSS-8030 de fl. 37, pertinentes ao vínculo empregatício estabelecido junto à Beneficência Limeirense, na atividade profissional de atendente de enfermagem, no período compreendido entre 01 de novembro de 1982 e 01 de outubro de 1986, contendo a informação de que estivera exposta de forma habitual e permanente ao agente agressivo: microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas, conforme previsto no código 1.3.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 38/39 e Formulário DSS-8030 de fl. 40, pertinentes ao vínculo empregatício estabelecido junto à Beneficência Limeirense, na atividade profissional de atendente de enfermagem, no período compreendido entre 10 de agosto de 1990 e 01 de fevereiro de 1992, contendo a informação de que estivera exposta de forma habitual e permanente ao agente agressivo: microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas, conforme previsto no código 1.3.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 41/42 e Formulário DSS-8030 de fl. 43, pertinentes ao vínculo empregatício estabelecido junto à Beneficência Limeirense, na atividade profissional de atendente de enfermagem, no período compreendido entre 28 de janeiro de 1997 e 21 de março de 1997, contendo a informação de que estivera exposta de forma habitual e permanente ao agente agressivo: microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas, conforme previsto nos códigos 1.3.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

- Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 62/63 e Laudo Pericial de fls. 64/78, pertinentes ao vínculo empregatício estabelecido junto à Unimed Limeira Cooperativa de Trabalho Médico, na atividade profissional de auxiliar de enfermagem no período compreendido entre 16 de setembro de 1996 e 31 de dezembro de 2001 e, entre 01 de janeiro de 2002 e 04 de junho de 2004 (data do PPP), contendo a informação de que estivera exposta de forma habitual e permanente ao agente agressivo: microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas, conforme previsto nos códigos 1.3.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum, no tocante aos períodos compreendidos entre 01 de janeiro de 1978 e 01 de abril de 1979, 01 de novembro de 1982 e

01 de outubro de 1986, 10 de agosto de 1990 e 01 de fevereiro de 1992, 01 de abril de 1981 e 08 de outubro de 1982, 02 de março de 1987 e 04 de agosto de 1990, 02 de fevereiro de 1992 e 10 de outubro de 1996, 11 de outubro de 1996 e 24 de junho de 2004 (data do documento de fls. 62/63).

Os vínculos em questão, na contagem original, totalizavam 23 anos, 11 meses e 28 dias, os quais, acrescidos da conversão mencionada (4 anos, 9 meses e 18 dias), equivalem a 28 anos, 9 meses e 16 dias.

No cômputo total, considerando a diferença apurada (4 anos, 9 meses e 18 dias) e os demais períodos admitidos em sede administrativa, por ocasião da concessão do benefício (27 anos e 19 dias - fl. 15), contava a parte autora, por ocasião do requerimento administrativo do benefício, com o tempo de 31 anos, 9 meses e 7 dias, suficientes a ensejar a majoração da renda mensal para 100% (cem por cento) do salário de benefício.

Tratando-se de revisão do ato de aposentadoria, com alteração da renda mensal inicial, o termo inicial deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa, não havendo que se falar em prescrição quinquenal no tocante às parcelas vencidas entre a data da concessão do benefício (21/02/2005 - fl. 15) e a data do ajuizamento da demanda (11/05/2009).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Cumprido salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada, **e nego seguimento à apelação do INSS.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023232-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023232-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : MARIA DO CARMO DA SILVA RUY  
ADVOGADO : SP279280 GUSTAVO BIANCHI IZEPPE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00068-3 2 Vr DESCALVADO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho rural e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 44/46 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 48/56, pugna a parte autora, preliminarmente, pela nulidade da sentença, caracterizada pelo julgamento antecipado da lide, sem possibilitar a produção de prova testemunhal. No mérito, requer a procedência do pedido, a fim de lhe ser concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Suscita, por fim, o prequestionamento legal, para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".*

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)

In casu, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que na petição inicial a parte autora pugnou pela produção das provas permitidas em direito (fl. 07) e às fls. 38/42 requereu a oitiva de testemunhas, a fim de corroborar o período de labor campesino, exercido entre 1973 e 1988.

É válido ressaltar que a postulante instruiu a exordial com início de prova material do alegado labor, tendo em vista que na CTPS de fls. 12/18, restou consignado o vínculo empregatício estabelecido junto a Fazenda São José da Jacutinga, a partir de 19 de outubro de 1973.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.*

1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)

*"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.*

I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.

II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.

III - Recurso provido, sentença que se anula."

(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao juízo *a quo*, para regular processamento do feito, **com a produção de prova testemunhal.**

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para anular a sentença de primeiro grau e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, propiciando às partes a produção de provas, bem como para prolação de novo julgado.

Intime-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024826-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024826-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AL009300 VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CICERO DA SILVA  
ADVOGADO : SP170782 SILVIO CAMPOS DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 09.00.00078-4 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 69/73 julgou procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 75/78, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de

não ter a parte autora comprovado os requisitos legais a ensejar a concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

*"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

(...)

*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:*

*I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)*

*Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.*

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

(...)

*II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.*

*IV - Agravo parcialmente provido.*

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

*"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).*

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana, sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

*"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:



*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.*

1. *A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*

3. *A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.*

4. *A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).*

5. *Recurso provido.*

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.*

*O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas. O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."*

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.*

*(...)*

*§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."*

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não

abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido. Cumpre ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

*"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."*

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

*§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

*"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.*

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

#### **Ao caso dos autos.**

Para o reconhecimento do trabalho rural, exercido sem formal registro em CTPS, a partir de 03 de janeiro de 1967, instruiu a parte autora a demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco o Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 37, expedido pelo Ministério do Exército, onde consta ter sido qualificado como

lavrador, em 07 de junho de 1973, o que se encaixa no conceito de início de prova material da sua atividade de campesino, consoante entendimento jurisprudencial.

Por outro lado, eu vinha decidindo no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constituía critério de fixação do termo inicial da contagem do tempo a ser reconhecido, ainda que a prova testemunhal retroagisse a época anterior.

Todavia, em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por admitir a possibilidade de se reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos, conforme notícia divulgada no seu Portal eletrônico.

**A situação retratada nos presentes autos, contudo, não se abala em face do posicionamento recomendado no repetitivo.** Isso porque ambas as testemunhas ouvidas (fls. 66/67), em audiência realizada em 27 de abril de 2010, afirmaram conhecê-lo desde o ano de 1975, que desde então presenciaram seu trabalho rural, o que torna inviável o reconhecimento do período compreendido entre 03 de janeiro de 1967 e 31 de dezembro de 1974.

Quanto aos períodos de trabalho agrícola exercidos sem formal registro em CTPS, em períodos intercalados, entre 01 de outubro de 1991 e 30 de outubro de 2008, esclareço que o § 2º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, somente em relação ao período que antecede a vigência desta Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24/07/1991.

Ante a ausência de comprovação pela autora do recolhimento dessas contribuições, a averbação do período reconhecido nesses autos há que ser adstrita à data da edição da reportada Lei.

Nesse sentido, já decidi esta Egrégia Corte, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. DECLARATÓRIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*

(...)

*5- Inexigível o recolhimento das contribuições previdenciárias do trabalhador rural com relação ao cômputo do tempo de serviço que antecede a 24/07/1991, data da edição da Lei n.º 8.213/91, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a essa data, que deve ser considerada como termo ad quem do período a ser averbado, obrigando sua restrição no caso sob exame. Aplicação do enunciado da Súmula n.º 272 do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*6- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida".*

(TRF3, 9ª Turma, AC 2004.03.99.003417-6, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 17/05/2007, p. 598).

À vista disso, tenho por comprovado o labor campesino exercido sem formal registro em CTPS, nos períodos compreendidos entre 01 de janeiro de 1975 e 30 de dezembro de 1978 e, entre 01 de março de 1981 e 30 de abril de 1982, que perfaz um total de 5 anos e 2 meses.

Os registros pertinentes aos vínculos exercidos, em períodos intercalados de 01 de maio de 1982 a 22 de maio de 1991, se encontram lançados na CTPS de fls. 18/29, e não foram objeto do pedido inicial.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Na hipótese de diarista/bóia-fria, há determinação expressa no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, segundo a qual o tempo de serviço do trabalhador rural laborado antes da sua vigência, será computado independentemente disso, exceto para fins de carência.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Em relação ao período em que a parte autora laborou em regime de economia familiar, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (artigo 30, X, da Lei de Custeio), operações que não restaram comprovadas nos presentes autos.

Somados os períodos de labor campesino sem registro em CTPS, ora reconhecidos, aos períodos incontroversos constantes da CTPS de fls. 18/28 e nos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 49/54, contava a parte autora em 21 de setembro de 2009 (data do ajuizamento da ação), com o tempo de serviço correspondente a 26 anos, 6 meses e 1 dia, insuficiente, portanto, a ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

Nesse contexto, torna-se inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença de primeiro grau e **julgar improcedente o pedido**.  
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025241-44.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.025241-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DF027498 FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRENE ALVES DE MORAIS e outros  
: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR  
: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI  
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI  
No. ORIG. : 03.00.00768-8 1 Vr MUNDO NOVO/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em sede de execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fl. 51 julgou extinto o processo, com fulcro no art. 794, I, do CPC, e condenou a parte executada ao pagamento das custas processuais existentes.

Em razões de apelação de fls. 56/64, requer o INSS a reforma do *decisum*, ao argumento da impossibilidade de sua condenação ao pagamento da exação em comento. Impugna as disposições da Lei do Estado do Mato Grosso do Sul nº 3.779/09 e invoca os princípios constitucionais para a liberação do ônus imputado. Por derradeiro, suscita o prequestionamento legal.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Saliente que a jurisprudência deste Tribunal é firme acerca da matéria. Confira-se, a título de exemplo, os seguintes precedentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. CUSTAS PROCESSUAIS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O INSS não goza de isenção de custas processuais nas ações em trâmite na Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul, sendo que a Lei Estadual nº 3.779, de 11.11.2009 prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. 2. Na ausência de deliberação diversa do Tribunal - aplicável, pelo princípio da simetria, ao controle estadual de constitucionalidade de atos normativos -, a declaração de inconstitucionalidade de lei estadual acarreta a invalidade de todos os efeitos por ela produzidos, inclusive o de ter revogado outra norma. Assim, a lei revogada retorna à ordem jurídica e rege os fatos ocorridos no curso da norma revogadora e declarada posteriormente inconstitucional (artigo 11, §2º, da Lei nº 9.868/1999 e ADIN 2215-6, Relator Celso de*

Mello). 3. No decorrer do presente processo, estava em vigor a Lei nº1.936/1998 e devido, inclusive, à repriminção gerada pela declaração de inconstitucionalidade da norma revogadora, os atos praticados pelo INSS concretizaram a hipótese de incidência da taxa judiciária, o que o obriga, dessa forma, a efetuar o pagamento ao final do processo, nos termos do artigo 27 do Código de Processo Civil. 4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(7ª Turma, AC nº 485113, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 21/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2013).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CUSTAS. RECOLHIMENTO. PRECEDENTES DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. - A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na Justiça Estadual (Súmula 178 do STJ). Desta forma, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. Precedentes desta E. Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(10ª Turma, AC nº 1599414, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 22/11/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2011).

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**. Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027831-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027831-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SIDNEY MASINI  
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 11.00.00016-6 2 Vr INDAIATUBA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -INSS em face de decisão monocrática de fls. 139/140, que negou seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, mantendo a procedência do pedido de adequação da renda mensal do benefício da parte autora aos novos limites dos tetos previdenciários fixados pelas ECs. 20/98 e 41/03.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão proferida não observou a prescrição quinquenal das diferenças vencidas no quinquênio que antecedeu a data do ajuizamento da ação.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, verifico que assiste razão ao recorrente, motivo pelo qual recebo seu recurso como Embargos de Declaração para que a omissão apontada pelo INSS seja devidamente sanada.

Sendo assim, anoto que a prescrição é questão de **ordem pública**, a ser reconhecida a requerimento ou de ofício, a qualquer tempo, motivo pelo qual a reconhecida nas parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu à

propositura da ação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **acolho as razões do recurso recebido como Embargos de Declaração**, para sanar a omissão ventilada e determinar o reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar, fazendo esta parte integrante da decisão recorrida.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030879-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030879-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : CLARICE APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : SP249004 ANA PAULA FOLSTER MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00140-0 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a exoneração da condenação do pagamento dos honorários advocatícios.

A r. sentença monocrática de fls. 21/24 julgou procedentes os embargos e não acolheu a conta que visava o pagamento de honorários sobre o montante percebido administrativamente.

Em razões recursais de fls. 28/33, requer a parte exequente a reforma do *decisum*, ao argumento de que os valores adimplidos por força de tutela antecipada compõem o *quantum debeatur* assegurado pela decisão, pelo que incidem sobre eles honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

As parcelas pagas administrativamente pela Autarquia Previdenciária aos segurados devem ser regularmente descontadas quando da apuração dos valores atrasados na fase de execução de sentença, a fim de que não se prestigie o locupletamento ilícito da parte em consequência do *bis in idem*. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 2007.03.99.040531-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 25/02/2008, DJU 09/04/2008, p. 964; 10ª Turma, AC nº 96.03.032656-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/12/2005, DJU 21/12/2005, p. 161; 9ª Turma, AC nº 2002.61.11.000769-2, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 25/07/2005, DJU 25/08/2005, p. 542.

Os valores desembolsados pela Fazenda Pública extra-autos, por se revestirem da qualidade de ato administrativo unilateral, presumem-se verdadeiros e em conformidade com a lei, ressalvadas as hipóteses de eventual pagamento a menor, não se lhes exigindo, de sua eficácia jurídica, a formalidade prevista no art. 320 do Código Civil (art. 940 CC/16) no tocante à assinatura do credor, uma vez que própria do direito privado. Precedentes: STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 16/10/2003, DJU 15/12/2003, p. 410, TRF3, Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 96.03.087102-8, Rel. Juiz Fed. Alexandre Sormani, j. 03/06/2008, DJF3 25/06/2008.

Daí, para efeito de compensação, atribui-se ao INSS o ônus de comprovar que efetivamente procedeu ao pagamento de quaisquer prestações naquele âmbito, inclusive respectivos valores, bastando a esse fim, além de outros meios legais, o emprego de documento público nos moldes dos arts. 334, IV, e 364 do Código de Processo Civil, o que é o caso dos demonstrativos emitidos pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV ou de outro sistema correlato, os quais têm presunção relativa de veracidade. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 499602, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 19/08/2003, DJU 15/09/2003, p. 364; TRF3, 9ª Turma, AC nº 96.03.037635-3, j.

08/03/2004, j. 20/05/2004, p. 438.

No entanto, porque já no contexto do reconhecimento jurídico do pedido, as prestações pagas na esfera administrativa após o ajuizamento da ação de conhecimento devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios para efeito de apuração da verba devida. Precedentes TRF3: 1ª Turma, AG nº 98.03.095731-7, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, j. 30/05/2000, DJU 05/09/2000, p. 126.

Nesse passo, com muito mais razão, para efeito de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser incluídas as parcelas percebidas por força da tutela antecipada, uma vez que a posterior decisão definitiva tem o condão de corroborar aquele provimento proferido em sede de cognição sumária, sem perder a essência de provimento condenatório.

Ao caso dos autos.

Não há correção na hermenêutica do INSS quando sustenta que o título exequendo não contemplou a condenação ao pagamento da verba honorária, ao fundamento de que não houve crédito apurado.

*In casu*, os valores pagos em atendimento à tutela antecipada devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios, uma vez que compõem o *quantum* devido, confirmado posteriormente em decisão definitiva.

Desta feita, prospera a pretensão do exequente em incluir na BC dos honorários as quantias pagas administrativamente, por força de liminar ou mesmo em virtude de reconhecimento jurídico do pedido.

Superada esta questão, deixo de homologar os cálculos ofertados às fls. 104/107 dos autos principais, haja vista que não respeitou o credor o termo final consagrado no título executivo para a verba em comento, qual seja, a data da publicação da sentença, que, *in casu*, remete ao dia 20 de janeiro de 2009, conforme se extrai da decisão de fls. 74/77. A memória de cálculo em comento considerou a base de cálculo até a competência de novembro de 2009, o que, como visto, não encontra amparo na *res judicata*.

Dessarte, de rigor a elaboração de novos cálculos, observados os critérios expostos.

Quanto aos honorários advocatícios devidos nesta via, é de se observar que ambas as partes decaíram de parte significativa do pedido, razão pela qual reconheço a ocorrência de sucumbência recíproca e estabeleço que os honorários advocatícios fiquem a cargo das partes, em relação aos seus respectivos procuradores, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a decisão de primeiro grau e determinar o refazimento dos cálculos, de acordo com a fundamentação.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036277-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036277-9/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA HELENA DE GOES
ADVOGADO	: SP230595 DENISE LE FOSSE
No. ORIG.	: 09.00.00040-6 1 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo ente autárquico, em face de sentença que julgou procedente pedido de revisão de benefício previdenciário.

Em sua apelação a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.



Conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Anoto que a decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, disposta pelo art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997 foi, posteriormente, convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 28.06.97 inicia na data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido".*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16.10.13 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de vigência da MP e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu, *in casu*, o prazo decadencial.

Destarte, assiste razão à autarquia federal.

Por fim, fica a demandante desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação da parte autárquica**, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039438-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039438-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ANTONIA JULIA DA CONCEICAO SILVA  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00087-7 2 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em embargos à execução de sentença, nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 38/39 julgou procedentes os embargos, acolhendo a pretensão de observância da Lei nº 11.960/09, no tocante aos juros de mora.

Em razões de apelação de fls. 43/55, requer a parte autora o afastamento do novel diploma, em respeito da coisa julgada, já que as decisões que compõe o título não versaram sobre a matéria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O atual art. 475-G do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 11.235/05, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 610), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, conforme entendimento das Cortes Superiores, por ser norma de trato sucessivo, *in verbis*:

*"Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Aplicação. Ações ajuizadas antes de sua vigência. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso provido. É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor."*

(STF, Plenário, AI 842063 RG, Rel. Min. Cezar Peluzo, j. 16/06/2011, DJe 01.09.2011)

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.*

*1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.*

*2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo*

CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

(...)

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n° 8/STJ."

(REsp 1112743/BA, 1ª Seção, Rel. Ministro Castro Meira, j. 12.08.2009, DJe 31.08.2009)

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, verifico que o INSS fora cientificado da sentença de parcial procedência firmada na ação de conhecimento (fls. 113/114 do apenso) em 16 de setembro de 2002 (fl. 115 do apenso), com remessa dos autos à Corte *ad quem* em momento anterior à vigência da Lei n° 11.960/09, pelo que não havia interesse recursal da autarquia, neste ponto, à época da prolação da r. sentença.

Logo, não ofende a autoridade da coisa julgada ou os contornos do título executivo a observância da norma em sede executiva, ante sua feição processual, como acima abordado.

Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5° da Lei n° 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's n° 4357/DF e n° 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR n° 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.

Assim sendo, reconsiderarei o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei n° 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5°, o qual atribuiu nova redação ao art. 1°-F da Lei n° 9.494/97.

Nesta senda, de rigor o respeito da Lei n° 11.960/09 no âmbito executivo, já que a memória de cálculo apresentada pelo credor contempla valores alcançados pelo novo critério de juros.

Diante da ausência de impugnação da parte credora aos cálculos de fls. 04/09 destes embargos, os quais foram homologados pelo Juízo *a quo*, no que diz respeito aos demais contornos do título executivo, prosseguirá o feito executivo para a satisfação do *quantum* neles previsto.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL N° 0042940-48.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.042940-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ILDEMAR FERNANDO DELICOLI  
ADVOGADO : MS009287 HUGO BENICIO BONFIM DAS VIRGENS  
No. ORIG. : 00017593320088120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas. Deferida antecipação de tutela. Não foi determinado o reexame necessário.

A autárquica pugnou pela improcedência do pleito. Em caso de manutenção do *decisum*, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo e modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.

Contrarrrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico (fls. 99-105) atesta que o autor é portador de esquizofrenia, concluindo pela incapacidade total e definitiva.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

O estudo social, realizado em 23.09.08, dá conta que o autor reside com sua genitora, duas irmãs e dois sobrinhos, menores. A assistente social relatou ainda que o sustento da família provém do comércio que a genitora possui, auferindo uma renda mensal de R\$ 500,00 (fls. 40-43).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)". (AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ªT, Des. Fed Sergio Nascimento, D.E: 14/10/11)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.10.07 - fls. 27), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir das parcelas vencidas citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Lei nº 9.289/96).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação autárquica, para estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048440-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048440-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DORCILIO FATIMA DE ANDRADE  
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00040-4 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/502.194.315-0), recalculando sua renda mensal inicial utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99. Requer, ainda, que seja considerado, como salário-de-contribuição do benefício por incapacidade procedente (auxílio-doença - NB/502.482.793-3), o valor do salário-de-benefício revisto.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

[Tab]

A primeira parte do pleito reside na possibilidade de cálculo das RMIs dos benefícios previdenciários por incapacidade (auxílio-doença - NB/502.194.315-0) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

*"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."*

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."*

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática

fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

*In casu*, observo que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, ao considerar, para o cálculo das RMIs dos benefícios da parte autora, os 100% (cem por cento) maiores salários-de-contribuição.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seus benefícios nos termos do art. 29, II, da lei 9.876/99. Entendimento análogo compartilha a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. I.*

(...)

*No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.*

(...)

*Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."*

*(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;*

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.*

(...)"

*(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013)."*

Por fim, saliento que a autarquia, por intermédio do Memorando-Circular Conjunto nº21/DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito aos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos termos destacados na presente demanda, qual seja, considerando os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição.

Diante do exposto, faz jus a parte autora à revisão do benefício, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, §5º DA LEI 8.213/91.

Quanto à segunda parte do pleito, qual seja, considerar como salário-de-contribuição do benefício procedente (auxílio-doença - NB/502.482.793-3), o valor do salário-de-benefício revisto, deve ser reformado o *decisum* proferido pelo juízo *a quo*, pela razões abaixo explicitadas.

A seguir, observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em um segundo benefício por incapacidade (auxílio-doença), sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial deste benefício consistirá na utilização do salário de benefício do auxílio-doença NB/502.194.315-0, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, segue precedente análogo exarado pelo Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).*

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença - NB/502.194.315-0 e auxílio-doença - NB/502.482.793-3 que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).*

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*

*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e*



415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício do auxílio-doença - NB/538.969.573-5 deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença NB/131.781.517-0 (anteriormente recebido), reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

#### SUCUMBÊNCIA.

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

#### CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

#### DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido de revisão do benefício de auxílio doença (NB/502.194.315-0) nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/9. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado. No mais, mantida a sentença *a qua*.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003033-08.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003033-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: IDELCINO RAMOS DA SILVA
ADVOGADO	: SP216750 RAFAEL ALVES GOES e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JULIO CESAR MOREIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00030330820114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -INSS em face de decisão monocrática de fls. 118/119, que deu provimento à apelação da parte autora, determinando a adequação da renda

mensal de seu benefício aos novos limites dos tetos previdenciários fixados pelas ECs. 20/98 e 41/03. Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão proferida não observou a prescrição quinquenal das diferenças vencidas no quinquênio que antecedeu a data do ajuizamento da ação.

É o relatório.  
Decido.

Inicialmente, verifico que assiste razão ao recorrente, motivo pelo qual recebo seu recurso como Embargos de Declaração para que a omissão apontada pelo INSS seja devidamente sanada. Sendo assim, anoto que a prescrição é questão de **ordem pública**, a ser reconhecida a requerimento ou de ofício, a qualquer tempo, motivo pelo qual a reconhecço nas parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **acolho as razões do recurso recebido como Embargos de Declaração**, para sanar a omissão ventilada e determinar o reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar, fazendo esta parte integrante da decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001406-63.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001406-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELIA REGINA ISIDORO  
ADVOGADO : SP262476 TALES RODRIGUES MOURA e outro  
No. ORIG. : 00014066320114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de pensão por morte (NB/144.841.783-7), recalculando sua renda mensal inicial utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido determinando a revisão do benefício nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91.

Concedida a tutela antecipada. Não determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica. Preliminarmente, pugna pela reforma da sentença diante do reconhecimento da ausência de interesse de agir.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Quanto à extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de requerimento administrativo, observo que em outros feitos de minha relatoria, tenho adotado o entendimento majoritário da jurisprudência, no sentido de que a ausência de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário implica em carência do interesse processual do autor da demanda, isso porque somente depois de ultrapassado o prazo previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91, com a inércia da autarquia, é que surge o interesse processual do segurado para pleitear em juízo a concessão ou revisão do benefício previdenciário.

Não se exige o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos (Súmula 9 desta Corte e jurisprudência dominante). Contudo, esse entendimento não exclui a necessidade de prévia provocação administrativa, sob pena de transferir-se ao Poder Judiciário o exercício de função que não lhe é típica.

No caso dos autos, contudo, não há que se falar em carência de ação, pela falta de prévio requerimento administrativo.

Com efeito, o interesse processual da parte autora, que poderia não existir no momento do ajuizamento da ação, pois, em tese, não havia resistência à sua pretensão, surgiu quando o INSS contestou o mérito do pedido. Ora, ao contestar o pedido, efetivamente o INSS resistiu à pretensão da parte autora, caracterizando o seu interesse processual.

Superada a fase preambular e, por força da remessa oficial, passo a análise do mérito.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II DA LEI 8.213/91.

O pleito reside na possibilidade de cálculo da RMI do benefício previdenciário de pensão por morte (NB/144.841.783-7) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

*"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."*

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."*

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

*In casu*, observo que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, ao considerar, para o cálculo das RMIs dos benefícios da parte autora, os 100% (cem por cento) maiores salários-de-contribuição.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seus benefícios nos termos do art. 29, II, da lei 9.876/99.

Entendimento análogo compartilha a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. 1.*

*(...)*

*No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinzenal das parcelas vencidas.*

*(...)*

*Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."*

*(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;*

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto n° 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos*

de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.

(...)"

(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013)."

Por fim, saliento que a autarquia, por intermédio do Memorando-Circular Conjunto nº21/DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito aos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos termos destacados na presente demanda, qual seja, considerando os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição.

Diante do exposto, faz jus a parte autora à revisão do benefício, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91.

As diferenças a serem pagas devem **respeitar a prescrição quinquenal parcelar**, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, contudo, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

#### DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autárquica**, para reconhecer a prescrição quinquenal parcelar e **dou parcial provimento à remessa oficial, dada por interposta**, para estabelecer os critérios de cálculo dos honorários advocatícios, da correção monetária e dos juros de mora. No mais, mantida a sentença *a qua*.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002204-09.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002204-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VALDEMIR TEODORO MOREIRA  
ADVOGADO : SP091265 MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022040920114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora visando à revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB/532.253.583-3), aplicando-se o art. 29, § 5º da Lei 8.213/91.

Em suas razões reitera os argumentos adotados na exordial de fls. 02-15

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, §5º DA LEI 8.213/91.

Quanto à temática em questão, observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).*

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez*

que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.**

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009173-40.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009173-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : EDIVALDO DOS SANTOS LOPES  
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB/126.827.946-0), aplicando-se o art. 29, § 5º e inc. II da Lei 8.213/91.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, §5º DA LEI 8.213/91.

Quanto à temática em questão, observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).*

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do*



*Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto.*

*III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).*

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.**

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*

*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento. (RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).*

*Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.*

**DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.**

A segunda parte do pleito reside na possibilidade do recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez NB/126.827.946-0 pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, conforme disposto no artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, não deve tal pretensão prosperar.

A aplicabilidade da revisão nos termos acima explicitados requer, como condição "sine qua non", a existência de salários-de-contribuição anteriores à concessão do benefício.

*In casu*, observo, em análise aos documentos colacionados aos autos (fls. 19-20), que referido benefício foi concedido de forma sequencial e imediatamente após a cessação do benefício de auxílio-doença NB/108.286.865-2, sendo assim, sem a ocorrência de salários-de-contribuição.

Diante da inexistência do requisito acima explicitado, dispicienda a discussão se referido benefício foi ou não calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo (art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99).

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.** Publique-se. Intimem-se. Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002254-29.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002254-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO BERRO FILHO  
ADVOGADO : SP148058 ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022542920114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Trata-se de Agravo interposto pela parte autora em face de decisão monocrática de fls. 101/102, que, com fundamento no artigo 557 do CPC, negou seguimento à apelação para julgar improcedente o pedido de reajuste de seu benefício pelos índices aplicados pelas emendas constitucionais nºs 20 /98 e 41/03.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão deve ser reconsiderada, eis que conforme documentos juntados aos autos, verifica-se que a renda mensal inicial do benefício da parte autora foi revista para o valor de R\$ 832,66 (teto da época da concessão), fazendo *jus* aos índices aplicados pelas emendas constitucionais nºs 20 /98 e 41/03.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, por meio da qual requer o recálculo do benefício da parte autora, ora embargante, pelos índices aplicados pelas emendas constitucionais nºs 20 /98 e 41/03.

Com efeito, razão assiste à agravante, tendo em vista que ao ser revisado administrativamente seu benefício (fls. 65/71), foi limitado ao valor teto vigente à época, qual seja, R\$ 832,66.

Destarte, em razão da revisão acima explanada, a decisão proferida monocraticamente deve ser reconsiderada.

Passo ao reexame do recurso interposto.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de*

*publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003)."*

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).*

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação (fls. 65/71), fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, merecendo reforma a r. sentença, com a total procedência do pedido.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 101/102 e, em novo julgamento, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, determinando o reajuste de seu benefício pelos índices aplicados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Consectários legais conforme fundamentação supra, RESTANDO PREJUDICADO o Agravo de fls. 104/106.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de dezembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007275-68.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.007275-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO VENANCIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP177728 RAQUEL COSTA COELHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072756820114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/502.343.744-9), recalculando sua renda mensal inicial utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença improcedência do pedido, diante da ausência de interesse processual (inexistência de prévio requerimento administrativo).

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro na ausência de interesse de agir (inexistência de prévio requerimento administrativo) da parte autora, quanto ao pleito de revisão dos benefícios nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91.

Contudo, o *decisum* acima referido deve ser anulado, pelas razões abaixo explicitadas.

Quanto à extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de requerimento administrativo, observo que em outros feitos de minha relatoria, tenho adotado o entendimento majoritário da jurisprudência, no sentido de que a ausência de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário implica em carência do interesse processual do autor da demanda, isso porque somente depois de ultrapassado o prazo previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91, com a inércia da autarquia, é que surge o interesse processual do segurado para pleitear em juízo a concessão ou revisão do benefício previdenciário.

Não se exige o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos (Súmula 9 desta Corte e jurisprudência dominante). Contudo, esse entendimento não exclui a necessidade de prévia provocação administrativa, sob pena de transferir-se ao Poder Judiciário o exercício de função que não lhe é típica.

No caso dos autos, contudo, não há que se falar em carência de ação, pela falta de prévio requerimento

administrativo.

Com efeito, o interesse processual da parte autora, que poderia não existir no momento do ajuizamento da ação, pois, em tese, não havia resistência à sua pretensão, surgiu quando o INSS contestou o mérito do pedido. Ora, ao contestar o pedido, efetivamente o INSS resistiu à pretensão da parte autora, caracterizando o seu interesse processual.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, que é o caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial (art. 29, II, da lei 8.213/91).

#### DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II DA LEI 8.213/91.

O pleito reside na possibilidade de cálculo da RMI do benefício previdenciário por incapacidade (auxílios-doença NB/502.343.744-9) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

*"I. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."*

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."*

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

*In casu*, observo que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, ao considerar, para o cálculo das RMIs dos benefícios da parte autora, os 100% (cem por cento) maiores salários-de-contribuição.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seus benefícios nos termos do art. 29, II, da lei 9.876/99.

Entendimento análogo compartilha a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. 1.*

(...)

No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

(...)

Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora." (AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto n.º 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n.º 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.*

(...)"

(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013)."

Por fim, saliento que a autarquia, por intermédio do Memorando-Circular Conjunto nº21/DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito aos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos termos destacados na presente demanda, qual seja, considerando os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição.

Diante do exposto, faz jus a parte autora à revisão do benefício, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

## CONSECTÁRIOS.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **julgo procedente o pedido** de revisão do benefício de auxílio doença (NB/502.343.744-9), nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002696-74.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.002696-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : OSCAR DOS SANTOS MARINHO  
ADVOGADO : SP293526 DAYANY CRISTINA DE GODOY e outro  
REPRESENTANTE : MACOHIN SIEGEL E ADVOGADOS ASSOCIADOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026967420114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/115.980.416-5), recalculando sua renda mensal inicial utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99. Requer, ainda, que seja considerado, como salário-de-contribuição do benefício por incapacidade procedente (aposentadoria por invalidez - NB/137.399.251-1), o valor do salário-de-benefício revisto.

Beneficiário da justiça gratuita.

Sentença improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro na ausência de interesse de agir (inexistência de prévio requerimento administrativo) da parte autora, quanto ao pleito de revisão dos benefícios nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91.

Contudo, o *decisum* acima referido deve ser anulado, pelas razões abaixo explicitadas.

Quanto à extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de requerimento administrativo, observo que em outros feitos de minha relatoria, tenho adotado o entendimento majoritário da jurisprudência, no sentido de que a ausência de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário implica em

carência do interesse processual do autor da demanda, isso porque somente depois de ultrapassado o prazo previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91, com a inércia da autarquia, é que surge o interesse processual do segurado para pleitear em juízo a concessão ou revisão do benefício previdenciário.

Não se exige o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos (Súmula 9 desta Corte e jurisprudência dominante). Contudo, esse entendimento não exclui a necessidade de prévia provocação administrativa, sob pena de transferir-se ao Poder Judiciário o exercício de função que não lhe é típica.

No caso dos autos, contudo, não há que se falar em carência de ação, pela falta de prévio requerimento administrativo.

Com efeito, o interesse processual da parte autora, que poderia não existir no momento do ajuizamento da ação, pois, em tese, não havia resistência à sua pretensão, surgiu quando o INSS contestou o mérito do pedido. Ora, ao contestar o pedido, efetivamente o INSS resistiu à pretensão da parte autora, caracterizando o seu interesse processual.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, que é o caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial (art. 29, II, da lei 8.213/91).

#### DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II DA LEI 8.213/91.

O pleito reside na possibilidade de cálculo da RMI do benefício previdenciário por incapacidade (auxílios-doença NB/115.980.416-5) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

*"I. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."*

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."*

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

*In casu*, observo que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, ao considerar, para o cálculo das



RMI dos benefícios da parte autora, os 100% (cem por cento) maiores salários-de-contribuição. Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seus benefícios nos termos do art. 29, II, da lei 9.876/99. Entendimento análogo compartilha a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. 1.*

(...)

*No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.*

(...)

*Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."*

*(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;*

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto n° 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3° de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n° 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.*

(...)"

*(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013)."*

Por fim, saliento que a autarquia, por intermédio do Memorando-Circular Conjunto nº21/DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito aos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos termos destacados na presente demanda, qual seja, considerando os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição.

Diante do exposto, faz jus a parte autora à revisão do benefício, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, §5º DA LEI 8.213/91.

Quanto à temática em questão, observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).*

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC).*

*(TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).*

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável*

somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* (no que pertine à revisão dos benefícios de auxílio doença (NB/115.980.416-5), nos termos do art. 29, II da Lei 8.213/91) e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **julgo parcialmente procedente o pedido** de revisão do benefício de auxílio doença (NB/115.980.416-5), nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado. No mais, mantida a sentença *a qua*.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010400-41.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.010400-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ADESUITA ALMEIDA DO CARMO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00104004120114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora visando à procedência do pleito de revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB/532.121.286-0), aplicando-se o art. 29, § 5º da Lei 8.213/91.

Em suas razões reitera os fundamentos materializados em sua exordial (fls. 02-13).  
Com contrarrazões.  
Subiram os autos a este E. Tribunal.  
É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Quanto à temática em questão, observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade. Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91. Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).*

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os*

artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.**

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001427-88.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.001427-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : RUI CASTRO ALVES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014278820114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

*Ab initio*, proceda a Subsecretaria a regularização da numeração dos presentes autos, a partir da fl. 86.

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 82/83 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 88/93, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

*(...)*

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

*(...)*

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 12 de março de 2012, às fls. 65/67, concluiu que *"O periciando não apresenta o quadro mencionado nos autos. Não há presença de tremor de qualquer natureza. O único achado no exame neurológico foi a perda anatômica parcial nos dedos, cuja incapacidade, segundo a tabela nacional de incapacidade, não chega a 4%. Não há do ponto de vista neurológico, incapacidade"*.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

*(...)*

*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

*5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Cumpre observar que, não preenchido um dos requisitos necessários à concessão dos benefícios (incapacidade laboral), desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006297-31.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006297-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO MAURICIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP287025 FLAYRES JOSÉ PEREIRA DE LIMA DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062973120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 66-70 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o*



*primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)*

Posto isso, com base no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003123-80.2011.4.03.6311/SP

2011.63.11.003123-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IEDA ALVES DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP229026 CAROLINA MARIANO FIGUEROA MELO e outro  
No. ORIG. : 00031238020114036311 4 Vr SANTOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, em ação com vistas à revisão de benefício previdenciário.

Alega o agravante, em síntese, que deve ser reconhecida a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecede a data de ajuizamento da ação.

Às fls. 117/118, o Instituto interpôs novo recurso de Agravo Legal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço do recurso de Agravo interposto às fls. 117/118, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa, em face da interposição do primeiro recurso interposto às fls. 115/116.

O Agravo interposto às fls. 115/116 também não deve ser conhecido.

Compulsando os autos, verifico que no recurso interposto a parte recorrente é estranha à lide, bem como as razões recursais não guardam relação com os fundamentos da decisão proferida, uma vez que a prescrição quinquenal já fora reconhecida em sede de prolação da sentença.

Vê-se, então, que o recurso não guarda a necessária correlação com o processo e a decisão atacada, carecendo, por esse motivo, do pressuposto formal de regularidade a que se refere o art. 514, II, do Código de Processo Civil, eis que a parte recorrente não figura nos autos em apreço, bem como suas razões destoam da fundamentação da sentença, afastando-se, outrossim, das razões indispensáveis para sua apreciação.

Nesse sentido, seguem precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO - RAZÕES DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO. CONDIÇÕES ESPECIAIS NO PERÍODO DE 05.07.1971 A 11.04.1974 NÃO COMPROVADAS. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

(...)

II. É ônus do apelante a adequada impugnação da decisão recorrida, com a exposição dos fundamentos de fato e

de direito do recurso, de maneira a demonstrar as razões de seu inconformismo. No caso, estando as razões dissociadas dos fundamentos da sentença e da realidade dos fatos de que tratam os autos, não merece ser conhecida, porque tal circunstância equivale à ausência de razões, pelo desatendimento à exigência imposta pelo inciso II do artigo 514 do Código de Processo Civil.

(...)

VI. *Apelação do INSS não conhecida. Remessa oficial provida.*

(TRF - 3ª Região - AC 525-9, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 09/11/2009; DJF3 CJI

DATA:19/11/2009 PÁGINA: 1413)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE REGULARIDADE FORMAL.

1. Não se conhece do recurso especial quando as razões recursais não se coadunam com a matéria decidida nas instâncias ordinárias. Precedentes.

2. Recurso não conhecido.

(STJ - RESP 200500950166, Rel. Ministra LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:26/09/2005

PG:00459.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, do CPC, **NÃO CONHEÇO DOS AGRAVOS de fls. 115/116 e 117/118**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005675-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005675-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LILIAN ROSE DE AVILA incapaz  
ADVOGADO : SP098209 DOMINGOS GERAGE  
REPRESENTANTE : MARIA DA SILVA AVILA  
No. ORIG. : 00009167420098260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida antecipação de tutela. Não foi determinado o reexame necessário.

A autárquica pugnou pela improcedência do pleito.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir

meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico atesta que o autor é portador de retardo mental, concluindo pela incapacidade total e definitiva (fls. 31-32).

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

O estudo social, realizado em 11.11.10, dá conta que a parte autora reside com sua genitora, que recebe benefício de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo. A assistente social relatou ainda que o sustento da família provém, exclusivamente, do benefício de aposentadoria da genitora da autora (fls. 78-79).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)*

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos

termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir das parcelas vencidas citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011034-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011034-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ELZA SHIZUKO UEDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP247805 MELINE PALUDETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00034-1 2 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu a decadência do direito à revisão de benefício previdenciário.

Em sua apelação o autor sustenta que não ocorreu a decadência e que faz jus à revisão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, disposta pelo art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997 foi, posteriormente, convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103: É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 28.06.97 inicia na data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido".

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16.10.13 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de vigência da MP e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu, *in casu*, o prazo decadencial.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014635-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014635-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SEBASTIAO VALENCISE NETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP270947 LEANDRO CINQUINI NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00124-6 3 Vr ARARAS/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL -INSS em face de decisão monocrática de fls. 73/74, que deu provimento à apelação da parte autora, para determinar a adequação da renda mensal de seu benefício previdenciário aos novos limites dos tetos previdenciários fixados pelas ECs. 20/98 e 41/03.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão proferida não observou a prescrição quinquenal das diferenças

vencidas no quinquênio que antecedeu a data do ajuizamento da ação.

É o relatório.  
Decido.

Inicialmente, verifico que assiste razão ao recorrente, motivo pelo qual recebo seu recurso como Embargos de Declaração para que a omissão apontada pelo INSS seja devidamente sanada.  
Sendo assim, anoto que a prescrição é questão de **ordem pública**, a ser reconhecida a requerimento ou de ofício, a qualquer tempo, motivo pelo qual a reconhecço nas parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do CPC, **acolho as razões do recurso recebido como Embargos de Declaração**, para sanar a omissão ventilada e determinar o reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar, fazendo esta parte integrante da decisão recorrida.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016841-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016841-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP270294 FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AMELIA ANTUNES DA SILVA MARTELO  
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 11.00.00017-5 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autárquica visando à improcedência do pleito de revisão do benefício por incapacidade (auxílio-doença - NB/529.431.844-6), aplicando-se o art. 29, § 5º da Lei 8.213/91.  
Em suas razões alega que houve a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez sem que tal procedimento fosse intercalado por períodos de atividade que, por sua vez, denotassem retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social.  
Com contrarrazões.  
Subiram os autos a este E. Tribunal.  
É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.  
Assiste razão à autarquia, pelas razões abaixo explicitadas.

Quanto à temática em questão, observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convalidado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial deste benefício consistirá na utilização do salário de benefício do auxílio-doença NB/300.101.636-3, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, segue precedente análogo exarado pelo Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).*

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença - NB/300.101.636-3 e auxílio-doença - NB/529.431.844-6 que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).*

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*

*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.*

*(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).*

Vê-se, portanto, que o salário de benefício do auxílio-doença - NB/529.431.844-6 deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença NB/300.101.636-3 (anteriormente recebido), reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não

havendo motivos para sua alteração.

Quanto à revisão dos benefícios nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91 (recálculo da rmi considerando apenas os 80% maiores salários-de-contribuição) depreende-se dos autos (fls. 13-15) que a autarquia atendeu, de forma plena e satisfatória, à disposição acima explicitada.

Por derradeiro, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autárquica e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020019-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020019-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANTONIO GOMES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP283347 EDMARA MARQUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00181-9 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autárquica visando à improcedência do pleito de revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB/133.841.046-3), aplicando-se o art. 29, § 5º da Lei 8.213/91. Em suas razões alega que houve a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez sem que tal procedimento fosse intercalado por períodos de atividade que, por sua vez, denotassem retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Assiste razão à autarquia, pelas razões abaixo explicitadas.

Quanto à temática em questão, observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em aposentadoria por invalidez, sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação



previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC).*

(TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autárquica e à remessa oficial, dada por interposta**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025405-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025405-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIANA RUFINO incapaz  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
REPRESENTANTE : TEREZINHA RUFINO  
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
No. ORIG. : 10.00.00009-1 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Deferida antecipação de tutela.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da propositura da ação. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00. Não foi determinado o reexame necessário.

A autárquica, preliminarmente, alegou falta de interesse de agir. No mérito, pugnou pela reforma da sentença. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do último laudo apresentado e modificação dos critérios de fixação dos juros de mora.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a preliminar.

Cumpra asseverar que as instâncias administrativa e judiciária são autônomas e independentes. Portanto, entendo que não há vinculação entre elas.

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico (fls. 67-69) atesta que o autor é portador de retardo mental e paralisia de membro superior esquerdo, concluindo pela incapacidade total e definitiva.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade total e permanente da parte autora.

O estudo social, realizado em 05.01.11, dá conta que o autor reside com sua genitora, que recebe auxílio-doença no valor de um salário mínimo por mês (fls. 88-91).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art. 20, § 3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do CPC, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão (26.02.10 - fls. 27).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir das parcelas vencidas citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Lei nº 9.289/96)

Posto isso, rejeito a preliminar e, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação autárquica, para modificar o termo inicial do benefício e estabelecer os critérios de fixação dos juros de mora.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029295-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029295-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : AGENARIO FERREIRA GOMES  
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00151-4 2 Vr SUMARE/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face de decisão monocrática de fls. 70/71, que, com fundamento no artigo 557 do CPC, negou seguimento à apelação para julgar improcedente o pedido de reajuste de seu benefício pelos índices aplicados pelas emendas constitucionais nºs 20 /98 e 41/03.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão deve ser reconsiderada, eis que conforme documentos juntados aos autos, verifica-se que a renda mensal inicial do benefício da parte autora apurada no valor de R\$ 582,86 (teto da época da concessão), fazendo jus aos índices aplicados pelas emendas constitucionais nºs 20 /98 e 41/03.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, por meio da qual requer o recálculo do benefício da parte autora, ora embargante, pelos índices aplicados pelas emendas constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Com efeito, razão assiste à agravante, tendo em vista que, compulsando minuciosamente os autos, verifico que embora, na Carta de Concessão do benefício da parte autora o valor da renda mensal inicial não tenha sido limitado ao teto vigente à época, no Discriminativo de Apuração (fl. 10), consta que o provento foi concedido no valor de R\$ 582,86, o que, corroborado com consulta efetuada no Sistema Plenus da Previdência Social, demonstra que houve limitação ao valor teto vigente à época.

Destarte, em razão dos fatos acima explanados, a decisão proferida monocraticamente deve ser reconsiderada.

Passo ao reexame do recurso interposto.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003)."*

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).**

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação (fl.10 e consulta efetuada no

Sistema Plenus da Previdência Social), fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, merecendo reforma a r. sentença, com a total procedência do pedido. Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 101/102 e, em novo julgamento, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, determinando o reajuste de seu benefício pelos índices aplicados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. Consectários legais conforme fundamentação supra, **RESTANDO PREJUDICADO o Agravo** de fls. 73/74.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002557-33.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002557-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ ANTONIO VIANA  
ADVOGADO : SP294631 KLEBER ELIAS ZURI e outro  
No. ORIG. : 00025573320124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário por pensão por morte (NB/153.170.830-4), por intermédio dos reflexos ocasionados pela revisão do benefício por incapacidade (auxílio-doença - NB/533.510.257-4), nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99 e revisão do benefício por incapacidade procedente (auxílio-doença - NB/539.070.469-6), nos termos do art. 29, §5º, da lei 8.213/91.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença procedência do pedido. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica. Preliminarmente, pleiteia o reconhecimento da decadência do direito de ação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Considerando, então, a data de deferimento dos benefícios, sendo esta, respectivamente 18.12.08 e 20.01.10 e a data do ajuizamento desta ação (17.04.2012), não transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Destarte, resta afastada a decadência para o caso *sub judice*.

Superada a fase preambular, passo a análise do mérito.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI 8.213/91.

[Tab]

A primeira parte do pleito reside na possibilidade de cálculo das RMIs dos benefícios previdenciários por incapacidade (auxílio-doença - NB/300.224.069-0) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

*"I. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."*

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."*

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

*In casu*, observo que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, ao considerar, para o cálculo das RMIs dos benefícios da parte autora, os 100% (cem por cento) maiores salários-de-contribuição.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seus benefícios nos termos do art. 29, II, da lei 9.876/99.

Entendimento análogo compartilha a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. 1.*

(...)

*No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinzenal das parcelas vencidas.*

(...)

*Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."*

*(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;*

No mesmo sentido:

*"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto n° 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n°. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do*



*benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.*

*(...)"*

*(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013)."*

Por fim, saliento que a autarquia, por intermédio do Memorando-Circular Conjunto nº21/DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito aos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos termos destacados na presente demanda, qual seja, considerando os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição.

Diante do exposto, faz jus a parte autora à revisão do benefício, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, §5º DA LEI 8.213/91.

Quanto à segunda parte do pleito, qual seja, considerar como salário-de-contribuição do benefício procedente (auxílio-doença - NB/539.070.469-6), o valor do salário-de-benefício revisto, deve ser reformado o *decisum* proferido pelo juízo *a quo*, pela razões abaixo explicitadas.

A seguir, observo que o auxílio-doença, anteriormente percebido pelo segurado, restou convolado em um segundo benefício por incapacidade (auxílio-doença), sem solução de continuidade.

Com base nesse panorama fático, a renda mensal inicial deste benefício consistirá na utilização do salário de benefício do auxílio-doença NB/131.781.517-0, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, segue precedente análogo exarado pelo Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.*

*1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).*

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença - NB/300.224.069-0 e auxílio-doença - NB/560.078.645-6 que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).*

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (*caput* do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. É aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento. (RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709). Vê-se, portanto, que o salário de benefício do auxílio-doença - NB/538.969.573-5 deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença NB/131.781.517-0 (anteriormente recebido), reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

#### SUCUMBÊNCIA.

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais. Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

#### CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

#### DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação autárquica e à remessa oficial** para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício auxílio-doença - auxílio-doença - NB/539.070.469-6, nos termos do art. 29, §5º da lei 8.213/91, com reflexos na revisão do benefício de pensão por morte previdenciário (NB/153.170.830-4). Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado. No mais, mantida a sentença *a qua*.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006123-87.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.006123-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENEROSA MARIA DA CONCEICAO PIRES GALEGO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP132720 MARCIA REGINA GIOVINAZZO MARTINS e outro  
No. ORIG. : 00061238720124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo (11.10.10).

Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida antecipação de tutela. Não foi determinado o reexame necessário.

A autárquica pugnou pela improcedência do pleito. Em caso de manutenção do *decisum*, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo social.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O requisito etário resta comprovado, eis que quando da propositura da ação o autor já contava com 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

O estudo social, realizado em 28.01.13, dá conta que a parte autora reside sozinha, em imóvel cedido. A assistente social relatou ainda que a demandante vive totalmente da ajuda de terceiros (fls. 152-157).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade do requerente, eis que a renda familiar é composta apenas da

aposentadoria da esposa do autor no valor de um salário mínimo e que o núcleo familiar é composto por três pessoas, o que corresponde a uma renda per capita inferior a ½ salário mínimo à época do estudo social. Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela. Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".*

*(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11.10.10 - fls, 25), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir das parcelas vencidas citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil e nego seguimento à apelação autárquica. Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003831-17.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003831-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROGERIO LIMA  
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro  
No. ORIG. : 00038311720124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela às fls. 88/92.

A r. sentença monocrática de fls. 131/135 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 141/143, requer a Autarquia Previdenciária a reforma da r. sentença quanto aos critérios referentes aos consectários legais, especificamente quanto aos honorários advocatícios sucumbenciais. A parte autora, em recurso adesivo interposto às fls. 146/147, por sua vez, pugna pela majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não havendo insurgência em relação ao *meritum causae*, passo a apreciação do ponto impugnado nos recursos.

Na hipótese dos autos, os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor** para manter a r. sentença recorrida. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002417-69.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.002417-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SONIA LOPEZ ABDELNUR  
ADVOGADO : SP143440 WILTON SUQUISAQUI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00024176920124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática de fls. 32/33, que, com fundamento no artigo 557 do CPC, deu provimento à apelação da parte autora para afastar o instituto da decadência e determinar o reajuste do benefício pelos índices aplicados pelas emendas constitucionais 20 /98 e 41/03.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão padece de omissão, eis que não observou a prescrição quinquenal das diferenças vencidas no quinquênio que antecedeu a data do ajuizamento da ação.

Consta, ainda, recurso de Agravo legal, interposto pelo Instituto, visando, outrossim, o reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecede a data de ajuizamento da ação.

É o relatório.

Decido.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Inicialmente, constato que assiste razão ao embargante no tocante a ocorrência de omissão na decisão embargada. Sendo assim, anoto que a prescrição é questão de ordem pública, a ser reconhecida a requerimento ou de ofício, a qualquer tempo, motivo pelo qual a reconheço nas parcelas vencidas antes do quinquênio que precedeu à propositura da ação.

Posto isso, **ACOLHO os embargos de declaração** para sanar a omissão apontada pelo embargante, conforme fundamentação acima, **RESTANDO PREJUDICADO, O AGRAVO LEGAL INTERPOSTO ÀS FLS. 35/36**, pela perda de objeto.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001809-68.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001809-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : MARIA DE FATIMA MARCHI GARCIA  
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018096820124036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, mediante a eliminação do fator previdenciário.

A r. sentença monocrática de fls. 39/40 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 44/50, requer a parte autora a reforma do *decisum*, ao fundamento de que faz jus à alteração do critério de cálculo de seu benefício nos termos que menciona.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Constituição Federal de 1988, no seu art. 202, *caput*, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, assim estabelecia:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:"*

Por sua vez, a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em sua redação original, no seu art. 29, dispôs acerca da apuração do valor de salário de benefício:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-*

contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99).

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício".

Com o advento da EC nº 20/98, o critério de apuração do salário de benefício com base nos últimos 36 salários-de-contribuição deixou de ser expressamente previsto no texto constitucional, garantindo-se apenas a correção da base contributiva. Além disso, a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao art. 29 do Plano de Benefícios, *in verbis*:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

(...)"

Cumprir destacar que apenas as aposentadorias por tempo de contribuição e idade concedidas após a edição da Lei nº 9.876/99, cujos segurados não tinham direito adquirido ao provento antes da sua vigência, estão sujeitas a aplicação do fator previdenciário.

Quanto a sua constitucionalidade, seja no tocante à sua incidência em si como à apuração da tábua completa de mortalidade pelo IBGE, o Excelso Pretório, no julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111-7, de Relatoria do Ministro Sydney Sanches, assim apreciou o tema:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

(...)

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"

Hipótese semelhante já fora enfrentada por esta 9ª Turma. Precedente: AC nº 2007.61.07.004882-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, DE 02.02.2010.

Por fim, há muito se firmou que as regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado. Precedente: STF, Plenário, RE nº 415454 e 416827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 15.02.2007.

No caso dos autos, tendo sido o benefício da parte autora concedido em 08/05/2003, é mister a improcedência do pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027929-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027929-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO JUSTINO  
ADVOGADO : SP212834 ROSMARY ROSENDO DE SENA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00095415920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte impetrante em face da r. decisão de f. 222, do Douto Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que determinou a emenda da inicial para que fosse indicada corretamente a autoridade impetrada.

Sustenta, em síntese, ser a competência do mandado de segurança fixada em virtude da qualidade da aludida autoridade e em razão de sua sede funcional e não pela natureza do ato impugnado, não podendo ser considerada exclusivamente a questão hierárquica para se determinar a autoridade impetrada, vez que há uma cadeia indeterminável de autoridade superior, devendo figurar no polo passivo a autoridade responsável para apreciar e decidir o requerimento administrativo, qual seja, o gerente da APS em Cotia/SP.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.



Discute-se, nestes autos, a decisão que determinou a emenda da inicial para a indicação correta da autoridade impetrada.

O D. Juízo *a quo* entendeu que a autoridade coatora apontada - Gerente da Agência da Previdência Social em COTIA/SP -, não possui poderes para a revisão do ato impugnado, competência essa que seria do Gerente Executivo do INSS em OSASCO/SP.

[Tab]Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de mandado de segurança interposto pela parte impetrante, ora agravante, onde pleiteia a conclusão do processo administrativo de revisão do seu benefício pela autoridade impetrada - Gerente da APS de Cotia/SP, porquanto o ato concessório foi fixado com data de regularização do documento (DRD) e data de início de correção (DIC), ilegais e injustas, sem o correto pagamento da correção monetária devida.

Inicialmente, a competência para julgar o mandado de segurança define-se pela categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional, o que evidencia a natureza absoluta e a improrrogabilidade da competência, bem como a possibilidade de seu conhecimento *ex officio*.

Nesse sentido, a jurisprudência pacífica do Egrégio STJ:

*"CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. ATOS DE INTERVENTOR NOMEADO POR DECISÃO JUDICIAL. PROCESSO ELEITORAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DO LOCAL DA SEDE FUNCIONAL DO CONSELHO REGIONAL. PRECEDENTES DO STJ. 1. A atividade de interventor, no exercício de mister que lhe foi atribuído por decisão judicial, mas apresentando integralmente o Conselho Regional de Medicina e Veterinária do Estado de São Paulo, por englobar atos de mera gestão em harmonia com as normas inscritas no ordenamento estatutário e regras reguladoras da eleição da entidade corporativa, sem qualquer imposição de prestar contas à autoridade judiciária que o nomeou, é passível de questionamento e impugnação judiciais no âmbito do juízo local competente. 2. A jurisprudência do STJ uniformizou-se no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança define-se de acordo com a categoria da autoridade coatora e pela sua sede funcional, sendo irrelevante a natureza do ato impugnado, por dizer respeito à competência absoluta. Precedentes: CC n. 31.210-SC, Segunda Seção, relator Ministro CASTRO FILHO, DJ de 26.4.2004; CC n.43.138-MG, Primeira Seção, relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 25.10.2004; CC n. 41.579-RJ, Primeira Seção, relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJ de 24.10.2005. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, restando prejudicado o agravo regimental por perda do objeto." (STJ - CC 57249 - Relator Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA - Processo: 200502086818 - DF - PRIMEIRA SEÇÃO - Decisão: 09/08/2006 - V.U. - DJ:28/08/2006 - PG:00205)*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPETÊNCIA DETERMINADA EM RAZÃO DA SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE COATORA. 1. Em sede de mandado de segurança, a competência se fixa em razão da função ou do cargo da autoridade apontada como coatora, sendo irrelevante a natureza jurídica da questão a ser apreciada no mandamus. 2. Precedentes do STF e do STJ. 3. Conflito de competência suscitado relativamente a mandados de segurança impetrados contra ato do Diretor-Presidente da Universidade do Estado do Tocantins - UNITINS e contra o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Gurupi/TO. 4. Conflito conhecido para declarar competente, respectivamente, o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Gurupi/TO e o Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins." (STJ - CONFLITO DE COMPETENCIA - 22639; TERCEIRA SEÇÃO; Relator(a) HAMILTON CARVALHIDO; DJ DATA: 18/02/2002 PÁGINA:229)*

Nos termos do artigo 6º, § 3º, da Lei n. 12.016/2009, considera-se autoridade coatora "**aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática**", ou seja, aquela que tem poder decisório ou deliberativo para a prática do ato ilegal ou para sua abstenção.

Por outro lado, o Decreto n. 7.556/2011, inciso II, artigo 21 dispõe **competir às Agências da Previdência Social**, as quais estão subordinadas às respectivas Gerências-Executivas, "**proceder ao reconhecimento inicial, manutenção, recurso e revisão de direitos aos benefícios administrados pelo INSS**".

Como se vê, os pedidos de concessão dos benefícios na esfera administrativa, bem como o de sua revisão serão processados pelas Agências da Previdência Social e não pela Gerência Executiva do INSS.

No caso, todos os documentos constantes do processo administrativo foram emanados pela APS de Cotia/SP, inexistindo qualquer alusão de que se estaria dando cumprimento à eventual comando emanado pela Gerência Executiva de Osasco/SP.

Conclui-se, portanto, que a autoridade coatora responsável pelo ato é o Gerente da Agência da Previdência Social de Cotia/SP, município pertencente à 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, e não à 30ª Subseção Judiciária de Osasco, competindo, pois, à 2ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo o processamento e o julgamento da ação subjacente.

Por oportuno, trago à colação o julgado da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE ORDEM PARA GARANTIR APRECIÇÃO DE PLEITO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE*

*BENEFÍCIO. SEDE DA AUTORIDADE IMPETRADA. I - Em se tratando de mandado de segurança, a competência é determinada pela categoria da autoridade apontadora por coatora e por sua sede funcional. II - Na espécie, o mandado de segurança originário veicula pedido de ordem para o fim de garantir a apreciação do requerimento de concessão de aposentadoria por idade formulado há mais de 330 (trezentos e trinta) dias perante a Agência do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em Capivari/SP, cujo Chefe foi indicado como autoridade a figurar no pólo passivo do mandamus. III - O Município de Capivari/SP está sob a jurisdição da 5ª Subseção Judiciária de Campinas, consoante o Anexo II do Provimento nº 229/2002, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região; logo, cabe ao Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas/SP o processamento do mandado de segurança subjacente. IV - Todo o debate travado neste conflito acerca de qual a autoridade a ser considerada como coatora é de ser tido por equivocado, eis que, caso o juízo competente resolva pela ausência da condição da ação referente à ilegitimidade de parte, cabe-lhe dar a solução que entende correta, ou seja, a extinção do processo sem apreciação do mérito, com base no que dispõe o art. 267, VI, CPC, não sendo legítima a alteração do pólo passivo do writ de ofício. Precedentes. V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo suscitado para processar e julgar o mandado de segurança originário - autos nº 2006.61.05.004916-4." (CC nº 9720, Autos nº 00845205820064030000, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. em 10/01/2007, DJE 30/01/2007).*

Diante do exposto, **dou provimento a este agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para dispensar a agravante da emenda da inicial, devendo permanecer no polo passivo da demanda, como autoridade impetrada, o Gerente da APS de Cotia/SP, sendo competente a Justiça Federal de São Paulo/SP para processar e julgar o feito.

Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027969-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027969-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: JOAO LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	: SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP
No. ORIG.	: 00036453520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 84/86, que entendeu existir coisa julgada em relação a ação n. 2004.61.26.000510-7, a respeito dos períodos que pretende ver reconhecidos como especiais e determinou o prosseguimento do feito quanto aos demais pedidos formulados. Sustenta, em síntese, que na ação n. 2004.61.26.000510-7, que tramitou na 3ª Vara Federal de Santo André, somente requereu o reconhecimento da especialidade até 30/10/2003, conforme cópia da inicial, inexistindo coisa julgada para o período de 30/10/2003 a 30/9/2004, pois não foi objeto da ação, nem da sentença e acórdão proferidos, devendo ser reformada a decisão.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que reconheceu a existência de coisa julgada e determinou o prosseguimento do feito quanto aos demais pedidos.

O D. Juízo a quo entendeu haver coisa julgada relativamente ao pedido de reconhecimento como especiais das atividades exercidas nos períodos de 21/8/73 a 25/10/74, 11/10/78 a 30/11/79, 9/5/84 a 9/7/86 e 25/8/86 a

30/9/2004, por força da ação ordinária n. 2004.61.26.000510-7, e determinou o prosseguimento quanto aos demais pedidos formulados.

Segundo o disposto no § 3º, do artigo 301 do Código de Processo Civil "*há litispendência, quando se repete ação, que esta em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.*"

Tanto a litispendência como a coisa julgada são causas de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil. Assim, a presença de qualquer um desses elementos acarreta a extinção do feito.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. COISA JULGADA. ART. 267, V, DO CPC. 1. Verificada a existência de omissão, esta deve ser sanada. 2. A ratio essendi da litispendência obsta a que a parte promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face do mesmo sujeito processual idêntico pedido fundado na mesma causa petendi (REsp 610.520/PB, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 02.8.04). 3. A ocorrência de coisa julgada pode ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo que não tenha sido provocada pelas partes. 4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos." (STJ, EDRESP nº 597414, processo nº 200301804746/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão 13/12/2005, DJ 06/02/2006, pg. 242)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO - EXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA NOS TERMOS DO ART. 301, V E VI E PARÁGRAFOS 1, 2 E 3 DO CPC - SENTENÇA ANULADA. 1. Havendo identidade nos pedidos formulados em três demandas diferentes, não há como deixar de reconhecer que em relação a um esta caracterizada a coisa julgada e no tocante ao outro, a litispendência, tendo em vista a fase de cada processo e a teor do que dispõe o artigo 301 incisos v, vi e parágrafos 1, 2 e 3 do código de processo civil. 2. Recurso a que se nega provimento." (TRF/3ª Região, Ac processo nº 9303031699-1/SP, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, data julgamento 05/08/96, DJ 12/11/96, pg. 86721).*

No caso, verifico que a ação n. 2004.61.26.000510-7, interposta anteriormente, em que foi reconhecida a coisa julgada, tinha por objeto o reconhecimento como especial dos períodos relacionados na inicial, com a sua conversão para comum e concessão da aposentadoria integral (f. 60/64).

A sentença reconheceu como atividade insalubre os períodos de 21/8/73 a 25/10/74, 11/10/78 a 30/11/79, 9/5/84 a 9/7/86 e 25/8/86 a 16/12/98 e julgou improcedente o pedido (f. 65/74).

Em grau de recurso perante este E. TRF foi reformada a sentença de 1º Grau na parte em que não considerou especiais os tempos de serviço (17/12/1998 a 30/10/2003) mencionados na inicial e deu provimento à apelação da parte autora para reconhecer o direito à aposentadoria por tempo de serviço (f. 76/83).

Como se vê, a ação n. 2004.61.26.000510-7 reconheceu todos os períodos relacionados na inicial até 30/10/2003. Contudo, relativamente ao período de 31/10/2003 a 30/9/2004, mencionado na decisão agravada, realmente não foi reconhecido como especial, porque não foi objeto da ação anterior, não podendo se falar em coisa julgada quanto a este período.

Assim, deve ser reformada a decisão agravada para que seja mantido o pedido de reconhecimento de atividade especial apenas quanto ao período de **31/10/2003 a 30/9/2004**, por não ter ocorrido a coisa julgada.

Diante do exposto, **dou provimento a este agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar que seja mantido o pedido de reconhecimento apenas do período de 31/10/2003 a 30/9/2004.

Dê-se ciência ao Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031131-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031131-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP314098B IGOR SAVITSKY  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOSE DIAS  
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 68, que lhe determinou o cumprimento da sentença proferida, sob pena de desobediência.

Aduz, em síntese, ter cumprido integralmente o título executivo, conforme extratos acostados aos autos que demonstram ter pago os valores dos períodos em que foi concedido o benefício, que foi cessado com base em perícia administrativa realizada após o trânsito em julgado da ação que concedeu o auxílio-doença. Alega, ainda, que o benefício tem caráter temporário e não pode ser mantido *ad aeternum*, sendo que a pretensão da parte autora constitui nova demanda, a ser apreciada por novo Juízo, porque esgotada a função jurisdicional com a prolação da sentença, devendo ser reformada a decisão.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a determinação de cumprimento da sentença prolatada.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença. A sentença julgou procedente o pedido para manter o benefício enquanto persistir a incapacidade para o trabalho ou até que o benefício seja convertido em aposentadoria por invalidez, em face da conclusão do perito judicial pela incapacidade total e permanente da parte autora (f. 10/12).

Foi interposto recurso de apelação pelo INSS. Em grau de recurso neste E. Tribunal a autarquia propôs acordo para a concessão do auxílio-doença à parte autora, o que foi aceito, conforme termo de homologação, datado de 22/7/2011 (f. 49).

Com isso o INSS implantou o benefício e manteve o seu pagamento até janeiro de 2012, quando convocou a parte autora para a realização de exame pericial, tendo constatado a sua incapacidade somente até aquela data, 31/1/2012, quando estaria habilitada a partir de então e cancelou o benefício (f. 67).

Com efeito, os artigos 77 e 78, do Decreto n. 3.048/99, assim prelecionam:

*"Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos"*

*Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que atualmente exercia".*

No mesmo sentido, o art. 101 da Lei n. 8.213/91 preceitua que o segurado em gozo de auxílio-doença é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício.

Destarte, da leitura dos dispositivos mencionados, deflui a natureza transitória do reportado benefício que se torna indevido a partir da constatação da cessação da incapacidade laboral do segurado.

Esta é a situação que ocorreu no caso, em perícia médica foi constatada a cessação da incapacidade da parte autora, ora agravada para o trabalho, não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

Nesse sentido, os julgados:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO JUDICIALMENTE E CANCELADO ADMINISTRATIVAMENTE APÓS PERÍCIA PERIÓDICA - DETERMINAÇÃO DE REIMPLANTAÇÃO PELO JUÍZO "A QUO" - REFORMA DA DECISÃO. 1. A Lei n° 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença aos segurados que forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada. 2. Agravado que ingressou com ação para o restabelecimento de auxílio-doença que lhe foi concedido. Tal decisão transitou em julgado e, desde então, o INSS efetuava regularmente os respectivos pagamentos. Após, ao ser submetido à perícia médica pelo Instituto, verificou-se a superveniência da capacidade laboral e cancelou-se o benefício. Peticionou o agravado, nos autos da execução, tendo o Juízo "a quo" determinado a imediata reimplantação. 3. Ante a natureza transitória do auxílio-doença, bem como da aposentadoria por invalidez, torna-se indevido o benefício a partir da constatação da cessação da incapacidade laboral do segurado, o que ocorreu no caso presente, em que foi constatada a cessação da inaptidão total e temporária do agravado para o trabalho, não restando ao agravante outra providência, senão sustar o pagamento do benefício, que se tornou indevido (art. 77 e 78, Decreto n° 3.048/99 e art. 101, Lei n° 8.213/91). 4. Agravo a que se dá provimento." (TRF/3ª Região, AG 190341, Proc. n° 200303000632143/SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJU 13.10.2005, pg. 360)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. CANCELAMENTO*

*ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. É possível a administração previdenciária cancelar o auxílio-doença concedido na esfera judicial, quando constatada por perícia médica a aptidão laborativa do beneficiário, porquanto benefício de caráter temporário." (TRF/4ª Região, AC 19971120013990/RS, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Virgínia Amaral da Cunha Scheibe, DJ 18.07.2001, pg. 679)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. CANCELAMENTO. Ainda que o auxílio-doença tenha sido concedido por sentença, a Previdência Social pode cancelar administrativamente o benefício quando apurar que o segurado recuperou a capacidade para o trabalho, consoante determina o art. 71 da Lei 8.212/91. Admitir-se que o INSS somente poderia sustar o benefício depois do reconhecimento judicial da recuperação da capacidade do segurado seria dar tratamento diferenciado ao segurado em detrimento dos demais, que receberam o benefício através da via administrativa. Ademais, teria o risco de proporcionar um enriquecimento sem causa ao segurado, caso venha a ser reconhecida judicialmente a cessação da incapacidade depois de longa tramitação do processo. Além disso, estimularia indevidamente o segurado a ingressar diretamente com pedido de auxílio-doença perante a Justiça, para manter indefinidamente o benefício até novo julgamento. Embargos infringentes acolhidos." (TRF/4ª Região, EAC 199904010247046/RS, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. João Surreaux Chagas, DJ 15.08.2001)*

Como se vê, a sentença proferida foi cumprida pelo requerido, ora agravante, sendo que o pedido da parte autora - manutenção do auxílio-doença, se constitui em fato novo, a ser apreciado em nova demanda, com o propósito de impugnar as conclusões da nova perícia. **Não caberia nos autos, em fase de execução, instrução processual complementar, com a realização de nova perícia judicial.**

Assim, resta a parte autora propor nova ação judicial, com o escopo de concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, desde o apontado cancelamento administrativo.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, parágrafo 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento a este agravo de instrumento**, para eximir o agravante da obrigação de restabelecer o benefício de auxílio-doença em questão.

Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031258-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031258-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: EDISON NUNES DE ANDRADES
ADVOGADO	: SP098381 MONICA DE FREITAS e outro
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP
No. ORIG.	: 00096429620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 26/27, em que o Douto Juízo da 7ª Vara Federal Previdenciária/SP, declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível daquela Subseção Judiciária, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Federal Previdenciário.

Aduz, em síntese, ter requerido a sua desaposentação para a concessão de nova aposentadoria, com o pagamento de todas as contribuições vencidas no período de tramitação processual, razão pela qual o valor atribuído à causa superou os 60 (sessenta) salários mínimos vigentes, sendo mera liberalidade sua a escolha pelo rito do JEF, devendo os autos permanecer na Vara Previdenciária onde foi distribuído o feito.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que retificou o valor da causa e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo.

Preliminarmente, cumpre assinalar a importância da fixação correta do valor da causa, posto que ganhou reforço com a criação dos Juizados Especiais Cíveis Federais - JEF's (Lei n. 10.259/2001, art. 3º, §3º), por constituir fator determinante da sua competência, ontologicamente absoluta.

Para determinar o valor da causa, deve-se considerar o valor econômico pretendido, conforme disposto no artigo 258 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o valor da causa é a expressão monetária da vantagem econômica procurada pela parte autora, através do processo, como resultado da composição da lide. Ele é o reflexo do pedido deduzido na petição inicial. A jurisprudência do C. STJ já se posicionou, no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão. Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ARTS. 258 E 259 DO CPC. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o valor da causa deve ser fixado de acordo com o conteúdo econômico a ser obtido no feito, conforme disposto nos arts. 258 e 259 do Código de Processo Civil. 2. Em face da cumulação dos pedidos de indenização por danos morais, materiais e lucros cessantes, é de aplicar-se o art. 259, II, CPC, quanto ao valor da causa. 3. Recurso especial provido." (STJ - RESP - 200401327582; QUARTA TURMA; Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; DJ:14/04/2008; PÁGINA:1)*  
*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DETERMINADOS E GENÉRICOS. APLICAÇÃO DO ART. 259, II, DO CPC. I - Entre os pedidos efetuados pelos autores, os que apontam valores determinados, ainda que de forma mínima, refletem o benefício econômico pretendido na demanda. Assim, deve seu somatório ser fixado como valor da causa (art. 259, II, do CPC). Recurso especial não conhecido." (STJ - RESP 200500015224; TERCEIRA TURMA; Relator SIDNEI BENETI; DJ:01/04/2008; PÁGINA:1)*

Frise-se que o valor da causa, em se tratando de ação previdenciária, deve resultar da aplicação de critérios ou parâmetros objetivos, sob pena de, pela via da atribuição do valor da causa, a parte escolher o juízo competente, desvirtuando a regra de competência. Assim, o Ordenamento Jurídico atribui ao magistrado o poder/dever de fiscalização e adequação do valor da causa, quando a parte não tenha indicado critério objetivo plausível.

Transcrevo, nesse sentido, os seguintes julgados:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL PREVIDENCIÁRIO. 1. O magistrado pode alterar, de ofício, o valor dado à causa, sobretudo se a parte pretender com o valor atribuído deslocar a competência absoluta do Juizado Especial Federal para a Vara Federal (Precedentes do STJ). 2. A fim de aferir a possível competência do Juizado Especial Federal, o valor da causa deve ser apurado em se considerando as parcelas vencidas mais uma anuidade, na forma do disposto no art. 260 do CPC. 3. Não obstante, a necessidade de se considerar, na fixação do valor da causa, a indenização por danos morais, o valor a ser acrescido a este título deve ser adequado à situação dos autos, evitando-se excessos." (TRF - QUARTA REGIÃO; AG - 200704000326040; TURMA SUPLEMENTAR; Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA; D.E. 10/01/2008)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. 1. A competência do Juizado Especial Federal Cível é absoluta e, por se tratar de questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, nem que para isto tenha o mesmo de reavaliar o valor atribuído erroneamente à causa. 2. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e de uma anuidade das vincendas, na forma do art. 260, do CPC, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas. 3. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos, estando correto o critério utilizado pelo julgador a quo, ao utilizar, como parâmetro para o estabelecimento provisório da indenização por danos morais a ser considerada para valor da causa, o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, já que, por tratar-se de pedido decorrente daquele principal, não pode ser excessivamente superior ao proveito econômico a ser obtido com o resultado da demanda. 4. Agravo de instrumento improvido." (TRF- QUARTA REGIÃO; AG - 200704000285001; QUINTA TURMA; Relator LUIZ ANTONIO BONAT; D.E. 17/12/2007)*

No caso em tela, a parte autora, ora agravante, pleiteou a sua desaposentação, relativamente ao benefício concedido em 2008, e a sua aposentação a partir da nova DIB. Em termos objetivos e concretos, trata-se da substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa.

Ou seja, embora tenha formulado pedidos de desaposentação e concessão de novo benefício, denota-se que o proveito econômico almejado pela agravante resume-se em receber a diferença entre a renda mensal da aposentadoria atual e a renda mensal da nova aposentadoria. Sendo assim, deve ser considerada, para a fixação do valor da causa, a soma das parcelas vincendas, relativas às diferenças entre os valores da aposentadoria atual e da pretendida.

O valor atribuído à causa pelo MM. Juízo *a quo* (R\$ 9.760,68), corresponde a soma das diferenças das 12 (doze) parcelas vincendas, está em consonância com o entendimento acima exposto, devendo ser mantida a r. decisão agravada.

No mesmo sentido do que foi exposto, as decisões deste E. TRF/3ª Região (AI 395247, Proc. n. 201003000004276, 7ª Turma, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI 29/11/2010, p. 1883; AI 405405, Proc. n. 201003000134172, 8ª Turma, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 3/2/2011, p. 909).

Ante o exposto, **nego seguimento** a este recurso, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031455-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031455-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : MARCIA MARIA FERRARI  
ADVOGADO : SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00103626320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 14/16, em que o Douto Juízo da 7ª Vara Federal Previdenciária/SP, declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível daquela Subseção Judiciária, sustentando a incompetência absoluta do Juízo Federal Previdenciário.

Aduz, em síntese, ter requerido a sua desaposentação para a concessão de nova aposentadoria, ou seja, de novo benefício, de modo que não há que se falar em diferença entre o benefício antigo e o novo, pois não há qualquer relação entre ambos, razão pela qual o valor atribuído à causa superou os 60 (sessenta) salários mínimos vigentes, devendo os autos permanecer na Vara Previdenciária onde foi distribuído o feito.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que retificou o valor da causa e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo.

Preliminarmente, cumpre assinalar a importância da fixação correta do valor da causa, posto que ganhou reforço com a criação dos Juizados Especiais Cíveis Federais - JEF's (Lei n. 10.259/2001, art. 3º, §3º), por constituir fator determinante da sua competência, ontologicamente absoluta.

Para determinar o valor da causa, deve-se considerar o valor econômico pretendido, conforme disposto no artigo 258 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que o valor da causa é a expressão monetária da vantagem econômica procurada pela parte autora, através do processo, como resultado da composição da lide. Ele é o reflexo do pedido deduzido na petição inicial.

A jurisprudência do C. STJ já se posicionou, no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão. Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ARTS. 258 E 259 DO CPC. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o valor da causa deve ser fixado de acordo com o conteúdo econômico a ser obtido no feito, conforme disposto nos arts. 258 e 259 do Código de Processo Civil. 2. Em face da cumulação dos pedidos de indenização por danos morais, materiais e lucros cessantes, é de aplicar-se o art. 259, II, CPC, quanto ao valor da causa. 3. Recurso especial provido." (STJ -*

RESP - 200401327582; QUARTA TURMA; Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; DJ:14/04/2008; PÁGINA:1) "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DETERMINADOS E GENÉRICOS. APLICAÇÃO DO ART. 259, II, DO CPC. I - Entre os pedidos efetuados pelos autores, os que apontam valores determinados, ainda que de forma mínima, refletem o benefício econômico pretendido na demanda. Assim, deve seu somatório ser fixado como valor da causa (art. 259, II, do CPC). Recurso especial não conhecido." (STJ - RESP 200500015224; TERCEIRA TURMA; Relator SIDNEI BENETI; DJ:01/04/2008; PÁGINA:1)

Frise-se que o valor da causa, em se tratando de ação previdenciária, deve resultar da aplicação de critérios ou parâmetros objetivos, sob pena de, pela via da atribuição do valor da causa, a parte escolher o juízo competente, desvirtuando a regra de competência. Assim, o Ordenamento Jurídico atribui ao magistrado o poder/dever de fiscalização e adequação do valor da causa, quando a parte não tenha indicado critério objetivo plausível.

Transcrevo, nesse sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL PREVIDENCIÁRIO. 1. O magistrado pode alterar, de ofício, o valor dado à causa, sobretudo se a parte pretender com o valor atribuído deslocar a competência absoluta do Juizado Especial Federal para a Vara Federal (Precedentes do STJ). 2. A fim de aferir a possível competência do Juizado Especial Federal, o valor da causa deve ser apurado em se considerando as parcelas vencidas mais uma anuidade, na forma do disposto no art. 260 do CPC. 3. Não obstante, a necessidade de se considerar, na fixação do valor da causa, a indenização por danos morais, o valor a ser acrescido a este título deve ser adequado à situação dos autos, evitando-se excessos." (TRF - QUARTA REGIÃO; AG - 200704000326040; TURMA SUPLEMENTAR; Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA; D.E. 10/01/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. 1. A competência do Juizado Especial Federal Cível é absoluta e, por se tratar de questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, nem que para isto tenha o mesmo de reavaliar o valor atribuído erroneamente à causa. 2. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e de uma anuidade das vincendas, na forma do art. 260, do CPC, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas. 3. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos, estando correto o critério utilizado pelo julgador a quo, ao utilizar, como parâmetro para o estabelecimento provisório da indenização por danos morais a ser considerada para valor da causa, o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, já que, por tratar-se de pedido decorrente daquele principal, não pode ser excessivamente superior ao proveito econômico a ser obtido com o resultado da demanda. 4. Agravo de instrumento improvido." (TRF- QUARTA REGIÃO; AG - 200704000285001; QUINTA TURMA; Relator LUIZ ANTONIO BONAT; D.E. 17/12/2007)

No caso em tela, a parte autora, ora agravante, pleiteou a sua desaposentação, relativamente ao benefício concedido em 1998, e a sua aposentação a partir da nova DIB. Em termos objetivos e concretos, trata-se da substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa.

Ou seja, embora tenha formulado pedidos de desaposentação e concessão de novo benefício, denota-se que o proveito econômico almejado pela agravante resume-se em receber a diferença entre a renda mensal da aposentadoria atual e a renda mensal da nova aposentadoria. Sendo assim, deve ser considerada, para a fixação do valor da causa, a soma das parcelas vincendas, relativas às diferenças entre os valores da aposentadoria atual e da pretendida.

O valor atribuído à causa pelo MM. Juízo *a quo* (R\$ 26.339,40), corresponde a soma das diferenças das 12 (doze) parcelas vincendas, está em consonância com o entendimento acima exposto, devendo ser mantida a r. decisão agravada.

No mesmo sentido do que foi exposto, as decisões deste E. TRF/3ª Região (AI 395247, Proc. n. 201003000004276, 7ª Turma, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI 29/11/2010, p. 1883; AI 405405, Proc. n. 201003000134172, 8ª Turma, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 3/2/2011, p. 909).

Ante o exposto, **nego seguimento** a este recurso, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034989-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034989-9/SP



RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOAQUIM ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP170891 ALESSANDRA APARECIDA NEPOMUCENO GODOY  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281788 ELIANA COELHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00080-0 3 Vr CRUZEIRO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário.

Em sua apelação a parte autora reitera, em síntese, o pedido posto na inicial.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório

Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, por decorrência do art. 210 do Código Civil. Mantida a improcedência do pedido, todavia, com fulcro em outro fundamento (art. 269, inc. IV do CPC). Prejudicada a apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de dezembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036454-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036454-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ALAIR THEREZINHA DEZORZI RADDI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00351-0 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fl. 169 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a implantação do benefício.

Apela a autora (fls. 174/177), insurgindo-se quanto ao termo inicial do benefício.

Em razões recursais de fls. 182/190, requer a Autarquia Previdenciária a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se quanto aos consectários legais.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 216/217), no sentido do provimento do recurso da autora e desprovimento do recurso do réu.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, afasto a alegação de submissão da sentença ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício (15/12/2011), seu valor (salário mínimo) e a data da sentença (07/02/2013), as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "O

*laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".*

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, a autora completou em 20 de janeiro de 2006, anteriormente à propositura da ação, que ocorreu em 23 de novembro de 2011, a idade mínima de 65 anos, conforme se verifica do documento de fl. 19.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 28 de agosto de 2012 (fls. 130/132) informa ser o núcleo familiar composto pela requerente e seu cônjuge, os quais residem em imóvel próprio, com três quartos, sala, cozinha e banheiro.

A renda familiar deriva da aposentadoria percebida pelo esposo, no valor de um salário mínimo.

O estudo social revela, ainda, que a família tem gastos com farmácia, no importe de R\$100,00.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo (24/10/2011 - fl.70).

Com relação aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento aos**

**recursos** para reformar a sentença no tocante ao termo inicial do benefício, aos juros de mora e aos honorários advocatícios. **Mantenho a tutela antecipada.**  
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037849-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037849-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252333B ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BRUNO GUIMARAES  
ADVOGADO : SP128175 VERA LUCIA CASTELLO FRARI  
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA RODRIGUES GUIMARAES  
ADVOGADO : SP128175 VERA LUCIA CASTELLO FRARI  
No. ORIG. : 10.00.00028-6 1 Vr CABREUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência. Dispensado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela improcedência do pleito.

Contrarrrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei nº 8.742/93, *verbis*:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o §2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§8º A renda familiar mensal a que se refere o §3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o §3º deste artigo.

§10º Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do §2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

No entanto, observa-se que não constam dos autos a perícia médica, que nos termos do art. 20, § 6º, acima transcrito, é imprescindível à verificação do estado de incapacidade da parte autora, sem a qual não há como se formar o convencimento deste Juízo.

Dessa forma, restou claro o prejuízo imposto à autarquia-ré pelo Juízo de 1º grau, uma vez que deixou de promover a realização de prova essencial ao deslinde da causa, caracterizando, assim, cerceamento de defesa, que viola o princípio constitucional do devido processo legal.

Posto isso, anulo, de ofício, a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para a realização da perícia médica e prolação de novo *decisum*, restando prejudicada a apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038867-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038867-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEIVA DA SILVA OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : SP051515 JURANDY PESSUTO  
REPRESENTANTE : DERNEVAL ROCHA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP051515 JURANDY PESSUTO  
No. ORIG. : 00019098020108260696 1 Vr OUROESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 162/165 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela e determinou a implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 177/186, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e aos consectários legais. Suscita prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 208/212), no sentido do desprovimento do recurso e reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson

Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 122/124 atesta ser a autora portadora de retardo mental irreversível, encontrando-se total e definitivamente incapacitada para o exercício de atividades laborais.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 14 de maio de 2012 (fls. 144/147) informa ser o núcleo familiar composto pela requerente e seus pais, os quais residem em imóvel próprio, com dois quartos, sala, cozinha e banheiro.

A renda familiar deriva da aposentadoria percebida pelo genitor, no valor de um salário mínimo.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo (31/05/2010 - fl. 26), acolhendo-se, desta forma, o requerido no parecer ministerial. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das



demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Os honorários advocatícios ficam mantidos conforme lançados, por estarem em consonância com entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso** para reformar a sentença no tocante aos critérios de fixação da correção monetária, juros de mora e custas processuais **e acolho o parecer ministerial**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042050-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042050-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP053520 LUIZ ROBERTO DE OLIVEIRA FORTES  
No. ORIG. : 09.00.00024-9 1 Vr IGUAPE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial na data do requerimento administrativo (05.11.08 - fls. 08).

Deferida antecipação da tutela. Dispensado o reexame necessário.

Apelação autárquica pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo social.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Não houve insurgência com relação ao mérito *causae*.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (05.11.08 - fls. 08), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento

(Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, não conheço da remessa oficial e, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Intimem-se. Publique-se. Expeça-se o necessário.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042697-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042697-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELENA CELINA DE LIMA  
ADVOGADO : SP129874 JAIME CANDIDO DA ROCHA  
No. ORIG. : 08.00.00109-8 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 87/88 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais.

Em razões recursais de fls. 93/98, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurgem-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independem, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de

doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.*

*2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço*

*militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 25 de julho de 2012, às fls. 76/78, concluiu que a periciada é portadora de abaulamento discal L3L4-L4L5-L5S1, o que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas.

Por outro lado, pretende a autora demonstrar sua condição de trabalhadora rural. Todavia, os documentos carreados aos autos para tanto, quais sejam, o comprovante de residência de fl. 08 e a certidão de casamento de fl. 12, não se prestam como prova indiciária do labor campesino, em razão do primeiro apenas indicar residência em propriedade rural e, o segundo, não apontar qualquer atividade laboral da autora ou de seu cônjuge. Ademais, o comprovante de endereço citado consta em nome de pessoa estranha à lide.

A prova testemunhal de fls. 89/90, a seu turno, revelou-se frágil, genérica e desmerecedora de credibilidade, na medida em que se limitou a atestar o trabalho rural da demandante, sem demonstrar familiaridade com o desempenho de outras atividades da mesma, omitindo-se sobre ponto relevante à solução da lide.

A esse respeito, confira-se o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse passo, inexistente início razoável de prova material em nome da requerente a comprovar o exercício de atividade laborativa rural, não preenchendo, assim, o pressuposto qualidade de segurada quando do advento da incapacidade, razão por que é medida de rigor o decreto de improcedência do pedido.

Corroborando o entendimento acima exposto, transcrevo precedente jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE - SÚMULA 149/STJ - INCIDÊNCIA.***

*- Para efeito de obtenção do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de rurícola, a comprovação da atividade rural não pode ser feita através de prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.*

*- A declaração do empregador de que a autora laborou em sua propriedade agrícola é documento que não pode ser considerado como prova material, pois resume-se numa mera declaração, equivalente às demais provas testemunhais.*

*- Incidência da Súmula 149/STJ.*

*- Recurso conhecido e provido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 479.957, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 01.04.2003, DJU 12.05.2003, p. 345).

Por fim, deixo de condenar a requerente no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta** para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042704-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042704-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NELSON DEMETRIO  
ADVOGADO : SP256364 GUSTAVO STEFANUTO  
No. ORIG. : 10.00.00093-9 2 Vr ITARARE/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o dia seguinte ao da cessação do benefício anterior (21/05/2010). Os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação até essa data.

Apelação do INSS. No mérito, pugna pela improcedência do pedido pela perda da qualidade de segurado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, juros de mora e redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 84/85) constatou que o autor encontra-se acometido de "doença pulmonar obstrutiva crônica associada a bronquiectasias", além de patologias osteo-musculares. Concluiu o perito que a incapacidade laboral do autor é total e permanente para atividades braçais.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: **AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência,**

ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício ( auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)**

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elerecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 31/12/2006 (fl. 69) e o laudo pericial asseverar que a invalidez do autor teve início em 14/12/2006 (fl. 85).

Preenchidos, portanto, os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, isto é, a partir de 21/05/2010, uma vez que não houve impugnação do autor.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reduzir honorários advocatícios e alterar os critérios de fixação de juros de mora e correção monetária.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043116-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043116-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES BARBOSA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 00026518420108260218 1 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Beneficiário da justiça gratuita.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial em 20.05.10 (data do requerimento administrativo). Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Juros de mora de 1% ao mês e correção monetária a partir do vencimento de cada prestação. Deferida antecipação de tutela.

Determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela improcedência do pleito. No caso de manutenção, requer a modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e o recebimento do recurso no efeito suspensivo.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, conforme o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

No mais, as razões arguidas pelo réu para que seja a apelação recebida no duplo efeito não autorizam a aplicação do disposto no artigo 558 do Código de Processo Civil, uma vez que a fundamentação apresentada carece de relevância, conforme preconiza o *caput* do dispositivo mencionado, pois a alegação de que a decisão *a quo* será cassada e a parte autora não reunirá condições de ressarcir a Autarquia dos pagamentos antecipados não são suficientes a ensejar o acolhimento da preliminar.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico, realizado em 07.09.12, por *expert* nomeado, atesta que o autor apresenta "hipertensão arterial e urticária crônica" (fls.128-142).

Relatou o perito que o autor, em casa, tem condições de manter autonomia para suas atividades de vida diária, porém, conclui pela incapacidade parcial e temporária para o labor.

O estudo social, elaborado em 23.02.11, dá conta que a parte autora reside com o esposo, uma filha e dois netos, menores. Quanto à renda familiar foi constatado que apenas o valor de 1 (um) salário mínimo por mês, referente à aposentadoria do marido.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, que dispõe:

*"... considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).*

Ademais, há que se considerar as condições pessoais da parte autora, conjugando-as com as conclusões do laudo pericial.

No caso, verifica-se que o autor é portador de doença que a impede de desempenhar a sua atividade laborativa, qual seja, lavradora.

Portanto, ainda que o perito tenha concluído que a incapacidade da parte autora é **parcial e temporária**, tal fato, por si só, não constitui óbice para deferimento do benefício, como já decidido por esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CF. ARTS. 20, § 3º E*

38, DA LEI Nº 8742/93. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. - Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STF, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC. - A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 for arguida na ADIN nº 1.232/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, restou julgada improcedente. Deftui-se que o estabelecimento do estado de penúria de idoso ou deficiente é objetivo sendo menor de ¼ de um salário mínimo, que é o caso dos autos. - **A incapacidade detectada, embora temporária, não descaracteriza hipótese de concessão do benefício, em razão do estabelecido no art. 21 da Lei nº 8.742/93, pois a cada dois anos serão revistas as condições para o recebimento do benefício previdenciário**". (g.n) - Agravo legal não provido. (AC 00506035320084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/10 PÁG: 620)  
**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.**  
1. O laudo pericial atesta que a Autora possui um quadro de Seqüela de Paralisia Infantil, causando-lhe incapacidade parcial e permanente para as atividades laborativas, podendo exercer somente trabalhos intelectuais.  
2. Embora o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade apenas parcial e permanente, deve-se levar em consideração o baixo nível de instrução da Autora, sendo extremamente difícil que consiga emprego diverso do serviço braçal. Desta forma e, tendo em conta o princípio da não-adstrição do juiz ao laudo, concluo pela incapacidade total e permanente para as atividades laborativas. (grifo nosso)  
3. Pelas informações minudentemente expostas no estudo social, a Autora vive na companhia de seu marido e dois filhos menores, em uma casa de cinco cômodos cedida por sua cunhada. Os móveis, em sua maioria, pertencem à dona do imóvel. A renda da família provém do trabalho de seu marido que exerce a função de autônomo, percebendo renda variável estimada em R\$ 180,00 (cento e oitenta reais) por mês. Não há menção quanto às despesas da família.  
4. Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, constatou-se que à época da realização do estudo social em 29.05.2002, o marido da Autora não tinha vínculo empregatício algum, confirmando o alegado no referido estudo social. Posteriormente, veio a trabalhar como empregado para Sinab Comércio e Instalação de Ar Condicionado em 09.04.2002, percebendo salário entre R\$ 300,00 e R\$ 500,00. Mesmo com esta renda, faz jus a Autora ao benefício assistencial, tendo em vista a presença de dois filhos menores e a residência da Autora que é cedida por terceiro, inclusive os móveis que guardam a casa.  
5. Agravo legal a que se nega provimento." (APELREE nº 871175/SP, 7ª Turma, Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJFCJ2 Data: 28/01/2009).

Levando-se em conta a idade da requerente, sua baixa escolaridade e suas condições socioeconômicas, improvável sua readaptação para o exercício de outras atividades que não braçais, ou que exijam o mínimo de capacidade intelectual.

Assim sendo, a incapacidade para o exercício de atividade laboral deve ser considerada total e permanente. No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda *per capita* de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima *per capita* para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos



integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial. Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade da requerente, eis que o autor reside sozinho e não possui renda, vivendo de ajuda de suas irmãs.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*

*II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.*

*III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).*

*IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.*

*V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)." (AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011).*

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação autárquica, para estabelecer os critérios de fixação dos juros de mora.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043117-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043117-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE DA SILVA PINTO NETO  
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00000-6 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.  
Sentença de improcedência do pedido.  
Apelação. No mérito, pugna pela reforma da sentença.  
Subiram os autos a este E. Tribunal.  
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007. Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. No tocante ao requisito da hipossuficiência, a parte autora não logrou êxito. O relatório social, realizado em 30.07.12, noticiou que a parte autora reside com a esposa. A casa em que residem é cedida. Quanto à renda familiar, a assistente social relatou que a esposa é funcionária pública (servente), percebendo R\$ 685,39 por mês (salário mínimo à época R\$ 622,00) (fls. 175-178).

Assim, a renda familiar supera o valor máximo permitido.

Ressalto, por oportuno que, em que pese o disposto no art. 16 da Lei 8.213/91 (art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, com redação da Lei 9.720/98) os filhos maiores da requerente, com os quais ela coabita, entram na composição do grupo familiar, em atenção ao Princípio Constitucional da Solidariedade Familiar (art. 229 da Constituição da República).

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. 1. O benefício assistencial exige, para a hipótese dos autos, o preenchimento de dois requisitos para a sua concessão, quais sejam: primeiro, ser o requerente idoso ou deficiente, segundo, não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Nestes autos, as provas produzidas não demonstram a deficiência e que a condição financeira da autora e de sua família não alcança o numerário necessário para sua sobrevivência. 3. Não estando presentes os requisitos exigidos pelo art. 203, inciso V, da Constituição Federal através das provas trazidas aos autos, indefere-se o amparo social. 4. Apelação da autora improvida".*  
(AC 98030748017, TRF3 - Sétima Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJU: 03/02/2005, p. 309)

No tocante à hipossuficiência, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, publicada em 30/04/2013, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema. Referida decisão declarou a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, considerando que o critério da renda nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade daqueles que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado, levando em conta, entre outras razões, o novo conceito de família de baixa renda, estabelecido pelo § 4º do art. 21 da Lei nº 8.212/91, com nova redação dada pela Lei nº 12.470/2011, nos seguintes termos:

*"§ 4º Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro único para Programas Sociais do Governo Federal - Cadúnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos."*

Ademais, os programas de benefício assistencial criados pelo Governo Federal já utilizam parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no aludido dispositivo, que se referia a renda per capita de ¼ de salário mínimo, e que foi declarado inconstitucional no recente julgado.

Assim, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica, considero como parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada o valor de ½ salário mínimo, devendo, ainda, ser conjugados com outros

fatores que demonstrem a real situação de vulnerabilidade econômica do cidadão.

Ressalte-se que a referida decisão do Supremo também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que também leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o benefício de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por não demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Posto isso, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043378-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043378-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSCAR CARDOSO GUIMARAES  
ADVOGADO : SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA  
No. ORIG. : 10.00.00063-0 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença (03/03/2010). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Apelação do INSS. No mérito, pugna-se pela reforma da sentença e, subsidiariamente, pela alteração dos consectários.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que*

*mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial (fls. 94/97) constatou que a parte autora encontrava-se acometida de "coxartrose em quadril à E". Concluiu o perito que a incapacidade da autora é total e permanente.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.) DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)*

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que elarecebeu o benefício de auxílio-doença (esp. 31) até 03/03/2010 (fl. 19).

A data de início do benefício deve ser a da cessação indevida pelo INSS (03/03/2010), pois o laudo pericial asseverou que a autora encontra-se inválida desde aproximadamente o ano de 2009 (fl. 97).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para alterar os critérios de fixação dos honorários advocatícios, da correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.  
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043625-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043625-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA CHIMELLO MUZATTI  
ADVOGADO : SP132361 ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR  
No. ORIG. : 11.00.00077-8 1 Vr ITAJOBÍ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, devendo a mesma ser calculada nos moldes preconizados no art. 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença monocrática de fls. 36/39 julgou procedente o pedido e condenou a autarquia previdenciária à revisão do benefício, acrescido de consectários legais que especifica.

Em razões recursais de fls. 44/56, a Autarquia Previdenciária pugna pela reforma total da sentença.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Dentro do sistema do atual Plano de Benefícios, a aposentadoria por invalidez não é mero benefício derivado, mas sim benefício novo, com metodologia de cálculo própria.

O art. 29, caput, da Lei nº 8.213/91, na sua redação original, dizia que "*O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*"

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, consoante se verifica na redação do art. 29, *in verbis*:

*"Art. 29: O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

O §5º do referida norma define que "Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Na sua forma primeva, para este provento, se partia de um coeficiente fixo (80%), acrescendo 1% (um por cento) de acordo com o tempo de serviço do segurado, não podendo ultrapassar a 100%.

Com o advento da Lei nº 9.032/95, o percentual em questão foi majorado para 100%, independentemente do número de recolhimentos efetuados.

Nesse sentido, confira-se precedente desta Egrégia Corte (AC nº 1999.61.03.004769-6/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, DJU 17/06/2009, p.799).

Como se vê, recebendo o segurado auxílio doença e, na sequência, aposentadoria por invalidez, o cálculo da renda mensal inicial desse último benefício, a meu julgar, deveria obedecer os critérios previstos no art. 29, §5º, da Lei

nº 8.213/91, vale dizer, levando-se em consideração o período de vigência do benefício temporário. Ocorre que o Plenário da Suprema Corte, em 21 de setembro de 2011, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 583.834/SC, de Relatoria do Ministro Ayres Britto (DJ 14/02/2012), confirmou orientação em sentido contrário, afastando, por unanimidade de votos e em sede de repercussão geral, a tese da possibilidade de se computar o período do auxílio doença não intercalado com atividade laborativa no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez.

O acórdão em questão contém o seguinte teor:

*"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*

*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*

*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*

*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*

*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*

*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."*

Por ter o julgamento sido proferido em sede de repercussão geral, incide o disposto no art. 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, rechaçada a tese ventilada na petição inicial, impõe-se a improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para julgar improcedente o pedido da parte autora. Deixo de condená-la no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043632-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043632-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : GERALDO ESTULANO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00104-4 2 Vr EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO

*Ab initio*, anote-se para que conste o nome do patrono da parte autora de acordo com a petição de fl. 144.

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a manutenção do valor real do benefício, com a aplicação de índices de reajustamento que

menciona.

A r. sentença monocrática de fls. 71/75 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 80/97, argui a parte autora nulidade no *decisum*, por cerceamento de defesa, e por violação ao devido processo legal, ante a inadequada aplicação do art. 285-A do CPC. Nesse passo, requer o retorno dos autos à primeira instância para citação do réu e regular processamento do feito ou, acaso não seja este o entendimento, pede a reforma do *decisum*, com o decreto de procedência do pedido. Suscita, por fim, o prequestionamento para efeito de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

*"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."*

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

*In casu*, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Esta E. Turma já se manifestou neste sentido, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - ART. 285-A DO CPC - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO - POSSIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE NÃO RECONHECIDA - INDICAÇÃO E TRANSCRIÇÃO DO PRECEDENTE DE PRIMEIRO GRAU - DESNECESSIDADE - PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.*

*I - Editado com o objetivo de dar celeridade ao andamento processual e cumprir o objetivo constitucional de garantir ao jurisdicionado a razoável duração do processo, o art. 285-A evita a repetição de intermináveis discussões em demandas idênticas que, desde o início, já se sabe, em razão de anteriores decisões em idênticas hipóteses de direito, terão julgamento de improcedência do pedido. Deixá-las prosseguir, cumprindo todas as fases do procedimento ordinário, a ninguém aproveita, uma vez que o único resultado é o congestionamento do Poder Judiciário e autêntica denegação de justiça para milhares de jurisdicionados.*

*Inconstitucionalidade não reconhecida.*

*II - A alegação de que o magistrado não indicou o processo em que proferiu a sentença de improcedência e nem a transcreveu beira a má-fé. Os advogados deste processo têm inúmeras outras ações idênticas em todas as Varas da Justiça Federal e uma significativa quantidade de recursos nesta Corte sobre a mesma matéria, pelo que conhecem muito bem o entendimento adotado na sentença.*

*(...)" (grifei)*

(AC nº 1573716, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 CJ1 04.03.2011, p. 830).

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

Cumpra observar que o art. 201, §2º (atual §4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos beneficiários de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedada, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei nº 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória nº 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na sequência, a Lei nº 8.542/92 trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

*"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

*1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.*

*2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*

A Lei nº 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos: I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;*

*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*

*§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*

*§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*

Posteriormente, determinou a Lei nº 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, §3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

*"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.*

*1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.*

*§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.*

*§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1994."*

Sobreveio, então, a Medida Provisória nº 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei nº 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15%, dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória nº 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua



ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória nº 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§6º do art. 20 da Lei nº 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§2º do art. 21 da Lei nº 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário. Precedente: 9ª Turma, AC nº 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357.

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

*"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."*

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subsequentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória nº 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória nº 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória nº 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nº 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei nº 9.711/98, e que o percentual constante da Medida Provisória nº 1.824-1 foi reiterado no §2º do art. 4º da Lei nº 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "instituição congênere de reconhecida notoriedade":

*"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:*

*"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:*

*I - preservação do valor real do benefício; (...)*

*III - atualização anual;*

*IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios. (...)*

*8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.*

*§9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." (NR)"*

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nº 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da

Previdência Social, 3ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante.

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, decidiu no mesmo sentido: Pleno, RE nº 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13.

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula nº 08, revogando a antiga Súmula nº 03:

*"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".*

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, resalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador. Nesse sentido, confira-se: STJ, 5ª Turma, RESP nº 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474.

Ao caso dos autos.

Em resumo, a parte autora, titular de aposentadoria por tempo de contribuição com início da vigência em 17/06/1997 (fl. 22), não faz jus à aplicação de índices diversos daqueles constantes da Lei nº 8.213/91 para o reajuste de seu benefício, razão por que o pedido é improcedente.

Outrossim, não logrou êxito a demandante em comprovar que o INSS aplicou incorretamente qualquer índice oficial de reajuste, ônus este que lhe incumbe, a teor do art. 333, I, do CPC.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043768-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043768-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : JOSE CARLOS DE GODOI TOMAZI e outro  
: FATIMA APARECIDA NUCCI TOMAZI  
ADVOGADO : SP186011A ELTON TAVARES DOMINGHETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00098-1 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por José Carlos de Godoi Tomazi e Fatima Aparecida Nucci Tomazi contra a sentença de improcedência exarada pelo MM. Juízo *a quo*, quanto ao pedido de concessão do benefício de pensão por morte requerido em face do óbito de seu filho, Gustavo Aparecido Nucci Tomazi, ocorrido em 17/10/2008 (fls. 02/05).

A decisão apelada está fundamentada na falta de comprovação, pela parte autora, do requisito da caracterização de dependência econômica, elencado no art. 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 (fls. 48/49).

Em sua apelação, os autores sustentam, em síntese, que todos os requisitos para a concessão do benefício foram comprovados, tendo em vista que, no seu entendimento, a prova testemunhal seria satisfatória a demonstrar que seu filho era "arrimo de família" e, portanto, caracterizada a dependência econômica inadequadamente afastada pelo MM. Juízo *a quo* (fls. 52/56).

Sem as contrarrazões, porquanto não foram apresentadas pelo instituto réu (fl. 58 v.) subiram os autos a este C. TRF da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 17/10/2008 (fl. 14), aplica-se a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. os artigos 30, da Lei n. 8.212/91, e 14, do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise o benefício foi requerido administrativamente em 02/5/2011 (fl. 16) e o óbito do filho dos autores ocorreu em 17/10/2008 (cfr. Certidão de fl. 14).

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, porquanto Gustavo Aparecido Nucci Tomazi tinha registro em CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social - até 14/5/2008, conforme se vê à fl. 13, vindo a óbito em outubro daquele ano.

Por outro lado, no que se refere à dependência dos pais em relação aos filhos, tal requisito precisa ser comprovado, conforme disposição do §4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91. Cumpre consignar também que a lei não exige prova material da dependência. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).*

*1. Conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho para fins de concessão de pensão por morte.*

*2. A análise das questões trazidas pela recorrente demanda o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo regimental improvido.*

(STJ, 6ª Turma, AGA n. 2009.01.08543-9, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJE 09/4/2012)

No caso dos autos, a dependência da parte autora em relação ao filho restou descaracterizada. Não há nos autos nenhum documento que demonstre o quanto o autor recebia mensalmente por seu trabalho remunerado nem mesmo quanto, dessa quantia percebida, gastava no alegado sustento de sua família. O orçamento de fl. 32 não se presta à comprovação de despesa nem mesmo corresponde a bens de primeira necessidade, razão pela qual é desprovido de valor probante.

Os contratos de trabalho juntados aos autos (fls. 11/13) têm períodos curtos de duração, o que indica que, fora desse tempo, a família não dependia do *de cujus*, porquanto necessitava de sustento ainda que o falecido não estivesse trabalhando.

Os pais do falecido tinham idades de 51 (cinquenta e um) - genitor - e 49 (quarenta e nove) - genitora - anos, não sendo, ainda, idosos, ou que gozem, até mesmo nesta data, de tratamento preferencial ou especial perante a legislação de regência.

O pai de Gustavo alega ser doente e desempregado, mas não fez prova alguma a respeito de seu estado de saúde ou de sua necessidade especial de dependência familiar. Por outro lado, a genitora do segurado nada fala a respeito de sua condição de vida, presumindo-se que, não sendo idosa e gozando de boa saúde, pode e deve colaborar com o sustento familiar.

Falecido no ano de 2008, o segurado deixou de colaborar com as finanças da família, sendo que o pedido administrativo de recebimento do benefício ora pleiteado foi apresentado ao INSS apenas em 2011 e a ação judicial foi proposta somente em 05/9/2012, o que também denota que, por esse longo período, a família tem

obtido seu sustento de outras formas que não a dependência econômica ora alegada.

Todavia, o que de mais relevante se pode extrair do trâmite processual, é que as testemunhas ouvidas em juízo afirmaram em uníssono que o falecido ajudava os pais, mas dessa afirmação frágil não se pode autorizar a conclusão de que o segurado era quem sustentava o lar, seja de forma exclusiva ou colaborativa. Ajudar não significa manter relação de dependência econômica nem mesmo caracteriza sustento dos familiares que, repito, não demonstraram a condição legal de dependentes, nos termos do art. 16, §4º, da Lei n. 8.213/91, seja por prova documental ou testemunhal.

Por fim, há nos autos relato de que um dos filhos do casal autor é proprietário de um bar, no qual o pai do falecido eventualmente trabalha, o que demonstra que a família tem encontrado meios de prover seu sustento, independentemente da percepção da pensão por morte ora pleiteada, o que reforça a hipótese de que não era Gustavo o provedor dessa família.

Assim, a parte autora não trouxe ao processo nenhuma prova que demonstrasse que Gustavo, enquanto trabalhava e era contribuinte do sistema previdenciário regido pelo INSS, era a pessoa mantenedora do lar, exclusivamente ou de forma auxiliar, o que impede qualquer afirmação de que seus pais dependiam economicamente do *de cujus*, relação essa de dependência que, em razão do que dispõe a lei, não pode ser presumida, devendo ser satisfatoriamente demonstrada em juízo, o que, repito, não ocorreu no caso em apreço.

De tal forma, ausente um dos requisitos legais à concessão do benefício requerido pela parte autora, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido inicial.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, para manter a sentença prolatada pelo MM. Juízo *a quo* tal como lançada, conforme a fundamentação supra.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044070-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044070-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : NEIDE FERREIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00138-7 3 Vr GUARUJA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, por meio da qual a autora pretendia a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Alega a apelante, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes*

períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº. 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial judicial elaborado às fls. 42/48 constatou que a autora apresenta "bursite e tendinite crônica em tornozelo esquerdo e sequela de fratura do punho esquerdo, sem quaisquer sintomatologias álgicas nesta perícia", não acarretando restrições no momento, pelo que concluiu pela inexistência de incapacidade laboral.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Os atestados médicos acostados, por sua vez, são incapazes de ilidir a conclusão do Perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a higidez física da parte autora.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).*

Desse modo, por não haver quadro incapacitante que a impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005228-98.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005228-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício mediante a aplicação do critério de reajuste previsto na Súmula n.º 260 do TFR.

A r. sentença monocrática de fls. 17/18 indeferiu a petição inicial, com fundamento no art. 295, III e IV, do Código de Processo, e isentou a parte autora do pagamentos de custas e honorários advocatícios, em razão da gratuidade da justiça.

Em razões recursais de fls. 21/26, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, e reafirma a procedência do pedido constante da exordial.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto ao pedido de incidência da Súmula n.º 260 do extinto TFR, ao arripio das normas então vigentes, aplicava o Instituto Autárquico índices diferenciados de reajuste, proporcionais ao tempo de manutenção dos benefícios, bem como o salário-mínimo revogado, quando do enquadramento em faixas salariais.

Com o escopo de dirimir qualquer dúvida quanto à interpretação do Decreto-Lei n.º 66/66 e do art. 2º da Lei n.º 6.708/79, que inclusive já havia sido aclarado pelo Decreto-Lei n.º 2.171/84, o extinto Tribunal Federal de Recursos, em 21 de setembro de 1988, editou a Súmula n.º 260, que ora transcrevo:

*"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado."*

A propósito, a 7ª Turma desta Corte, no julgamento da Apelação Cível n.º 94.03.052612-2, em 06/10/2003, publicado no DJU de 12/11/2003, apreciou caso semelhante, tendo o Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, naquela oportunidade, registrado em seu voto que:

*"... Nesse momento o respectivo verbete pôs fim à irregularidade praticada pelo INSS que, ao reajustar o valor do benefício, passou a aplicar o critério da proporcionalidade, isto é, o índice de variação da política salarial não era repassado na sua integralidade, mas proporcionalmente, de acordo com o mês da concessão do benefício. Esse mecanismo, consoante o extinto INPS, atual INSS, estava amparado pelo artigo 2º da Lei n.º 6.708/79, que em sua redação estabelecia que os valores das faixas das rendas ali previstas deviam, necessariamente, ser estabelecidos conforme o valor do salário mínimo vigente na data base do reajuste, de acordo com as portarias. Sustentava-se que tal sistemática consistia em verificar quantos salários mínimos representava o valor percebido pelo beneficiário da Previdência Social e, por sua vez, ao montante encontrado, aplicava-se maior aumento quanto menor fosse a faixa.*

*Deste modo, a autarquia federal passou a dividir o valor do benefício pelo salário mínimo revogado, e não por aquele atualizado a cada semestre, ocasionando o enquadramento em faixas superiores, o que acarretou um menor índice de aumento, defasagem que não ocorria quando o benefício era enquadrado na primeira faixa que, por sua vez, obtinha o reajuste integral.*

*Com efeito, para corrigir a prática do instituto, o legislador editou o Decreto-lei n.º 2.171/84, tendo em vista que a prática da autarquia não correspondeu ao verdadeiro objetivo buscado no artigo 2º, da Lei n.º 6.708/79.*

*Além disso, é importante destacar que predominou o entendimento de que não se encontrava regrado em lei o critério da proporcionalidade, pois o Decreto - Lei n.º 66/66, ao dar nova redação ao artigo 67 da Lei n.º 3.807/60, cessou o reajuste proporcional.*

*Sendo assim, visando a Súmula n.º 260 corrigir qualquer distorção existente, consoante entendimento jurisprudencial, o termo inicial do respectivo verbete se deu a partir da vinculação dos reajustes à política salarial, ou seja, com a publicação do Decreto-Lei n.º 66, de 21/11/1966..."*

Destaco, por oportuno, que a sistemática de reajuste preconizada pela referida Súmula aplica-se tão-somente aos benefícios concedidos anteriormente à Carta Magna de 1988, produzindo efeitos até a data em que passou a vigorar a equivalência salarial consubstanciada no art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, qual seja, 05 de abril de 1989, e com ela não se confunde, haja vista que não vincula o reajuste à variação do salário-mínimo.

Colaciono os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei 6.708/79. Aos benefícios concedidos após a CF/88, aplica-se o aumento proporcional previsto no art. 41, II da Lei 8.213/91. Precedentes.*

(...)

*III- Agravo desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, AGA n.º 470.686, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 17.12.2002, DJ 10.02.2003, p. 231).

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. QUESTÃO DE MÉRITO. ART. 41, II, LEI Nº 8.213/91. SÚMULAS Nº 21 E Nº 36 DO TRF/1ª REGIÃO.*

(...)

*2 - "O critério de revisão previsto na Súmula n.º 260, do Tribunal Federal de Recursos, diverso do estabelecido no art. 58, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, da Constituição Federal de 1988, é aplicável somente aos benefícios previdenciários concedidos até 04.10.1988, perdeu eficácia em 05.04.89." (Súmula n.º 21 deste Tribunal).*

(...)

*4 - Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento."*

(TRF1, 2ª Turma, AC n.º 1998.01.00.000613-1, Rel. Juiz Jirair Aram Meguerian, j. 31.10.2000, DJ 11.12.2000, p. 28).

Nesse passo, como o benefício de aposentadoria especial foi concedido em 30.07.1987 (fl. 10) e a presente ação foi ajuizada em 29.05.2013, mais de cinco anos após a perda da eficácia da Súmula n.º 260 do extinto TFR, todas as parcelas daí resultantes encontram-se prescritas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002697-15.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002697-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCOS JOSE MACEDO PEREIRA  
ADVOGADO : SP198796 LUCI MARA SESTITO VIEIRA e outro  
No. ORIG. : 00026971520134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão dos benefícios previdenciários por incapacidade (auxílio-doença - NB/536.188.180-1 e NB/522.877.551-6), recalculando suas rendas mensais iniciais utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença procedência do pedido para determinar a revisão dos benefícios acima referidos mediante a aplicação do art. 29, II, da lei 8.213/91. Não determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.  
Subiram os autos a este E. Tribunal.  
É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.  
Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

*"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II DA LEI 8.213/91.

O pleito reside na possibilidade de cálculo das RMIs dos benefícios previdenciários por incapacidade (auxílios-doença - NB/536.188.180-1 e NB/522.877.551-6) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

*"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."*

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*

*(...)*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."*

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

*In casu*, depreende-se dos autos (fls. 17-21) que a autarquia atendeu, de forma plena e satisfatória, aos preceitos



acima explicitados, ao considerar, para o cálculo das RMIs dos benefícios da parte autora, os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição.

Desta forma, deve ser revista a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Por derradeiro, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autárquica e à remessa oficial, dada por interposta**, para julgar improcedente o pedido.

Sem ônus sucumbências.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006373-62.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006373-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : NIDELCY FRANCO SILVA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP062325 ARIIVALDO FRANCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00063736220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos da ação de natureza previdenciária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se objetiva a consideração do salário de benefício, sem a imposição do teto previdenciário, como base de cálculo para o primeiro reajuste.

A r. sentença monocrática de fls. 19 e 23 julgou improcedente o pedido, ao fundamento da decadência do direito à revisão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Cumprir observar que o art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"* (grifo nosso)

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98 que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

No caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, resta-se incabível falar no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mais, verifico que a parte autora e ora apelante é carecedora da ação, vale dizer, de se obter uma sentença de mérito a respeito da pretensão deduzida, independentemente de lhe ser favorável ou não, do que resulta a necessidade impreterível de se extinguir a ação, sem resolução do seu mérito.

A melhor doutrina pátria alinha-se à teoria do mestre italiano Enrico Tullio Liebman, segundo a qual, são condições da ação a possibilidade jurídica do pedido, o interesse de agir e a legitimidade *ad causam*. Acolhendo a mesma preleção, o Código de Processo Civil determina a extinção do processo, sem resolução do mérito, *"quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual"* (art. 267, VI).

Não é demais lembrar que a matéria em evidência é de ordem pública, devendo o juiz conhecê-la de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a decisão de mérito, *ex vi* do § 3º do art. 267 do estatuto processual civil.

Importa à hipótese dos autos o interesse processual ou de agir - *ratio agendi* - , entendendo-se por este, a um só tempo, a necessidade de se reivindicar a tutela jurisdicional, a fim de que a pretensão material da autora, se resistida pelo *ex adverso* (conflito de interesse), possa ser atendida, e bem assim, a utilidade do resultado alcançado com o provimento final adequado.

No caso dos autos, verifico da Carta de Concessão de fl. 09 que o salário de benefício da parte autora (404,95) sequer alcançou o limite legal vigente à época da concessão do benefício (1.081,50), o que conduz a ausência de interesse processual ao mérito desta demanda e, conseqüentemente, carece de utilidade prática a demanda intentada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para afastar a decadência do direito à revisão pleiteada e, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos moldes do art. 267, VI, do referido diploma**. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006622-13.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006622-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: RAFAEL TOSHIO WATANABE
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00066221320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

*Ab initio*, anote-se para que conste o nome do patrono da parte autora de acordo com a petição de fl. 82.

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reajuste de benefício com a aplicação dos mesmos índices trazidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, para fins de manutenção do valor real.

A r. sentença monocrática de fls. 70/72 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 82/94, argui a parte autora nulidade no *decisum*, por cerceamento de defesa, e por violação ao devido processo legal, ante a inadequada aplicação do art. 285-A do CPC. Nesse passo, requer o retorno dos autos à primeira instância para citação do réu e regular processamento do feito ou, acaso não seja este o entendimento, pede a reforma do *decisum*, com o decreto de procedência do pedido. Suscita, por fim, o prequestionamento para efeito de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

*"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."*

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o

direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

*In casu*, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Esta E. Turma já se manifestou neste sentido, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - ART. 285-A DO CPC - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO - POSSIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE NÃO RECONHECIDA - INDICAÇÃO E TRANSCRIÇÃO DO PRECEDENTE DE PRIMEIRO GRAU - DESNECESSIDADE - PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.*

*I - Editado com o objetivo de dar celeridade ao andamento processual e cumprir o objetivo constitucional de garantir ao jurisdicionado a razoável duração do processo, o art. 285-A evita a repetição de intermináveis discussões em demandas idênticas que, desde o início, já se sabe, em razão de anteriores decisões em idênticas hipóteses de direito, terão julgamento de improcedência do pedido. Deixá-las prosseguir, cumprindo todas as fases do procedimento ordinário, a ninguém aproveita, uma vez que o único resultado é o congestionamento do Poder Judiciário e autêntica denegação de justiça para milhares de jurisdicionados.*

*Inconstitucionalidade não reconhecida.*

*II - A alegação de que o magistrado não indicou o processo em que proferiu a sentença de improcedência e nem a transcreveu beira a má-fé. Os advogados deste processo têm inúmeras outras ações idênticas em todas as Varas da Justiça Federal e uma significativa quantidade de recursos nesta Corte sobre a mesma matéria, pelo que conhecem muito bem o entendimento adotado na sentença.*

*(...)" (grifei)*

(AC nº 1573716, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 CJ1 04.03.2011, p. 830).

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

Devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subseqüentes. Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Já me manifestei acerca da possibilidade de recálculo de benefícios inicialmente limitados ao teto previdenciário com a apuração do salário de benefício e renda mensal inicial de acordo com os novos limites trazidos por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Com efeito, a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, estabeleceu, em seu art. 135, limitação aos salários-de-contribuição e, no § 2º do art. 29, dispôs que o salário-de-benefício da aposentadoria está limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se vê, *in verbis*:

*"Art. 135. Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".*

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*

(redação anterior à Lei 9.876/99).

(...).

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício" (grifei).

Destaque-se que, a legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subsequentes.

Explicando, o equívoco consiste em acreditar que a contribuição recolhida com base em salários-de-contribuição de valor correspondente a determinado número de salários-mínimos ou em percentual sobre o teto, implicaria em um salário-de-benefício ou renda mensal inicial, de valor idêntico.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.*

*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

*- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

*- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

(...)

*- Recurso desprovido."*

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 201.062, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.08.1999, DJ 13.09.1999, p. 95).

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA/SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.*

*1 - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a antecederam e sucederam não permitiram tal vinculação, posição esta corroborada pela jurisprudência.*

(...)

*3 - Embargos infringentes providos."*

(TRF3, 3ª Seção, AC n.º 97.03.040591-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 28.04.2004, DJU 16.06.2004, p. 242).

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS. PRECEDENTES.*

*1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.*

*2. Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91 que, em suas redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.*

(...)

*4. Apelação do Autor improvida."*

(TRF3, 10ª Turma, AC n.º 97.03.017859-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.09.2003, DJU 17.10.2003, p. 539).

Inclusive, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 40, com o seguinte teor:

*"Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários".*

Cumpra observar que o art. 201, §2º (atual §4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos beneficiários de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedada, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei nº 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na sequência, a Lei nº 8.542/92 trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

*"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*

*1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.*

*2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*

A Lei nº 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*

*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;*

*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*

*§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*

*§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*

Posteriormente, determinou a Lei nº 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, §3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

*"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.*

*1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.*

*§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.*

*§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1994."*

Sobreveio, então, a Medida Provisória nº 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei nº 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15%, dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória nº 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória nº 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§6º do art. 20 da Lei nº 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§2º do art. 21 da Lei nº 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário. Precedente: 9ª Turma, AC nº 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357.

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

*"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."*

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subsequentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória nº 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória nº 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória nº 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nº 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei nº 9.711/98, e que o percentual constante da Medida Provisória nº 1.824-1 foi reiterado no §2º do art. 4º da Lei nº 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "instituição congênere de reconhecida notoriedade":

*"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:*

*"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:*

*I - preservação do valor real do benefício; (...)*

*III - atualização anual;*

*IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios. (...)*

*8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.*

*§9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." (NR)"*

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nº 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante.

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, decidiu no mesmo sentido: Pleno, RE nº 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13.

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula nº 08, revogando a antiga Súmula nº 03:

*"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".*

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, ressalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador. Nesse sentido, confira-se: STJ, 5ª Turma, RESP nº 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474.

Ao caso dos autos.

A parte autora não pretende o simples recálculo de sua RMI em razão do aumento implementado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, mas sim o reajuste de seu benefício no mesmo percentual de aumento do limite dos salários-de-contribuição, o que não encontra guarida.

Não há direito ao reajuste do benefício no mesmo percentual de aumento do limite legal dos benefícios, consoante fundamentação já exposta.

Vale dizer, não há direito a uma correlação rígida e obrigatória de manutenção da RMI no *quantum* equivalente ao teto legal, pois os benefícios seguem o critério de reajuste de acordo com os diplomas legais próprios, de observância obrigatória pelo INSS.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002203-38.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002203-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: JULIANA CONTATO MONGE
ADVOGADO	: SP250911 VIVIANE TESTA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00022033820134036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a manutenção do benefício de pensão por morte de filho em momento posterior ao advento dos 21 anos.

A r. sentença monocrática de fls. 25/27, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 30/36, sustenta a parte autora, em síntese, o cabimento da pensão por morte até o advento dos 24 anos ou do término de curso de nível superior, uma vez que persiste a dependência econômica.

Prequestiona a matéria.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício previdenciário de pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado falecido, que estivesse em atividade ou aposentado, observada a ordem de precedência disciplinada no art. 16 da Lei 8.213/91.

O § 4º desse mesmo dispositivo dispõe que a dependência econômica dos filhos com até 21 (vinte e um) anos de idade é presumida, bem como, acima desse limite, quando se tratar de filho acometido por invalidez.

Em julgados de relatoria do Eminentíssimo Desembargador Federal Nelson Bernardes, este vinha entendendo que o filho de segurado, maior de 21 anos, desde que comprovasse o ingresso em instituição de ensino superior, faria jus à pensão até completar 24 anos, tendo em conta a finalidade alimentar do benefício, na qual se inclui a garantia à educação.

No entanto, a jurisprudência sufragou da mesma orientação consolidada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "... a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário". (5ª Turma, AGRESP nº 1069360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 30/10/2008, DJE 01/12/2008).

Assim é que, em sessão de julgamento datada de 25 de junho de 2009, aquele relator reposicionou-se quanto à matéria para também aderir ao entendimento jurisprudencial da 3ª Seção deste E. Tribunal, tendo acompanhado que "*A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. Precedentes do STJ.*" (EI nº 2006.61.23.000889-9, Rel. Des. Fed. Eva Regina, unanimidade, j. 25/06/2009, DJF3 14/07/2009, p. 6).

Desse modo, a manutenção da pensão por morte ao filho tem de obedecer ao seu termo legal, encerrando-se quando o dependente completar 21 anos de idade, salvo se inválido, *ex vi* dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, da Lei nº 8.213/91.

Desta feita, de rigor a manutenção da r. sentença proferida pelo douto Juízo *a quo*.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao questionamento suscitado pela parte autora.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003204-19.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.003204-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: LUIZ CELSO DE CAMPOS
ADVOGADO	: SP282875 MICHELLE DE SOUZA TEIXEIRA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00032041920134036130 1 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO



SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido inicial.

Recurso de apelação ofertado pelo autor, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu art. 194, dispõe, *in verbis*:

*"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".*

O mesmo dispositivo constitucional em questão cuida da irredutibilidade e da manutenção do valor real dos benefícios (art. 194, IV), da mesma forma que traz, em seu inciso V, o princípio da capacidade contributiva. Isso, no entanto, não significa que se possa buscar, através da desaposentação, o aproveitamento da prolongada participação no custeio para a majoração da renda corretamente estabelecida na data da concessão.

O segurado fez a sua escolha por uma renda menor, proporcional ao tempo trabalhado, renunciando à aposentadoria integral que se daria com alguns anos de trabalho a mais, caso houvesse postergado o exercício do direito à contraprestação. Logo, o direito à renúncia já fora exercido ao tempo da aposentação.

Tais princípios constitucionais também não induzem ao raciocínio de que, a simples manutenção da capacidade contributiva após ter-se valido do direito em questão, poderia garantir ao segurado situação mais vantajosa do que aquela verificada ao tempo em que se aposentou.

Vale dizer que, a pretexto de estar renunciando a uma aposentadoria, o beneficiário, em verdade, a ela se mantém apegado e o que propõe é a revisão da renda mensal de um benefício já regularmente concedido, fora dos casos previstos em lei.

Há quem defenda que as normas constitucionais ou infraconstitucionais não ofereceram restrição à renúncia à aposentadoria concedida e que, se lei não a impede acaba por permiti-la.

Note-se, em primeiro lugar, que aqui não se está a tratar de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

Em segundo lugar, essa assertiva não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

Confira-se, a propósito, o disposto no § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado" (gn).*

A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade que o pretendente à desaposentação tenta se desviar, pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio.

A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua.

Essa interdependência entre os indivíduos e o coletivo decorre dos princípios constitucionais, razão pela qual na interpretação das normas pertinentes à concessão de um benefício, a garantia da proteção social ganha maior relevância que o aspecto econômico propriamente dito.

Destaque-se, portanto, que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Corroborando esse pensamento, colaciono os julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, § 4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.*

1. (...)

2. *Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, § 2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia".*

(TRF3, AC 2003.61.21.000789-0, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJU, II, 31.08.2006, p. 258).

*"PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO E DE LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR APÓS INATIVAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

1. *É defeso utilizar-se tempo de serviço posterior à aposentadoria para fins de incrementar renda mensal inicial de amparo proporcional - inteligência do art. 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.*

2. *O segurado que desempenhar atividade após a inativação fará jus, tão somente, ao salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado.*

3. *As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91".*

(TRF4, AC 2004.72.10.000242-0/SC, Turma Suplementar, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJE 15.01.2008).

De outra parte, o Mestre José Afonso da Silva, em seu parecer jurídico elaborado por ocasião da PEC 67/2003 (aprovada como Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003), ofereceu à questão relativa à situação jurídica definitivamente constituída, proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP e pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, a seguinte resposta:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

9. *Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima".*

Segundo as lições transcritas, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Vale lembrar que o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, conforme tratado no seu art. 181-B, o qual dispõe nos seguintes termos:

*"Art. 181-B As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.*

*Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia".*

A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

Não se desconhece que a questão tem sido bastante controvertida em nossos Tribunais, inclusive no âmbito desta Corte. Mesmo dentre os precedentes registrados que acolhem a pretensão de desaposentação, há divergência acerca da necessidade ou não de se restituir os proventos recebidos até então.

Pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos estabeleceu-se o entendimento perante o Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma, REsp 1113682, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJE 26.04.2010, p. 152; 6ª Turma, REsp 692.628/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 5.9.2005).

No Supremo Tribunal Federal pende de definição o RE 381367, o qual, ainda que com decisão favorável do Ministro Relator Marco Aurélio, se encontra com julgamento interrompido por pedido de vista do Senhor Ministro Dias Toffoli.

Firmo posicionamento no sentido da impossibilidade do recálculo da renda mensal de uma aposentadoria já concedida, através da conversão de um benefício em outro, cujo direito tenha se aperfeiçoado em data posterior ao primeiro efetivamente exercido, inclusive porque, o aresto da mesma Suprema Corte que abaixo colaciono, ampara a tese que adoto, pois anota que nem mesmo diante de uma lei nova mais favorável o ato jurídico perfeito se abala. Confira-se:

*"Recurso Extraordinário. Previdência Social. Aposentadoria Especial. Lei 6.887/80. Inaplicação de Lei nova as situações pretéritas.*

*- conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta a garantia constitucional do ato jurídico perfeito.*

*- Precedentes.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido".*

(RE 135.692/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU, I, 22.09.1995, p. 30.598).

Confirmam-se, a propósito, precedentes das Turmas integrantes desta Seção Especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE 'DESAPOSENTAÇÃO'. INVIABILIDADE.*

*- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta no bojo de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.*

*- A parte autora não deseja meramente desfazer se de seu benefício, sem implicação decorrente ('desaposentação'). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.*

*- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99,*

incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Ante a improcedência do pedido, revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.

- Preliminar rejeitada.

Apelação autárquica provida. Tutela antecipada revogada".

(8ª Turma, AC 2009.61.83.007040-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 31.03.2011, p. 1338).

**"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.**

I - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

II - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

III - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

IV - Não se trata de renúncia, uma vez que o autor não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

V - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF".

(9ª Turma, AC 2009.61.14.001273-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 08.04.2011, p. 1813).

Também nesse sentido julgados de outras Cortes Regionais:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. RECÁLCULO DA RMI. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª, 4ª e 5ª Regiões.

2. Apelação não provida".

(TRF1, 1ª Turma, AC0033226-67.2006.4.01.3800, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 26.01.2011, DJF1 15.03.2011, p. 18).

**"PREVIDENCIÁRIO. TITULAR DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RETORNO À ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS. PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM MEDIANTE O CANCELAMENTO DO PRIMEIRO BENEFÍCIO, SOMANDO-SE O TEMPO DESTA COM O TEMPO DA ATIVIDADE POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º, ART. 18, DA LEI N. 8.213/91.**

- As aposentadorias são regidas pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a inativação - exegese da Súmula 359 do STF.

- O aposentado por tempo de serviço especial que retorna à atividade na vigência da Lei n. 8.213/91 não tem direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço comum, mediante o cancelamento do primeiro benefício, somando-se o tempo deste com o posterior, em face do que prevêem o parágrafo 2º, do artigo 18, da citada Lei e o parágrafo 2º, do artigo 58, do Decreto n. 2.172/97.

- Pretensão do desfazimento do ato de aposentação para lavrar-se outro, com proventos eventualmente mais favorável que não encontra amparo legal.

- Precedentes do STF e desta Corte.

- Apelação improvida".

(TRF5, AC 2000.84.00.003571-5, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro, DJU, II, 03/12/2007, p. 982).

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.  
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.  
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000093-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000093-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LUSIA APARECIDA DORME NESPOLI  
ADVOGADO : SP163177 JOSE APARECIDO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP  
No. ORIG. : 07.00.00035-9 1 Vr QUATA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 45/46, que não lhe conheceu da exceção de pré-executividade, sob o fundamento de ter operado a preclusão temporal, e homologou os cálculos apresentados pela parte autora.

Aduz, em síntese, ser possível a utilização da objeção de pré-executividade quando se alegar matéria de ordem pública e não demandar dilação probatória, como no caso, em que se vê o excesso de execução, pois não foi observada a Lei n. 11.960/2009, quanto aos juros de mora, além de ter sido apurada a verba de sucumbência com incidência de juros de mora sobre prestações pagas em cumprimento à tutela antecipada, não podendo se falar, portanto, em preclusão temporal, razão pela qual pleiteia a reformada da decisão.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que não conheceu da exceção de pré-executividade apresentada pela autarquia federal e homologou os cálculos da parte autora.

A objeção ou exceção de pré-executividade é uma espécie excepcional de defesa do processo de execução e tem por escopo discutir a validade do título executivo, além das questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, os pressupostos processuais e as condições da ação executiva, podendo ser interposta a qualquer tempo durante a execução, **mesmo após o prazo dos embargos à execução**. Seu processamento exige prova pré-constituída do direito alegado.

Há possibilidade também de serem argüidas causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente (v.g. pagamento, decadência, prescrição, remissão, anistia, etc.) desde que desnecessária qualquer dilação probatória, que seja de plano, por prova documental inequívoca, comprovada a inviabilidade da execução. A exceção de pré-executividade, portanto, tem por função atender aos postulados essenciais de existência e validade necessários ao processo de execução, de modo que perfeitamente possível o seu processamento para a discussão do excesso de execução.

Nesse sentido, os julgados do E. Superior Tribunal de Justiça (g.n.):

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO NÃO-CONFIGURADA. ART. 117 DA LOMAN. NULIDADE. PRECLUSÃO. ART. 14 DO RITJPB. SÚMULA 399/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-EVIDENCIADA. CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. ALTERAÇÃO DO VALOR DO ALUGUEL FIXADO NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. OFENSA À COISA JULGADA. ART. 610 DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. PRECEDENTES. (...) 4. Incorre em ofensa à coisa julgada o acórdão que, ao acolher exceção de pré-executividade, extingue execução com base em cálculo efetuado em discordância ao estabelecido no processo de conhecimento. Do mesmo modo, a homologação de*

*cálculo da Contadoria que subverte a vontade externada pelo julgador na ação renovatória evidencia a manifesta ocorrência de ofensa à intangibilidade da res judicata. 5. Incide a Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal na hipótese de ausência de prequestionamento da questão federal suscitada nas razões do recurso especial. 6. O descumprimento do disposto nos artigos 541, par. único, do CPC e 255, § 2º, do RISTJ, que determinam a realização do cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas trazidos à colação, obsta o conhecimento do recurso quanto à alínea "c" do permissivo constitucional. 7. Os embargos à execução não implicam na prejudicialidade da exceção de pré-executividade mas, ao contrário, perdem o objeto na hipótese de extinção da execução pelo acolhimento daquela. 8. Este Superior Tribunal de Justiça admite o oferecimento de exceção de pré-executividade ante a manifesta ocorrência de excesso de execução. Precedentes. 9. Adequação do quantum devido a título de diferença de alugueres ao comando expresso na sentença exequenda. Respeito à coisa julgada. 10. Recurso especial provido em parte. Prosseguimento da execução no valor de R\$ 706.054,41 (setecentos e seis mil e cinquenta e quatro reais e quarenta e um centavos), para o mês de fevereiro de 2007." (RESP 200600878175, PAULO MEDINA, STJ - SEXTA TURMA, 08/06/2009)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. IMPOSSIBILIDADE DA VIA ELEITA. 1. O excesso de execução somente pode ser discutido em exceção de pré-executividade quando perceptível de imediato, sem a necessidade de dilação probatória. 2. Registrado nas instâncias ordinárias que o excesso alegado necessita de auxílio da contadoria oficial para apuração, a interposição de exceção de pré-executividade mostra-se inadequada. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 200801915961, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, 09/03/2009)*  
*"PROCESSUAL CIVIL. MULTA. IMÓVEL FUNCIONAL. SERVIDOR APOSENTADO. OCUPAÇÃO IRREGULAR. TERMO INICIAL DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 15, I, ALÍNEA "E", DA LEI N. 8.025/90. TRÂNSITO EM JULGADO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CONHECIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ARTIGO. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. A multa prevista no artigo 15, I, "e", da Lei 8.025/90 só deve ser aplicada após o trânsito em julgado da ação de reintegração de posse. Precedentes: REsp 767.038/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 01.03.2007, DJ 15.03.2007; REsp 975.132/DF, DJ 04.10.2007; REsp 611482/DF; DJ 06.09.2004; MS 8.191/DF, DJ 19/08/2002; REsp 369.721/DF, DJ 29/04/2002. 2. In casu, a permanência do servidor no imóvel após sua aposentadoria configura esbulho possessório e justifica a incidência da multa prevista no artigo 15, I, letra "e", da Lei 8.025/90 a partir do trânsito em julgado da decisão judicial. 3. É cabível a chamada exceção de pré-executividade para discutir excesso de execução, desde que esse seja perceptível de imediato, sem dilação probatória e, para tanto, baste examinar a origem do título que embasa a execução. Precedentes: REsp 733.533/SP, DJ 22.05.2006; REsp 621.710/RS, DJ 22.05.2006. 4. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 5. Recurso especial desprovido, para manter a incidência da multa prevista no art. 15, inciso I, alínea "e" da Lei 8.025/90, após o trânsito em julgado da sentença." (RESP 200600821918, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 02/04/2008)*

No caso, o agravante alegou a existência de excesso de execução na conta apresentada pela parte autora, por não ter sido observada a Lei n. 11.960/2009, no tocante aos juros de mora, bem como pela apuração dos honorários advocatícios com a incidência de juros de mora sobre o pagamento da tutela.

Segundo os elementos probatórios dos autos, trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença julgado procedente, e acrescido de juros de mora, os quais foram fixados nos seguintes termos: "(...) **Juros de mora são devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação (art. 406 do Novo Código Civil).** (...)". Como se vê, o título judicial é claro ao fixar a forma de cálculo dos juros de mora, que devem ser seguidos para seu fiel cumprimento.

Com efeito. A decisão que transitou em julgado e fixou a forma de cálculo dos juros de mora foi proferida em outubro de 2011 (f. 29/32), posterior à edição da Lei n. 11.960/09, e não determinou a aplicação desta, de forma que a sua incidência no cálculo, como pretende a parte agravante, desrespeita o comando expresso do julgado. Da mesma forma, quanto a alegação de apuração incorreta dos honorários advocatícios com a incidência de juros de mora, também sem razão a agravante.

Os honorários advocatícios incidem sobre o **valor total da condenação** - parcelas vencidas até a publicação da sentença (Súmula n. 111 do STJ) -, o qual compreende o principal corrigido mais os juros, como foi feito pela parte autora.

Desse modo, não verifico o alegado excesso de execução no cálculo homologado pelo D. Juízo *a quo*, o qual demonstrou estar de acordo com o julgado, devendo ser mantido, não se justificando o processamento da exceção de pré-executividade apresentada.

Diante do exposto, **nego seguimento** a este recurso, nos termos do artigo 557, **caput**, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, obedecidas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 2208/2014**

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010279-46.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010279-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : ALCIDES SALVADOR  
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 141/149  
No. ORIG. : 00102794620114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

**Decisão**

Trata-se de agravo interposto por ALCIDES SALVADOR em face da decisão monocrática de fls. 141/149, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

**DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA**

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

**DO MÉRITO**

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade

de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia ex tunc para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios



previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

1. *Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

2. *A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

3. *Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

4. *Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

5. *No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

6. *Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

1. *O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

2. *Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

3. *A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

4. *A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

5. *Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

1. *Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

2. *Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

3. *Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior*

concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 141/149 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 151/157 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060582-54.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.060582-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUCINDA RAMOS NAHIME  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR  
No. ORIG. : 93.00.00110-2 1 Vr CAJURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, alegando excesso de execução nos cálculos apresentados pela embargada no valor de R\$ 1.254,04 (um mil, duzentos e cinquenta e quatro reais e quatro centavos).

O apelante, em suas razões recursais, reitera o pedido posto na inicial.

Os autos foram encaminhados ao Setor de Contadoria deste Tribunal para a elaboração de novos cálculos seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial.

Após a elaboração dos cálculos, foi dada vista às partes, momento em que o INSS manifestou-se pela procedência dos embargos à execução com a inversão da sucumbência e, a embargada, por sua vez, manteve-se inerte. Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, destaco que havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio. Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.***

*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*

*2. Precedentes.*

*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLuíDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.***

*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*

*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que os cálculos da Contadoria apresentados às fls. 46/50, seguiu estritamente os critérios determinados no título executivo judicial, procedendo à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade da embargada e não da pensão por morte, conforme cálculos equivocadamente elaborados pelo Instituto, com a aplicação das diferenças da gratificação natalina nos anos de 1988 e 1989, bem como do saldo de junho de 1989, com o acréscimo dos juros de mora e correção monetária, nos termos do Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, acrescidos de 12 prestações vincendas, apontando, assim, o excesso de execução no cálculo apresentado pela parte autora, ora exequente.

No tocante à correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, consoante demonstrado e muito bem esclarecido pelo Contador Judicial (fl. 46), inviável sua aplicação, por não resultar em vantagem econômica para a parte.

Deste modo, acolho os cálculos apresentados pelo Contador Judicial às fls. 46/50, totalizando o montante de R\$ 1.148,31 (um mil, cento e quarenta e oito reais e trinta e um centavos) atualizados para a data da conta embargada (janeiro/1998).

Considerando que a embargada decaiu de parte mínima do pedido, condeno o Instituto ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, §1º, do CPC, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação interposta pelo INSS, para fixar o valor da execução em R\$ 1.148,31 (um mil, cento e quarenta e oito reais e trinta e um centavos) atualizados para janeiro de 1998, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais, nos termos da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012887-26.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012887-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVONE LIMA DA SILVA NETO  
ADVOGADO : SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI  
No. ORIG. : 01.00.00137-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, acolhendo os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial às fls. 17/18.

O apelante, em suas razões recursais, insiste que os cálculos da Contadoria Judicial também não estão de acordo com o título executivo judicial, devendo ser acolhida a conta por esta elaborada.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, destaco que havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio. Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.***

*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*

*2. Precedentes.*

*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLuíDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.***

*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*

*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a*

causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que os cálculos da Contadoria apresentados às fls. 17/18, seguiu estritamente os critérios determinados no título executivo judicial, apurando o valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial, além da correção monetária, de acordo com o Provimento nº 26/2001 da E. Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, dos juros de mora em 6% ao ano, a partir da citação e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Ademais, o embargante, em suas razões recursais, limitou-se a impugnar os cálculos acolhidos pelo MM. Juízo a quo de forma genérica, sem apontar quais os motivos de sua discordância, carecendo de embasamento que justifique seu inconformismo.

Deste modo, correta a r. sentença ao acolher os cálculos apresentados pelo Contador Judicial às fls. 17/18, totalizando o montante de R\$ 11.521,83 (onze mil, quinhentos e vinte e um reais e oitenta e três centavos) atualizados para a data da conta embargada (maio/2005).

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pelo INSS, mantendo a r. sentença proferida.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001275-96.2004.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP144097 WILSON JOSE GERMIN  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL JULIO DA SILVA  
ADVOGADO : SP186616 WILSON RODNEY AMARAL  
No. ORIG. : 94.00.00045-8 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, adotando o cálculo apresentado pela Contadoria Judicial no valor de R\$ 9.573,84, como o correto, fixando a sucumbência recíproca.

O apelante, em suas razões recursais, requer a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor da execução, bem como que seja homologado como devido o valor apurado em seus cálculos no montante de R\$ 8.033,22. Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, destaco que, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio. Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.***

*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*

*2. Precedentes.*

*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLuíDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.***

*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*

*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*

*III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.*

(...)

V - Preliminar rejeitada. *Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. *Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma.*" (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que os cálculos da Contadoria apresentados às fls. 94/96, seguiu estritamente os critérios determinados no título executivo judicial, com a aplicação da correção monetária nos termos do Provimento nº 24/97, desta Egrégia Corte Regional.

Não obstante, não merece guarida o inconformismo da apelante sob a alegação de que não foram considerados os valores pagos em novembro de 1993, tendo em vista que estes foram deduzidos regularmente, consoante se constata dos cálculos (fls. 94/96), ratificados nos esclarecimentos da Contadoria (fl. 111).

Deste modo, correta a r. sentença ao acolher os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial às fls. 94/96.

No tocante aos honorários advocatícios, mantenho o *decisum*, em face da sucumbência recíproca.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pelo INSS.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029648-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029648-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

APELANTE : OSMAR SIMOES

ADVOGADO : SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00083-9 3 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado, desde a data da citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte autora. Suscita a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento na esfera administrativa.

Por seu turno, também recorre a autarquia. Sustenta a ausência de comprovação do labor rural e o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria perseguida. Insurge-se, ainda, contra a verba honorária.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença depois da vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso em discussão, o autor pretende o reconhecimento de atividade rural, exercido inclusive entre 28/4/1955 a 30/1/1975.

Contudo, não obstante as anotações rurais do genitor, bem como a presença da certidão de casamento, a qual indica a qualificação de lavrador do autor em 1964, os testemunhos colhidos foram vagos e mal circunstanciados para comprovar todo o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural apenas no interstício de 1º/1/1964 a 30/1/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Quanto ao tempo de serviço militar de 15/5/1962 a 15/3/1963, este restou demonstrado mediante a respectiva anotação no certificado de reservista (folha 23) e deve ser computado como tempo de serviço, consoante o disposto no artigo 55, inciso I, da Lei n. 8.213/91.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

No caso dos autos, somado o período ora reconhecido aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data da EC 20/98, conforme planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

### **Dos consectários**

A renda mensal do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, em sua redação original, ambos da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial da aposentadoria é a data do requerimento administrativo (16/9/2004), a teor do disposto no artigo 54 da Lei n. 8.213/91.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Sobre os juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-

2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção da parte autora por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação da parte autora e **parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i) restringir** o reconhecimento do trabalho rural ao interstício de 1º/1/1964 a 30/1/1975, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e **(ii)** fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004649-44.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004649-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : JOSE VICENTE MAXIMINO  
ADVOGADO : SP200965 ANDRE LUIS CAZU  
: SP154380 PATRICIA DA COSTA CACAO  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 84/92  
No. ORIG. : 00046494420124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por JOSÉ VICENTE MAXIMINO em face da decisão monocrática de fls. 84/92, que nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

O demandante também opôs embargos de declaração em face da decisão agravada (fls. 94/101).

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza

previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliente que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia ex tunc para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel.*

Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos

benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 84/92 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Face à reconsideração da decisão agravada, prejudicados os embargos de declaração de fls. 94/101.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006682-22.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.006682-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: GERALDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por GERALDO FERREIRA DA SILVA em face da decisão de fls. 408/409 que, nos termos do art.557 do Código de Processo Civil reconsiderou a decisão agravada para negar seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS e dar provimento à sua apelação, julgando procedente o pedido para condenar a Autarquia ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo (04/09/1998).

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão e obscuridade na decisão no tocante aos critérios de fixação de juros de mora, considerando que a ação foi ajuizada em 12/09/2003.

É o relatório.

Decido.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Inicialmente, constato que assiste razão ao embargante no tocante a ocorrência de omissão quanto à explicitação dos critérios de juros de mora a serem aplicados no caso em tela.

Considerando que a ação foi ajuizada em 12/09/2003 e a citação ocorreu em 06/11/2003 (fl.99), deve ser observado que sobre os valores em atraso incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, ACOELHO os embargos de declaração para sanar a omissão apontada pelo embargante e explicitar os critérios de juros de mora consoante fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008213-19.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008213-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : TARCISIO ROBERTO DO NASCIMENTO incapaz  
ADVOGADO : SP275076 WESLEY LUIZ ESPOSITO e outro  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 122/126

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da decisão monocrática de fls. 122/126 que, com fundamento no art. 557 do CPC, negou seguimento à sua apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta para fixar honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão monocrática não estabeleceu os critérios de juros de mora e de atualização monetária, consoante o disposto na Lei nº 11.960/2009.

É o relatório.

Decido.

No caso em análise, a decisão monocrática de fls. 122/126, houve por bem conhecer da remessa oficial, por força do disposto na Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça e, em sua parte dispositiva assim decidiu:

*"Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada."*

No entanto, observa-se que esses consectários não foram efetivamente explicitados na r. decisão, razão pela qual deverá ser a mesma parcialmente reconsiderada para essa finalidade.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de



Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 122/126, consoante fundamentação acima, sem alteração de sua parte dispositiva e julgo prejudicado o agravo interposto.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002246-43.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.002246-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIAS DALVO DE OLIVEIRA e outros  
: CAMILA NOGUEIRA DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : SP124916 ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS  
REPRESENTANTE : ELIAS DALVO DE OLIVEIRA  
APELADO : CHRISTIAN NOGUEIRA ROCHA  
ADVOGADO : SP124916 ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS  
SUCEDIDO : NADIR BATISTA NOGUEIRA falecido  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00022464320064036109 3 Vr PIRACICABA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por Elias Dalvo de Oliveira e outros, sucessores de Nadir Batista Nogueira, a qual, em 17/04/2006 ajuizou a presente ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia ao pagamento do benefício requerido a partir do requerimento administrativo (08/09/2003-fl.12). Determinou o reexame necessário e a antecipação de tutela (fls. 86/87).

Apelou a Autarquia requerendo a reforma integral do julgado.

Vieram os autos a esta Corte e, por meio da decisão monocrática de fls.114/115, foi dado provimento à apelação da Autarquia e ao reexame necessário para reformar a sentença, sob o fundamento de que a demandante fazia jus ao benefício de auxílio-doença, o qual já estava sendo pago na via administrativa desde 08/09/2003.

Sobreveio o óbito da parte autora em 06/06/2012 e foi deferida a habilitação de seus herdeiros à fl.141.

Manifestou-se o Ministério Público Federal à fl.138.

Interposto recurso de agravo às fls. 117/120, em cujas razões recursais, pugna-se pela reconsideração da decisão para a manutenção da sentença ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Revendo os autos, observo que assiste razão à agravante.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"*

*"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(...)*

*II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Na hipótese, o laudo pericial cujo exame foi realizado em 24/12/2008, constatou que a parte autora padecia de linfedema de membro superior direito (câncer de mama), lombalgia postural crônica e hipotireoidismo. Em resposta aos quesitos, concluiu que a requerente apresenta incapacidade de forma total e permanente para o exercício de sua atividade laboral de diarista-doméstica. Informa que o início da incapacidade deu-se a partir de outubro de 2002.

A parte autora também acostou aos autos atestado médico e laudo de exame (fls. 10/11), que comprovam a cirurgia realizada e a situação de saúde descrita acima.

Verifica-se às fls. 91/92, documentação médica, datada de 06/2010, comprovando a evolução da doença da autora com metástase óssea com reinício de tratamento de quimioterapia. Sobreveio o óbito em 06/06/2012 conforme certidão de óbito de fl. 123, indicando como uma das causas da morte a neoplasia da mama.

Dessa forma, resta evidenciado que a patologia da demandante agravou-se continuamente a partir de outubro de 2002, não ocorrendo melhora em seu quadro de saúde, tanto que evoluiu a óbito em razão da patologia indicada no laudo médico.

Forçoso concluir, que a demandante fazia jus ao benefício de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo (fl.12).

Foram preenchidos os demais requisitos como, carência e qualidade de segurado, eis que a demandante laborou com vínculo empregatício anotado em CTPS entre 07/11/1979 a 10/03/1980, 01/04/1981 a 30/09/1983 e 14/04/1987 a 30/06/2001 (fls.80/81) e recolhimentos na qualidade de contribuinte individual nos meses de maio de 2003 até setembro de 2003 (fls. 82/83).

Outrossim, vale salientar, que a parte autora manteve a sua qualidade de segurada com fundamento no art. 15, § 1º da Lei 8.213/91 e que a perícia médica constatou o início do tratamento do câncer de mama a partir de outubro de 2002.

Dessa forma, em juízo de retratação nos termos do art. 557, §1º do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 114/115 e, em novo julgamento, nego seguimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para manter integralmente a sentença. Prejudicado o agravo de fls. 117/120.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000625-12.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000625-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : JOSE BISPO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
AGRAVADO : decisão de fls. 154/171

#### Decisão

Trata-se de agravo interposto por JOSÉ BISPO DOS SANTOS em face da decisão monocrática de fls. 154/171, que nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação e deu provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido que objetivava a renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora em face de sentença que julgou procedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, contudo, determinou que o requerente efetuasse o ressarcimento dos valores recebidos em virtude da aposentadoria renunciada.

A parte autora, insurgiu-se na parte da sentença que determinou à devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria renunciada.

O INSS pugnou pela reforma da sentença e total improcedência do pedido.

#### DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

#### DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito,

portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES.*

**DESNECESSIDADE.**

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 154/171 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e NEGAR SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para manter a sentença de procedência do pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Dou PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar os critérios de juros de mora, correção monetária e custas processuais, bem como fixar honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 173/178 face à retratação da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

2012.61.83.009375-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : EDNA MARIA PERES BASTOS  
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 105/113  
No. ORIG. : 00093756120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo interposto por EDNA MARIA PERES BASTOS em face da decisão monocrática de fls. 105/113, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

#### DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

#### DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO*



*REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

- 1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*
- 2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*
- 3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*
- 4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*
- 5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

- 1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*
- 2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*
- 3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*
- 4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 105/113 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 115/127 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008123-13.2011.4.03.6133/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : YASUO TANAKA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP203764 NELSON LABONIA e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA DE ANGELIS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 98/106  
No. ORIG. : 00081231320114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo interposto por YASUO TANAKA em face da decisão monocrática de fls. 98/106, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, que negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, por haver reconhecido a decadência do direito.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que reconheceu a decadência e julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

#### DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

#### DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES.*

**DESNECESSIDADE.**

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)  
**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.**
  1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.
  2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.
  3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".
  4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.
  5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)  
**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**
    1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.
    2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.
    3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.
    4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO**

**BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 98/106 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Prejudicado o agravo de fls. 108/113 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006642-25.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006642-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : JORGE KOTA  
ADVOGADO : SP214503 ELISABETE SERRÃO e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : decisão de fls. 64/72  
No. ORIG. : 00066422520124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo interposto por JORGE KOTA em face da decisão monocrática de fls. 64/72, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

#### DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

#### DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos,

possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia ex tunc para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a*



aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBRAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 64/72 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Prejudicado o agravo de fls. 74/95 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008290-40.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008290-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : HELIO ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP235324 LEANDRO DE MORAES ALBERTO e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 115/123  
No. ORIG. : 00082904020124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo interposto por HELIO ROBERTO DA SILVA em face da decisão monocrática de fls. 115/123, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

#### DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

#### DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de

contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período*

contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBRAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

1 - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-

se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 115/123 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 125/128 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005457-28.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005457-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ZILDA NOGUEIRA MORTARI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4278/5239

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054572820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário mediante a aplicação do índice de 2,28% em junho de 1999 e do índice de 1,75% em maio de 2004. A r. sentença julgou improcedentes os pedidos.

Na sua apelação, a parte autora exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

Discute-se, neste recurso, os índices de reajuste incidentes nos benefícios previdenciários como forma de manutenção de seu valor real.

Nesse aspecto, observo que, regulamentado o Plano de Benefícios da Previdência Social, com a publicação do Decreto n. 357/91 em 9/12/1991, os benefícios deixaram de ser reajustados conforme o critério preconizado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, passando a ser disciplinados pelo artigo 41 da Lei n. 8.213/91.

Assim, fazendo uma breve digressão histórica, tem-se que:

(i) de 5/4/1991 a 12/1992, tais reajustamentos foram feitos com base na variação do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo era alterado;

(ii) de 1/1993 a 12/1993, as correções foram feitas pelo IRSM - Índice de Reajuste do Salário-Mínimo, de acordo com o comando contido no artigo 9º, § 2º, da Lei n. 8.542, de 23/12/1992, e na Lei n. 8.700/93, que também instituiu, de janeiro a fevereiro de 1994, o FAS - Fator de Atualização Salarial.

Cabe, neste ponto, lembrar que o IPC-r, a que se refere à Lei n. 8.880/94, foi instituído apenas para a atualização dos salários-de-contribuição e a correção monetária de valores de parcelas referentes a benefícios pagos com atraso pela Previdência Social, não abrangendo o reajuste dos benefícios de prestação continuada.

Por outro lado, a Medida Provisória n. 1.053/95, que reintroduziu o INPC como índice de atualização no âmbito previdenciário, não elegeu esse índice como fator de reajuste dos benefícios previdenciários, nem estabeleceu período certo para tanto, mas, sim, destinou-o apenas às atualizações que anteriormente eram feitas pelo IPC-r. Prosseguindo, quanto aos reajustamentos:

(iii) de março a junho de 1994, ocorreram pela conversão em URV, em obediência à Lei n. 8.880/94;

(iv) a partir de 07/1994, apurado pela variação do IPC-r e aplicada em 1/5/1995, conforme o disposto nas Leis n. 8.880, de 27/5/1994, e na 9.032, de 28/4/1995;

(v) em 1/5/1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores, como restou determinado pela Medida Provisória n. 1.415/96, reeditada e convertida na Lei n. 9.711/98, e nas Portarias MPS n. 3.253, de 13/5/1996, 3.971, de 5/6/1997, e 3.927, de 14/5/1997.

Na hipótese, a citada lei e a medida provisória que a originou, determinaram a aplicação do IGP-DI no reajustamento dos benefícios previdenciários, em maio de 1996, não acarretando prejuízo para os segurados e beneficiários do Instituto Nacional do Seguro Social.

Quanto aos reajustes posteriores, não foi feita nenhuma referência a respeito de qual índice seria aplicável, restando estabelecido, nos artigos 2º e 4º, que a recomposição dos benefícios seria feita anualmente, no mês de junho, a partir de 1997.

Oportuno destacar que, consoante o disposto no artigo 10 da Lei n. 9.711/98, a vinculação ao IGP-DI, como indexador para fins previdenciários em períodos posteriores a 1996, somente se deu nos casos de atualização de prestações pagas com atraso, e para a atualização dos salários-de-contribuição, quando da apuração da renda mensal inicial.

Assim, relativamente aos períodos compreendidos entre os anos de 1997 e 2001, o Instituto Nacional do Seguro Social estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

É o que estatui a Lei n. 9.711/98, que convalidou o reajuste de benefícios definido pela Medida Provisória n. 1.572-1/97, reeditada posteriormente sob o n. 1.609, bem como convalidou o reajuste previsto na Medida Provisória n. 1.663-14/98, abrangendo, portanto, os períodos de 1997 e 1998.

Assim, retomando a progressão histórica dos reajustamentos de benefícios previdenciários:

(vi) estabeleceu a Lei n. 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;

(vii) no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em

4,81%;

(viii) a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n. 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;

(ix) em junho de 2000, a Medida Provisória n. 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;

(x) em junho de 2001, o Decreto n. 3.826/01 determinou o índice de 7,66%;

(xi) a partir de 1º de junho de 2002, o Decreto n. 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%;

(xii) em junho de 2003, por força do Decreto n. 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%;

(xiii) em junho de 2004, por força do Decreto n. 5.061/2004, os benefícios previdenciários foram reajustados em 4,53%;

(xiv) em maio de 2005, por força do Decreto n. 5.443/2005, os benefícios previdenciários foram reajustados em 6,355%; e

(xv) em agosto de 2006, por força do Decreto n. 5.872/2006, os benefícios previdenciários foram reajustados em 5,01%.

E mais, ao verificar os índices oficiais adotados para os reajustes nesses períodos, percebe-se que eles foram fixados sempre em patamar um pouco superior ao INPC. Relembrando que, em 1997, os benefícios previdenciários foram reajustados em 7,76%, e a variação acumulada do INPC, nos últimos doze meses, em maio daquele ano, foi de 6,95%; portanto, o reajuste concedido aos benefícios foi superior ao INPC na ocasião.

Já em maio de 1998, os benefícios previdenciários tiveram um reajuste anual de 4,81%, enquanto a variação acumulada do INPC, daqueles últimos doze meses, foi de 4,75%. O reajuste anual concedido em 28/5/1999 (4,61%), também foi superior ao INPC do período acumulado, estabelecido em 3,14%. Em junho de 2000, o reajuste definido para os benefícios foi de 5,81%, e, naquele ano, o índice do INPC ficou ligeiramente menor. Em 2001, o reajuste dos benefícios pagos pela Previdência ficou em 7,66%, com uma diferença de 0,07% para o INPC. Em 2002, o índice aplicado foi de 9,20%, enquanto o INPC no período foi de 9,04%. E, finalmente, em 2003, o percentual aplicado ao reajuste foi de 19,71%, e o INPC acumulado nos doze meses anteriores, 19,64%, portanto inferior.

Nesses termos, nenhum prejuízo houve para os segurados e beneficiários do Instituto Nacional do Seguro Social, no reajustamento de seus benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, pois considerados os percentuais divulgados pelos órgãos oficiais, tem-se que os índices adotados para os reajustes aos benefícios previdenciários levaram em conta, como já mencionado, o INPC, índice de indubitável credibilidade, tornando-se inviável a opção por outro mais adequado às pretensões dos beneficiários, conforme a interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 376.846/SC, que entendeu que os índices adotados foram superiores ao INPC e que este é o melhor parâmetro para verificar-se "a variação de preços de estrato social mais assemelhado ao dos beneficiários do Instituto Nacional do Seguro Social". (RE n. 376.846/SC, rel. Min. Carlos Velloso, Plenário STF, maioria, julgado em 24/9/03)

Também cumpre atentar ao disposto no artigo 41, § 9º, da Lei n. 8.213/91, alterado pela Medida Provisória n. 2.022-17/2000, o qual atualmente tem a redação dada pela Medida Provisória n. 2.187-13/2001, que prescreve:

*"Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênera de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento."*

Dessa forma, verifica-se que o critério utilizado para reajustar os benefícios desvinculou-se de um índice específico, que, no caso, era o IGP-DI. Optou-se pela adoção de qualquer outro índice legal, mesmo diverso do divulgado pelo IBGE, desde que fosse um índice divulgado por "instituição congênera de reconhecida notoriedade".

No mesmo sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.*

*- O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.*

*- A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996.*

*- A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive,*



e o mês imediatamente anterior ao reajuste.

- Por fim, não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%); MP 1.663/98 (4,81%); MP 1.824/99 (4,61%); MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em Lei. Recurso não conhecido."

(REsp n. 99.427/RS, j. 6/5/2003, DJ de 2/6/2003, p. 351, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

Anoto também ter estabelecido o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal de 1988 que a lei definiria os critérios de reajustamento dos benefícios.

Na hipótese, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real. Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.

Assim, a parte autora não faz jus aos reajustes na forma pleiteada, devendo ser mantida a decisão recorrida neste aspecto.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009462-22.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009462-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : DARLI DOS PASSOS AGOSTINHO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00094622220094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria mediante a inclusão da gratificação natalina aos salários-de-contribuição.

A r. sentença reconheceu a decadência e extinguiu o processo com base no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Nas razões do recurso, a parte postulante sustenta, em suma, a não ocorrência do instituto da decadência e enfatiza o direito ao recálculo do benefício na forma da prefacial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Conheço do recurso de apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, sem razão a parte recorrente. Em relação à decadência, dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

No caso dos autos, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido em **14/8/1992 (f. 28)**.

Sendo assim, o prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997.

Tal medida provisória criou a decadência do direito de requerer a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, inicialmente com prazo de 10 (dez) anos, passando a 5 (cinco) anos em 20/11/1998, e voltando a ser de 10 (dez) anos em 20/11/2003.

Com isso, iniciada a contagem do prazo decadencial em 28/6/97, o direito à revisão da RMI **decaiu em 28/6/2007**, ou seja, 10 (dez) anos depois.

Até tempos atrás, vinha entendendo que a Medida Provisória nº 1.523-9 não poderia ser aplicada aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, com base em decisões proferidas no Superior Tribunal de Justiça. Todavia, melhor analisando a situação, não aplicar a regra da decadência aos benefícios concedidos anteriormente a 1997 seria eternizar as demandas de revisão, violando, de plano, a segurança jurídica.

Apesar de respeitável, creio que tal posição cria uma situação de desigualdade entre os segurados. Veja-se, por exemplo, quem teve o benefício concedido um dia antes da entrada em vigor da norma e aquele que se tornou segurado um dia depois da vigência da norma. A desigualdade é gritante.

Evidentemente, outrossim, que se não podem prejudicar os segurados anteriores por norma posterior, acabando repentinamente com a possibilidade de revisão.

Assim, harmonizando o direito em questão de modo a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/06/1997, data da nona edição da Medida Provisória nº 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

Neste sentido, decidi recentemente a Turma Nacional de Uniformização do JEF, observada, nos dois julgados citados abaixo, pequena divergência a respeito do início do prazo decadencial à luz do disposto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.839/2004, mas indiferente à solução da presente demanda:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, restou consubstanciada a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 3. Pedido de Uniformização conhecido e provido (PEDIDO 200670500070639 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JACQUELINE MICHELS BILHALVA Fonte DJ 24/06/2010 Data da Decisão 08/02/2010 Data da Publicação 24/06/2010 Relator Acórdão JUIZ FEDERAL OTÁVIO HENRIQUE MARTINS PORT).*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE. 1. A Turma Nacional de Uniformização, na sessão realizada em 08.02.2010, no julgamento do PEDILEF nº 2006.70.50.007063-9, entendeu ser aplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/1991 à revisão de todos os benefícios previdenciários, sejam eles anteriores ou posteriores à Medida Provisória nº 1.523-9/1997. 2. Tomando, por analogia, o raciocínio utilizado pelo STJ na interpretação do art. 54 da Lei 9.784/99 (REsp nº 658.130/SP), no caso dos benefícios concedidos anteriormente à entrada em vigência da medida provisória, deve ser tomado como termo "a quo" para a contagem do prazo decadencial, não a DIB (data de início do benefício), mas a data da entrada em vigor do diploma legal. 3. Em 01.08.2007, 10 anos contados do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação" recebida após o início da vigência da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, operou-se a decadência das ações que visem à revisão de ato concessório de benefício previdenciário instituído anteriormente a 26.06.1997, data da entrada em vigor da referida MP. 4. Pedido de Uniformização conhecido e não provido (PEDIDO 200851510445132 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL Relator(a) JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA Fonte DJ 11/06/2010 Data da Decisão 08/04/2010 Data da Publicação 11/06/2010).*

Trago ainda, recente decisão do STJ:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de*

decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988 / PE RECURSO ESPECIAL 2012/0027526-0 Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 14/03/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 21/03/2012)

Essa a melhor interpretação a respeito do fenômeno fático e jurídico trazido a julgamento, mesmo porque vai ao encontro da garantia do ato jurídico perfeito, plasmada no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Assim, uma vez que na data da propositura da ação (4/8/2009), o direito à revisão da RMI do benefício da parte autora já havia decaído, o pedido formulado nestes autos não pode ser acolhido.

Por fim, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal apontada.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004763-02.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004763-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : FIRGENIA DAS DORES RIBEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047630220124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Nas razões de apelo, requer a autora seja a sentença reformada.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

A pretensão da autora é absurda.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais -

quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a autora, nascida em 1946, está total e permanentemente incapaz, por sofrer de vários males, alguns típicos da idade avançada (f. 21/30).

Porém, não faz jus ao benefício.

Observando-se o CNIS, constata-se que a autora, diarista, só havia contribuído no período de 11/2004 a 07/2005 (CNIS).

Após, perdeu a qualidade de segurada.

Nesse diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo:[Tab] 0039855-64.2005.4.03.9999 UF:[Tab] SP Órgão Julgador:[Tab] NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]03/10/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator:[Tab] DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido."*

*(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo:[Tab] 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido."*

*(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator:[Tab] JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).*

Não há qualquer comprovação nestes autos no sentido de que ela tenha deixado de se trabalhar (e se filiar) em 2005 em razão de incapacidade.

Após, em 2011, com quase sessenta e cinco anos de idade, iniciou o recolhimento de poucas contribuições, para recuperar a carência (artigo 24, § único, da LB).

Ora, a toda evidência, em razão da própria idade da autora e das doenças degenerativas apontadas no laudo, apurase **incapacidade preexistente**, o que motivou a autora a iniciar sua filiação para obter benefício previdenciário.

*In caso*, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias*

diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. I- Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II- Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV- A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII- A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 02/02/2009 Fonte: DJF3 CJ2 DATA: 04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Com efeito, é inviável a previdência social conceder benefícios nestas circunstâncias, pois patenteada a ocorrência de filiação após a ocorrência da contingência.

Quanto ao requerimento de aplicação do brocardo in dubio pro misero, não é aconselhável, pois "o uso indiscriminado deste princípio afeta a base de sustentação do sistema, afetando sua fonte de custeio ou de receita, com prejuízos incalculáveis para os segurados, pois o que se proporciona a mais a um, é exatamente o que se tira dos outros" (Rui Alvim, Interpretação e Aplicação da Legislação Previdenciária, in Revista de Direito do Trabalho nº 34).

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, caput, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Aos desamparados, privados da possibilidade de contribuírem regularmente, segundo o disposto no artigo 6º da Constituição da República, é assegurada a Assistência Social.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037807-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037807-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ELAINE DE LIMA  
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00109-0 1 Vt NOVO HORIZONTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nas razões de apelo, requer a parte autora seja a sentença reformada, alegando fazer jus a benefício por incapacidade. Sustenta presença de agravamento de sua condição de saúde.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico do perito judicial conclui que a parte autora, nascida em 1990, é portadora de tumor maligno de partes moles - coxa esquerda, em tratamento especializado, estando total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

De um lado, há manifesta preexistência da doença em relação à filiação da autora em 1º/04/2010, conforme consta em sua CTPS (f. 09/12), a doença foi diagnosticada em 2008, ocasião em que foi realizada a primeira cirurgia, como consta do relatório médico de f. 14.

Contudo, infere-se que houve recidiva da doença, com necessidade de realização de nova cirurgia, em 30/07/2010, momento em que a parte autora ostentava a qualidade de segurado.

Levando em conta que a autora teria tido condições de trabalho a despeito da doença, forçoso é reconhecer que houve agravamento da sua condição de saúde.

Ademais, aplicável ao caso a regra da dispensa da **carência**, prevista no artigo 26, II, da LB e da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23/8/2001.

Trata-se de caso de concessão de **auxílio-doença**, portanto.

Nesse diapasão:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). DECISÃO AGRAVADA PARCIALMENTE MANTIDA. MOLÉSTIA PARCIAL E PERMANENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Concluindo a perícia médica pela existência de incapacidade parcial e permanente suscetível de integração em programa de reabilitação profissional possibilita a concessão de auxílio-doença. 2. Agravo legal parcialmente provido." (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1329501 Processo: 2005.61.26.003425-2 UF: SP Órgão*

*Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/01/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:21/01/2011 PÁGINA: 858 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada." (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Assim, de acordo com o delineado na petição inicial e em observância ao princípio da congruência, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do requerimento administrativo, pois os males que acometem a parte autora remontam a tal data (Precedentes: STJ, AGA 1107008, Processo n. 200802299030, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJE 15/3/2010; STJ, AGA 492630, Processo n. 200300235880, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, DJ 12/9/2005, p. 00381).

Porém, fixo o termo final do benefício em 19/07/2013, data anterior ao retorno da autora ao trabalho. Observando-se o CNIS, constata-se que a partir daí firmou novo vínculo empregatício.

Incide à espécie, *mutatis mutandis*, o disposto no artigo 46 da Lei nº 8.213/91.

Passo à análise dos consectários.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Entendimento firmado pela Egrégia 3ª Seção desta Corte, no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

O INSS é sucumbente na forma do artigo 21, § único, do CPC. Assim, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS, ao final do processo, nos termos da Lei Estadual nº 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para condenar o réu a conceder auxílio-doença à parte autora, no período de 18/08/2010 a 19/07/2013, e discriminar os consectários.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA LUCIA BARBOSA RAMOS  
ADVOGADO : SP295617 ANDRESA MENDES DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005757820114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão pensão por morte à parte autora.

Nas razões de apelo, requer a autora seja a sentença reformada, pois alega fazer jus ao benefício. Alega, em resumo, que o *de cujus* teria deixado de trabalhar por estar incapacitado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Em suma, o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A r. sentença deve ser integralmente mantida, porquanto a pretensão da parte autora é manifestamente despropositada.

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, na forma da súmula nº 340 do STJ.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito (g. n.):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

A certidão de óbito acostada à f. 34 indica que **Vicente de Paula Ramos** faleceu em **13/7/2010**.

Quanto à qualidade de segurado da *de cujus*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, **não** está comprovada à luz dos elementos probatórios constantes dos autos.

Ora, o último vínculo do *de cujus* deu-se até 1994 (CNIS). Posteriormente, refiliiou-se fugazmente em alguns meses de 2004 e 2005.

Houve, assim, a **perda da qualidade de segurado**, alguns anos antes do falecimento, na forma do artigo 15, II, da LBPS.

Inaplicável, assim, a parte final do disposto no artigo 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, porquanto o falecido não havia preenchido os requisitos para nenhuma aposentadoria.

De outra parte, a *de cujus* passou a se submeter a tratamentos de saúde a partir de período posterior à perda da



qualidade de segurada.

Nota-se pela pleora de documentos juntados aos autos que o *de cujus* incapacitou-se em 2003 (f. 153/238), quando já não mantinha a qualidade de segurado.

Segundo o perito, o *de cujus* era etilista desde 1999, quando, da mesma forma, já não era mais segurado da previdência social (f. 291/295).

A refiliação em 2004 deu-se quando ele já estava previamente incapacitado, não fazendo jus ao benefício pretendido (artigo 42, § 2º, da LBPS). O agravamento da condição de saúde do inscrito é irrelevante, se se refilia já incapaz.

De outra parte, as doenças apuradas em 2010, que levaram à morte do *de cujus* (vide perícia às f. 291/295 e f. 71/139), também se deram quando não mais mantinha a qualidade de segurado.

O quanto dito já basta, só por só, para considerar indevido o benefício pretendido pela parte autora.

Para além, o alcoolismo nem sempre leva à invalidez. Além disso, *mutatis mutandis*, seria questionável a concessão de benefício previdenciário em razão dessa condição.

Assim decidi na decisão monocrática referente ao processo nº 0015044-09.2010.4.03.6105:

***"Acréscimo que o alcoolismo e dependência de drogas podem ser tachadas de doenças, mas são fruto de atos conscientes dos segurados, afastando-se da própria noção de previdência social, um sistema de proteção social destinado a cobertura de eventos incertos.***

***Segundo a Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados à Saúde (CID-10), o alcoolismo crônico ("transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool - síndrome de dependência" - F10.2) é "o conjunto de fenômenos comportamentais, cognitivos e fisiológicos que se desenvolvem após repetido consumo de uma substância psicoativa, tipicamente associado ao desejo poderoso de tomar a droga, à dificuldade de controlar o consumo, à utilização persistente apesar das suas consequências nefastas, a uma maior prioridade dada ao uso da droga em detrimento de outras atividades e obrigações, a um aumento da tolerância pela droga e por vezes, a um estado de abstinência física".***

***Tal síndrome de dependência "pode dizer respeito a uma substância psicoativa específica (por exemplo, o fumo ou o álcool), a uma categoria de substâncias psicoativas (por exemplo, substâncias opiáceas) ou a um conjunto mais vasto de substâncias farmacologicamente diferentes."***

***Por isso a jurisprudência tem autorizado a concessão dos chamados benefícios por incapacidade, para que o segurado possa se tratar, uma vez que sendo a abstinência da bebida uma das etapas a ser seguida no tratamento.***

***Entrementes entendo que não se pode simplesmente considerar o alcoolista crônico um impotente perante sua doença, sob pena de se afastar de antemão uma noção insita à ideia de civilização: as pessoas são responsáveis por seus atos.***

***Embora o alcoolismo cause dependência física e psicológica do álcool, reconhecido pela medicina como uma patologia incapacitante, de natureza crônica e progressiva, difícil de ser controlada, a determinação do indivíduo em submeter-se a tratamento para livrar-se do vício é de fundamental importância. Inclusive para fins de análise de merecimento ou não de benefício previdenciário."***

No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte:

***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RECONHECIDA - CNIS - INFORMAÇÃO INEXATA - PROVA INIDÔNEA. I***

***- Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão não foi comprovada, na data do óbito (12.10.1998), pois o último vínculo de emprego encerrou-se em 14.2.1989, de modo que a perda desta qualidade ocorreu em 14.2.1990 (art. 7º do Decreto n. 89.312/1984 - CLPS). III - A manifesta inexistência de informações no CNIS torna este documento inidôneo à comprovação da qualidade de segurado. IV - Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL - 1095066 Processo: 2001.61.15.001632-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)***

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido decorreram um ano e cinco meses sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado. 2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91, depende do recolhimento ininterrupto de mais de 120 contribuições por parte do segurado, hipótese não comprovada nos autos. 3- Agravo provido. Tutela específica cassada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 889823 Processo: 2001.61.04.004057-9 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 18/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1038 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).***

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***

***AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.***

*IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL ).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, porque manifestamente improcedente, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003342-89.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003342-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
PARTE AUTORA : JOSE GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP150697 FABIO FREDERICO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP312583 ANDREI H T NERY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00033428920114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca o enquadramento e a conversão de atividade especial, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício vindicado, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e acréscimo de honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta E. Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do enquadramento e conversão de período especial em comum**

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

*"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:*

*(...)*

*§ 1o A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

§ 2o As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.*

*1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.*

*2. Recurso especial desprovido."*

*(STJ; REsp 1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28.02.2008; DJe 07.04.2008)*

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, **sempre houve a necessidade** da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, em relação aos intervalos debatidos:

- a) de 6/12/1976 a 25/9/1992, há formulário e laudo técnico que informam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 80 decibéis - código 1.1.6 do anexo do Decreto n. 53.831/64; e
- b) de 10/1/1994 a 24/10/1995, constam formulário e laudo técnico que apontam a exposição habitual e permanente à pressão sonora superior a 90 decibéis - código 1.1.5 do anexo do Decreto n. 83.080/79.

Destaco que a existência de Equipamento de Proteção Individual - EPI, desde que comprovadamente elimine ou neutralize a nocividade, exclui o enquadramento da atividade especial somente a partir da vigência da Lei n. 9.732, em 14/12/1998, quando foi inserida na legislação previdenciária a exigência de que essa informação constasse do respectivo laudo técnico.

Destarte, os interstícios acima devem ser enquadrados como especiais, convertidos em comum (fator de conversão de 1,4) e somados aos demais períodos, restando mantida a r. sentença neste ponto.

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."*

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional n. 20, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta. Todavia, resta a observância ao direito adquirido ou às regras transitórias estabelecidas para aqueles que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à sua concessão.

Em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, instituiu-se a aposentadoria por tempo de contribuição, a qual pressupõe a comprovação de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, além do cumprimento do período de carência.

Na hipótese, somados os intervalos enquadrados como atividade especial aos lapsos incontroversos, a parte autora contava mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo (17/11/2009), nos termos da planilha anexa.

Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

### **Dos consectários**

A renda mensal do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 53, inciso II, e calculada nos termos do artigo 29, com redação dada pela Lei n. 9.876/99, ambos da Lei n. 8.213/91.

No que se refere aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para fixar os critérios de incidência dos consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004363-89.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.004363-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SANDRA BIELECKY DA SILVA MELLO  
ADVOGADO : SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA  
SUCEDIDO : SERGIO MANOEL SANT ANNA SILVA MELLO falecido  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

### **DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto-réu em face da r. sentença proferida em 20/9/2007, que julgou procedente pedido da parte autora para reconhecer tempo de serviço urbano comum, consoante diferenças obtidas em ação trabalhista.

Decisão submetida ao reexame necessário.

Nas razões de inconformismo, a autarquia ressalta a inexistência de prova material da alegada atividade urbana e de que não participou da relação instaurada no bojo da trabalhista.

Contrarrazões apresentadas.

Deferido processo de habilitação.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para prolação de decisão monocrática.

### **Do tempo de serviço urbano**

Conforme artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

A parte autora pretende o reconhecimento do alegado tempo de serviço prestado à empresa "D'AOSTA ALIMENTOS LTDA.", no período de 16/12/1985 a 15/3/1991, sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social. No caso, ajuizou reclamação trabalhista para vê-lo reconhecido; notificada, a reclamada contestou e, ao final, a sentença lhe foi favorável.

Observo que o INSS não foi parte no processo que tramitou na vara do trabalho e reconheceu relação de emprego mantida pelo autor em face da reclamada adrede citada.

Incide, na espécie, o disposto no artigo 472 do Código de Processo Civil, de modo que a coisa julgada material não atinge o INSS.

*Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiro.*

Com efeito, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando, nem beneficiando terceiros.

Ora, na controvérsia sobre o cômputo de serviço, a sentença da Justiça do Trabalho configura *prova emprestada*, que, nas vias ordinárias, deve ser submetida a contraditório e complementada por outras provas.

Isto é, conquanto a sentença oriunda de reclamação trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como um dos elementos de prova que permitam formar convencimento acerca da efetiva prestação laborativa.

Em vários outros casos, este magistrado julgou favoravelmente ao INSS, uma vez que nas ações trabalhistas ocorreu **revelia ou acordos**, tendo os feitos sido encerrados sem produção de quaisquer provas relevantes.

Na situação em tela, como dito, houve contestação e provimento final decidido no mérito, razão por que afastado a alegação da parte recorrente.

Ocorre que entendo mesmo não ter sido comprovado, para fins previdenciários, o vínculo empregatício do autor no período reclamado.

Sustenta o autor haver mantido contrato de trabalho com a pessoa jurídica D'AOSTA ALIMENTOS e, *"apesar de ser empregado, foi obrigado a abrir uma microempresa ao lado de sua esposa, que recebeu o nome "SANT'ANNA & BIELECKY REPRESENTAÇÕES LTDA. para que vários de seus direitos trabalhistas lhe fossem suprimidos ..."*.

Com efeito, os documentos acostados aos autos não comprovam o vínculo trabalhista do autor com a referida empresa, demonstrando, sim, tratar-se de trabalhador autônomo (representante comercial) sem registro formal em carteira.

A redação do artigo 1º da Lei n. 4.886/65 não deixa dúvidas da específica situação do autor: **"exerce a representação comercial autônoma a pessoa jurídica ou a pessoa física, sem relação de emprego, que desempenha, em caráter não eventual por conta de uma ou mais pessoas, a mediação para a realização de**

*negócios mercantis, agenciando propostas ou pedidos, para, transmiti-los aos representados, praticando ou não atos relacionados com a execução dos negócios".*

O liame laboral é marcado por alguns dos elementos identificadores da relação empregatícia: subordinação jurídica, personalidade do empregado, não-eventualidade e onerosidade. No vertente caso, o fato do recebimento de "comissões de venda", discriminadas nas notas fiscais carreadas aos autos, já denota o caráter autônomo da situação fática.

Ademais, o próprio depoimento pessoal do reclamante, ora autor, dá conta que ele "comparecia na empresa "uma vez por semana" (f. 54), circunstância que elide o quesito habitualidade.

Nesse sentido, cumpre colacionar os seguintes precedentes:

*"A prestação de serviço autônomo de representação comercial tem sua regência estabelecida na Lei nº 4.886/65. O art. 28 da referida lei prevê a participação em reuniões e a dedicação à expansão do negócio como obrigações do profissional, na execução do contrato. O art. 27 do mesmo diploma legal estabelece a demarcação de áreas de representação. Sendo assim, elementos fáticos que meramente denotam a observância de tais determinações não podem ser confundidos com indícios do estado de subordinação jurídica a que se refere o art. 3º da CLT. Segundo a melhor doutrina, "a importância da subordinação é tamanha na caracterização da relação de emprego, que já houve juristas, como o italiano Renato Corrado, que insistiram que não importava à conceituação do contrato empregatício o conteúdo mesmo da prestação de serviços, mas, sim, a forma pela qual tais serviços eram prestados, isto é, se o eram subordinadamente ou não. O marco distintivo formado pela subordinação, no contexto das inúmeras fórmulas jurídicas existentes para a contratação da prestação de trabalho, permite ao operador jurídico cotejar e discriminar, com êxito, inúmeras situações fático-jurídicas próximas. **O cotejo das hipóteses excludentes (trabalho subordinado versus trabalho autônomo) abrange inúmeras situações recorrentes na prática material e judicial trabalhista (...).** Em todos esses casos, a desconstituição do contrato civil formalmente existente entre as partes supõe a prova da subordinação jurídica, em detrimento do caráter autônomo aparente de que estaria se revestindo o vínculo" (Maurício Godinho Delgado). **Portanto, se a prestação de serviços, em sua forma, revela tão-somente o cumprimento das obrigações atribuídas ao representante comercial pela Lei nº 4.886/65, sendo incontroverso o pagamento apenas de comissões, então é obviamente improcedente a pretensão de reconhecimento do vínculo de emprego e pagamento de consectários, sob as regras da CLT. Recurso de revista conhecido e provido.**" (RR - 726538-83.2001.5.02.5555, Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 1ª Turma, DJ 16/05/2008);*

**MONOCRÁTICA**

*"(...)*

*Além das referidas atividades, o autor pretende o reconhecimento de relação de emprego do período de 01/07/1993 a 19/11/1999, quando trabalhou como representante comercial da Ocrim S/A Produtos Alimentícios. Segundo a Lei 4.886/65, art. 1º, "exerce a representação comercial autônoma a pessoa jurídica ou a pessoa física, sem relação de emprêgo, que desempenha, em caráter não eventual por conta de uma ou mais pessoas, a mediação para a realização de negócios mercantis, agenciando propostas ou pedidos, para, transmiti-los aos representados, praticando ou não atos relacionados com a execução dos negócios". Trata-se de relação laboral marcada por alguns dos elementos da relação de emprego: personalidade, habitualidade e remuneração. Portanto, muitas vezes é tênue a diferença entre ambas, situada no grau de subordinação do trabalhador, que é mais intenso no vínculo empregatício.*

*Diante disso, alguns requisitos formais permitem presumir, relativamente, a representação, tais como o registro do profissional em conselho regional e a formalização do respectivo contrato. Porém, **diante do princípio da realidade, o trabalhador poderá demonstrar o vínculo empregatício, se provar que não tinha autonomia em suas atividades**, isto é, subordinava-se a direção ou fiscalização de superior hierárquico, cumprindo horário, produtividade mínima, ordens etc. Naturalmente, a atividade do representante não exclui a presença de diretivas, orientações ou instruções, desde que não se constituam imposições do tomador dos serviços. A respeito:*

*"1. **Correto o não reconhecimento de vínculo empregatício celebrado entre as partes na hipótese em que restou comprovada a validade do contrato de representação, pois não se encontravam presentes os requisitos da relação de emprego, a saber: subordinação, onerosidade, personalidade e não eventualidade.** 2. O registro dos representantes comerciais autônomos nos Conselhos Regionais de Representantes Comerciais (CORE) constitui mera formalidade, não tendo, a sua ausência, o condão de desconstituir o **contrato de representação comercial celebrado entre as partes.** 3. Afasta-se, portanto a indicada afronta ao artigo 2º da Lei nº 4.886/65. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TST, AIRR - 30640-92.2007.5.05.0028, Rel. Min. Guilherme Augusto Caputo Bastos, 2ª Turma, DEJT 11/03/2011)*

*"O Tribunal Regional, livre na apreciação das provas, nos termos do art. 131 do CPC, considerou que ficou caracterizada a existência de relação empregatícia entre as partes, porquanto preenchidos os requisitos configuradores do vínculo de emprego, à luz do art. 3º da CLT. Consignou o Tribunal Regional que a subordinação restou evidenciada, na medida em que o reclamante não dispunha de autonomia econômica capaz de o presumirmos como verdadeiro representante comercial, bem como era responsável pela venda de produtos*

comercializados pela reclamada, prestando serviço essencial à atividade econômica desenvolvida por esta última, presumindo-se que prestava serviço ligado à atividade-meio da empresa. Ressaltou, ainda, o Tribunal a quo que a prova oral somente comprovou a prática da reclamada em contratar empregados titulando-os "representantes comerciais", àqueles que sequer possuem inscrição no CORE, descaracterizando o contrato de representação. Como se observa, a decisão regional foi proferida em observância às provas dos autos, cujo reexame pretendido pela recorrente encontra óbice na Súmula 126 do TST. Recurso de revista não conhecido." (TST, RR - 122600-77.2002.5.01.0041, Rel. Min. Augusto César Leite de Carvalho, 6ª Turma, DEJT 12/03/2010) "A prestação de serviço autônomo de representação comercial tem sua regência estabelecida na Lei nº 4.886/65. O art. 28 da referida lei prevê a participação em reuniões e a dedicação à expansão do negócio como obrigações do profissional, na execução do contrato. O art. 27 do mesmo diploma legal estabelece a demarcação de áreas de representação. Sendo assim, elementos fáticos que meramente denotam a observância de tais determinações não podem ser confundidos com indícios do estado de subordinação jurídica a que se refere o art. 3º da CLT. Segundo a melhor doutrina, "a importância da subordinação é tamanha na caracterização da relação de emprego, que já houve juristas, como o italiano Renato Corrado, que insistiram que não importava à conceituação do contrato empregatício o conteúdo mesmo da prestação de serviços, mas, sim, a forma pela qual tais serviços eram prestados, isto é, se o eram subordinadamente ou não. O marco distintivo formado pela subordinação, no contexto das inúmeras fórmulas jurídicas existentes para a contratação da prestação de trabalho, permite ao operador jurídico cotejar e discriminar, com êxito, inúmeras situações fático-jurídicas próximas. **O cotejo das hipóteses excludentes (trabalho subordinado versus trabalho autônomo) abrange inúmeras situações recorrentes na prática material e judicial trabalhista (...).** Em todos esses casos, a desconstituição do contrato civil formalmente existente entre as partes supõe a prova da subordinação jurídica, em detrimento do caráter autônomo aparente de que estaria se revestindo o vínculo" (Maurício Godinho Delgado). **Portanto, se a prestação de serviços, em sua forma, revela tão-somente o cumprimento das obrigações atribuídas ao representante comercial pela Lei nº 4.886/65, sendo incontroverso o pagamento apenas de comissões, então é obviamente improcedente a pretensão de reconhecimento do vínculo de emprego e pagamento de consectários, sob as regras da CLT.** Recurso de revista conhecido e provido." (RR - 726538-83.2001.5.02.5555, Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, 1ª Turma, DJ 16/05/2008)

**"1. Comprovada a constituição das empresas de representação comercial em momento muito anterior ao da assinatura do contrato de representação e havendo apenas mera alegação, destituída de demonstração probatória, de que os contratos de representação foram firmados com o intuito de disfarçar a existência de vínculo empregatício, impõe-se o reconhecimento da validade dos contratos de representação e a consequente não-caracterização de relação de emprego a impor o recolhimento pela contratante das contribuições previdenciárias."** (TRF1, Terceira Turma Suplementar, AC 199901000894194, Rel. Juiz Fed. Conv. Wilson Alves De Souza, DJ 06/05/2004, p. 67)

No caso, administrativamente, o réu qualificou o trabalho na categoria de autônomo (f. 96). Conforme o termo de distrato (f. 65), esta era a qualificação formal do autor, tanto que, somente em novembro de 1999, a Ocrim passou a cadastrar os vendedores junto ao INSS (f. 66).

Para demonstrar a relação de emprego, os autos foram instruídos com pedidos de venda emitidos em 1998 (fs. 67/71), bem como declarações anuais de rendimentos, nos anos-base 1994 a 1998, e os correspondentes comprovantes (fs. 82/95). Também foi produzida prova oral, com depoimentos que confirmam a venda dos produtos.

Todavia, os documentos fiscais emitidos pela Ocrim declaram a inexistência do vínculo empregatício, limitando-se a relacionar os rendimentos, sem qualquer recolhimento de contribuições previdenciárias, tampouco pagamento de salário-família ou décimo terceiro. Tratava-se de valores relativamente altos, por volta de R\$ 8.000,00 a R\$ 20.000,00 anuais, em época na qual o salário-mínimo variou de R\$ 70,00 a R\$ 130,00, o que demonstra a inexistência de vulnerabilidade e relativa autonomia financeira do contratado.

Além disso, antes de firmar o contrato de representação, o autor exercia empresa na mesma atividade de comercialização, recolhendo as contribuições previdenciárias (fs. 37/52). Assim, há certa continuidade no seu histórico profissional, atuando como vendedor ambulante de gêneros alimentícios, ora como empresário, ora como representante autônomo, deixando essa função justamente quando a tomadora do serviço passou a cadastrar os representantes junto ao INSS.

Desse modo, na época em questão autor exercia atividade que impunha ao segurado o recolhimento das contribuições previdenciárias, cujo inadimplemento impede o cômputo do tempo de serviço:

(...)"

(TRF3; APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006858-24.2006.4.03.6109/SP; PROC. 2006.61.09.006858-3/SP; RELATOR: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO; pub em: 12/5/2011)

No mais, é destituído de fundamento o argumento autoral de que teve forçosamente de abrir empresa ao lado de sua esposa "para que vários de seus direitos trabalhistas lhe fossem suprimidos", uma vez que verteu regularmente contribuições, na qualidade de contribuinte individual em parte dos períodos que ora pretende ver reconhecidos como ligação trabalhista para fins previdenciários, de acordo com o extrato CNIS anexo

(competências de jul./86 a dez./89), o que corrobora a inexistência de relação de emprego. Nesse sentido:

***"1. Comprovada a constituição das empresas de representação comercial em momento muito anterior ao da assinatura do contrato de representação e havendo apenas mera alegação, destituída de demonstração probatória, de que os contratos de representação foram firmados com o intuito de disfarçar a existência de vínculo empregatício, impõe-se o reconhecimento da validade dos contratos de representação e a conseqüente não-caracterização de relação de emprego a impor o recolhimento pela contratante das contribuições previdenciárias." (TRFI, Terceira Turma Suplementar, AC 199901000894194, Rel. Juiz Fed. Conv. Wilson Alves De Souza, DJ 06/05/2004, p. 67)***

Nesse diapasão, joeirado o conjunto probatório, afigura-se inviável o reconhecimento do labor urbano postulado. Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido, nos termos da fundamentação desta decisão. Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004802-13.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.004802-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ELISANGELA RIBEIRO DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048021320094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela autora em face de sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício por incapacidade.

Nas razões de apelação, alega que está incapaz, exorando a reforma do julgado. Todavia, alega cerceamento de defesa, em virtude do não deferimento do pedido de realização de nova perícia.

Não apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não prospera a alegação de nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa.

O médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte autora, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Ademais, o laudo apresentado está suficientemente fundamentado, esclarecendo o experto o cerne da sua situação de saúde.

Os atestados e exames particulares juntados, produzidos fora do contraditório, não possuem o condão de infirmar



as conclusões do perito.

A mera irresignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia ou complementação do laudo.

Nesse diapasão:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL. 1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil. 2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias. 3. Recurso especial improvido".*

*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)".*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO. Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa. Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez. A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."*

*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10).*

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora, nascida em 1979, alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

Entretanto, de acordo com o laudo pericial realizado, a autora não está inválida, mas incapaz parcial e permanentemente, para certas funções (realizadas em altura, com máquinas perigosas, condução de veículos etc), por ser portadora de epilepsia, desde a infância.

Ocorre que, nos dias de hoje, há medicamentos de boa qualidade, no mais das vezes eficazes para impedir convulsões.

Não configurada a incapacidade total, não está patenteada a *contingência* necessária à concessão de benefício por incapacidade pretendido.

Assim, entendo que a autora não se encontra inválido e possui capacidade de trabalho residual para os próprios serviços que historicamente desempenhou.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

O magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial. É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante.

Há precedentes inclusive em casos de epilepsia:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez. II - Perícia médica judicial informa que a autora é portadora de epilepsia (controlada com o tratamento instituído) e glaucoma de olho esquerdo (em tratamento). A experta esclarece, em relação ao quadro neurológico que, apesar do controle da doença, a requerente apresenta restrição à realização de tarefas que demandem manuseio de objetos cortantes ou trabalho em altura, mas com capacidade aproveitável ao exercício de demais funções remuneradas. Quanto ao quadro oftalmológico, afirma que o glaucoma é crônico simples e de ângulo aberto, sem comprometer a acuidade visual, não havendo, portanto, repercussão funcional incapacitante. Conclui haver restrição funcional à realização de atividades laborativas que demandem manuseio de objetos cortantes e/ou operação de máquinas industriais, mas reúne capacidade funcional aproveitável ao exercício de demais tarefas remuneradas. III - Não restou comprovada a incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91. IV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. V - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. VII - Agravo improvido."*

*(APELREEX 00260637220074039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1204193 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE REPUBLICACAO).*

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203 DA CF - LEI N. 8.742/93, ART. 20 - LAUDO PERICIAL - NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE - PEDIDO IMPROCEDENTE - SENTENÇA MANTIDA. I. A requerente não preenche o requisito legal - incapacidade - apesar de apresentar epilepsia, uma vez que a perícia médica oficial atesta que a autora não possui incapacidade para a prática de atos inerentes à vida civil e ao exercício de atividade laboral. 2. A prova pericial tem por finalidade levar ao juiz elementos fáticos cujo descobrimento, verificação ou apreciação careçam de especiais conhecimentos técnicos, guardando a razão de toda atividade probatória, que é fornecer ao julgador meios que lhe permitam formar seu convencimento acerca de afirmações controversas sobre fatos. 3. Precedente: AC 2001.38.00.017109-8/MG, Rel. Desembargador Federal Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, Primeira Turma, DJ p.14 de 10/12/2007 4. Ressalva da possibilidade de repetição do pedido na hipótese de alteração significativa do estado de saúde da autora. 5. Apelação desprovida."*

*(TRF1 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF1 DATA:02/03/2010 PAGINA:119, AC 200638100047289 AC - APELAÇÃO CIVEL - 200638100047289 Relator(a) JUIZ FEDERAL CONV. MIGUEL ANGELO DE ALVARENGA LOPES)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que o autor é portador de epilepsia decorrente de neurocisticercose, doença parasitária que, por si só, não determina incapacidade. Informa que a lesão é de pequena dimensão e que não exerce efeito de massa, não causando obstrução dos ductos liquóricos. Acrescenta que o exame neurológico não detectou qualquer alteração clínica que corrobore a incapacidade alegada e que não há qualquer elemento objetivo que demonstre ser portador de epilepsia de difícil controle. Conclui pela aptidão para o trabalho, inclusive para o exercício de suas atividades habituais. III - Não restou comprovada a incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão*

de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. IV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. V - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. VII - Agravo improvido."

(AC 00105503220084036183 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1603739 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012, FONTE REPLICACAO).

"ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. CORREÇÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PERMANENTE.EPILEPSIANÃO É ALIENAÇÃO MENTAL. CAPACIDADE P/ TRABALHO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. -Cuida-se de apelação cível interposta por NELCENI JORGE DA SILVA MARINS E OUTROS (sucessores do autor) em face de sentença proferida nos autos da ação de procedimento ordinário, em que o autor objetivava a revisão de seus proventos de aposentadoria e pagamento de eventuais diferenças devidas, que restou julgada improcedente, restando reformada a sentença de primeiro grau, condenando a Ré a pagar a pensão por morte nos moldes do art.178, da Lei no. 1.711/52, e os atrasados daí advindos, respeitada a prescrição quinquenal, corrigidos conforme Tabela de Precatório da Justiça Federal e acrescidos de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a contar da citação, na forma do art.1o.-F, da Lei no. 9.494/97. Peço vênia para divergir do posicionamento do Em. Relator, por vislumbrar que no caso não há como ser afastada a prescrição do fundo de direito. -Preliminarmente, comungo do mesmo entendimento do magistrado, na medida em que vislumbro que a Epilepsianão deve ser considerada como "alienação mental", eis que a referida enfermidade não é incapacitante para todo e qualquer trabalho, e, como bem assinalado na sentença, existem diversas pessoas portadoras de tal doença que conseguem ter vida normal, desde que devidamente medicadas, fazendo referência, inclusive, a julgado de minha Relatoria, (TRF, 2a. Região, AC 151566/RJ, 8a. Turma Esp., j. 28/08/07, DJU: 04/09/2007. -Noutro eito, mesmo que superada esta questão, vislumbro que in casu, não se trata de relações de trato sucessivo, mas sim a ocorrência da prescrição do próprio fundo de direito. -Conforme disposto no artigo 1º do Decreto nº 20.910, de 1932, as dívidas passivas da União Estados e Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Nacional Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos da data do ato do qual se originaram. -Extrai-se, assim, de forma inofismável que se intenta esta demanda, envolvendo fato ocorrido em 1974, eis que nesta data o autor já possuía a referida doença "Eplepsia" (fls.23/24), podendo-se à luz actio nata estabelecer este como termo inicial, para efeito de incidência do lustro prescricional, o que implica em reconhecer a prescrição do próprio fundo de direito, porquanto distribuído o mesmo em 09 de junho de 1993. -Recurso desprovido."

(AC 199351020817116 AC - APELAÇÃO CIVEL - 422713 Relator(a) Desembargador Federal RALDÊNIO BONIFACIO COSTA Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador OITAVA TURMA ESPECIALIZADA Fonte DJU - Data::06/11/2008 - Página::243).

"ADMINISTRATIVO - MILITAR - REFORMA - REVISÃO -INVALIDEZ PARA TODO E QUALQUER SERVIÇO NÃO COMPROVADA - SENTENÇA MANTIDA - APELO DESPROVIDO. - Cuida-se de apelação cível interposta objetivando reformar sentença que, em sede de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, julgou improcedente o pedido de revisão do ato de reforma do autor, realizada com proventos de 2º Sargento, para que passe a perceber proventos de 1º Sargento da Aeronáutica. - Ao militar que se julga merecedor de reforma cabe comprovar a sua incapacidade definitiva na forma do artigo 106, inciso II, da Lei n.º 6.880/80, decorrente de uma das causas mencionadas nos incisos do artigo 108 desta mesma lei, com relação de causa e efeito com o serviço militar ativo. - Por força do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, constitui ônus da parte autora carrear aos autos provas suficientes dos fatos constitutivos do seu direito, sob pena de não ser acolhida a pretensão deduzida em juízo. - In casu, competiria à parte autora a prova da existência do nexo causal entre a doença a que foi acometida e o serviço militar, bem como, por via de consequência, do seu alegado estado de invalidez para todo e qualquer trabalho. - Neste ponto, consoante salientou o magistrado de piso, "do conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que o Autor não preenche os requisitos necessários para o reconhecimento do direito que pleiteia, porquanto não ficou caracterizada a relação de causa e efeito da doença com o serviço militar". - Afere-se do laudo pericial acostado às fls. 142/143 que, embora o apelante apresente um quadro de epilepsia e de distúrbio de comportamento, não se encontra incapaz totalmente para todo e qualquer trabalho, podendo prover os meios de sua subsistência. - Assim, diante dos elementos probatórios carreados aos autos, constata-se que a reforma do apelante se deu em conformidade com os ditames legais que tratam da matéria em exame, na medida em que, não estando inválido, mas, tão-somente, incapaz definitivamente para o serviço militar, faz jus à

*percepção de proventos do mesmo posto ou graduação que ocupava à época de seu desligamento. - Recurso desprovido."*

*(AC 200002010615102 AC - APELAÇÃO CIVEL - 250026 Relator(a) Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador QUINTA TURMA ESPECIALIZADA Fonte DJU - Data::14/11/2007 - Página::318).*

Acrescento, assim, que a epilepsia não implica, sempre, incapacidade total para qualquer trabalho.

Cito, por pertinente, o texto a respeito do assunto, de autoria de Sandro Soares:

(<http://www.sertaoinformado.com.br/conteudo.php?id=29173&sec=COLABORADORES&cat=Sandro%20Soares>):

"O PORTADOR DE EPILEPSIA É INCAPAZ PARA O TRABALHO?"

As síndromes epiléticas caracterizam-se fundamentalmente, por uma condição na qual o indivíduo é susceptível de ataques convulsivos, de alterações mais ou menos específicas do registro eletroencefalográfico e de moderada ou nenhuma alteração do comportamento.

O estudo da problemática dos epiléticos no âmbito do trabalho envolve a análise de situações interligadas e inseparáveis referentes à epilepsia em si, ao indivíduo epilético e ao comportamento do próprio mercado de trabalho.

As diversas formas de epilepsia, com suas múltiplas etiologias, tem em comum a crise epileptica e o estigma. Embora a epilepsia possa ser contestada como entidade clínica definida - uma vez que alguns autores a consideram uma síndrome - seu caráter estigmatizante é undubitavelmente por todos reconhecido e jamais questionado.

Ao epilético é imputada uma incapacidade e, deste modo, o estigma da epilepsia - questão cultural tecida por mitos e crenças - reduz suas aspirações de vida, aumentando tanto suas auto exigências quanto sua auto depreciação.

O trabalho ocupa lugar central na dinâmica da sociedade moderna. Dessa forma, os controles culturais desfavoráveis ao ajustamento do epilético dificultam-lhe o acesso ao mercado de trabalho, a ascensão social, contribuindo para seu isolamento e exarcebando ou desencadeando patologias psicossociais.

Algumas ocupações são de praxe consideradas impróprias para os epiléticos:

bombeiros, policiais, vigias solitários, instrutor de natação e salva-vidas, babás, enfermagem, cirurgia, dirigir veículos motorizados, serviços militares, trabalhos em altitudes entre outras.

Vários são os motivos frequentemente alegados por alguns empregadores ao recusarem os epiléticos:

- medo de que as crises causem acidentes;
- suposição de que os epilepticos tem menor capacidade de trabalho, e baixa produtividade;
- crença de que o absentéismo é maior entre os epiléticos;
- receio de que as crises no local de trabalho gerem intranquilidade nos demais empregados;

Em última instância, é o peso do estigma que se faz presente, nesses casos, no momento de decidir a contratação e a demissão dos epiléticos.

A respeito desse tema, o ilustre professor Dr. Genival Veloso de França, bacharel em Direito, professor titular de Medicina Legal nos cursos de Medicina e Direito da UFPB, e de quem tive a honra de ser aluno nos anos 80 assim se refere:

"quando se afirma que um epilético não é uma pessoa inválida, quando se lhe nega a condição de inimputável ou quando se clama pela sua potencialidade laborativa, é para resgatar sua dignidade e sua cidadania, no conjunto dos homens e das mulheres quase naufragados na luta desesperada pela sobrevivência, mas que não abrem mão dos seus anseios e dos seus sonhos.

Restituir-lhes a dignidade, para que os jovens trabalhadores e para os que estão saindo de nossas Universidades, mesmo sendo portadores de crises convulsivas, não sejam discriminados nesse mercado de trabalho tão estreito e tão ávaro. Toda discriminação é injusta e grave.

Os ataques de convulsão acabrunham, deprimem e magoam, principalmente ante a repugnância ostensiva ou o afastamento disfarçado. Mas, o epilético vai ter de assumir essa condição e entender que as crises não são diferentes se ocorrerem no banheiro de suas casas, na via pública ou no local de trabalho. Bastará uma tomada de consciência. O epilético não é uma pessoa nem melhor nem pior que as outras. Tem as mesmas qualidades e os mesmos defeitos.

A epilepsia, principalmente a de crises esporádicas, não é caso de invalidez nem de aposentadoria definitiva".

Esse belo raciocínio, próprio dos gênios, está contido no livro "PARECERES", do ilustre mestre.

É pena ver no cotidiano atitudes tão distantes desse pensamento. Pessoas com epilepsia controlada querem a todo custo ser consideradas incapazes para receberem benefícios da PREVIDENCIA SOCIAL. E muitas vezes com aval de alguns médicos."

Assim, a despeito das reais dificuldades em momentos de crise, a epilepsia no caso gera *redução da capacidade de trabalho*, não propriamente invalidez.

Anoto, por fim, que a parte autora, apesar de alegar, na inicial, que desenvolveu atividade rural, não comprovou tal assertiva, descumprindo o princípio do ônus da prova, expresso na Lei Previdenciária, mais precisamente no

art. 55, § 3o.

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E AO AGRAVO RETIDO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020782-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020782-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ANTONIO MONTEIRO DA ROCHA  
ADVOGADO : SP225338 RODRIGO DIOGO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00176-0 2 Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega a demonstração do trabalho rural requerido e a presença dos requisitos necessários para o deferimento do benefício em contenda.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

#### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a*

apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: "(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)

No caso, a parte autora pretende o reconhecimento do tempo rural desenvolvido sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, no lapso de 1958 a 1979.

A tanto, verifica-se haver início de prova material presente na certidão de casamento da parte autora, a qual anota a profissão de lavrador em 1968.

Ressalto, ainda, os vínculos rurais anotados em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS a partir de 2/1/1979.

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Todavia, foram vagos e mal circunstanciados para afiançar o labor rural anteriormente a 1968 No mesmo sentido: TRF3, APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural no interstício de 1º/1/1968 a 1º/1/1979, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

### **Da aposentadoria por tempo de serviço**

Antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço estava prevista no art. 202 da Constituição Federal, assim redigido:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§ 1º - É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Já na legislação infraconstitucional, a previsão está contida no artigo 52 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 52. A aposentadoria por tempo de serviço será devida, cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do masculino."

Assim, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o segurado teria de preencher somente dois requisitos, a saber: tempo de serviço e carência.

Com a inovação legislativa trazida pela citada Emenda Constitucional, de 15/12/1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi extinta, restando, contudo, a observância do direito adquirido. É dizer: o segurado que implementara todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide daquele regramento, poderia, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

Àqueles, no entanto, que estavam em atividade e ainda não preenchiam os requisitos à época da Reforma Constitucional, a Emenda Constitucional em comento, no seu artigo 9º, estabeleceu regras de transição e passou a exigir, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade para os homens e 48 anos para as mulheres), além de um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homens) e 25 anos (mulheres), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Na hipótese, somado o intervalo reconhecido aos lapsos incontroversos, a parte autora, nascida em 16/10/1948, contava mais de 34 anos de serviço na data do ajuizamento da demanda (21/10/2005), e, dessa forma, implementou o "pedágio" e a idade mínima (conforme planilha anexa). Ademais, o requisito da carência restou cumprido em conformidade com o artigo 142 da Lei n. 8.213/91. Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

### **Dos consectários**

A renda mensal inicial do benefício deve ser fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional n. 20/98, e calculada nos termos do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 9.876/99.

No que tange ao termo inicial, tendo em vista a ausência de requerimento na via administrativa, deve ser fixado na data da citação, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela pôde resistir.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Sobre os juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto ao Mato Grosso do Sul, em caso de sucumbência, as custas são pagas pelo INSS ao final do processo, nos termos da Lei Estadual n. 3.779/09, que revogou a isenção concedida na legislação pretérita, e artigo 27 do CPC.

Possíveis valores não-cumulativos recebidos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado, ressalvada a opção por benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para: **(i) reconhecer** o trabalho rural, sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, no interstício de 1º/1/1968 a 1º/1/1979, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, § 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91); e **(ii) conceder a aposentadoria por tempo de contribuição** desde a data da citação, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0034213-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034213-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	: MARIO JOSE CASAGRANDE
ADVOGADO	: SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG.	: 10.00.00146-2 1 Vr JABOTICABAL/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca o reconhecimento de tempo de serviço rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício vindicado, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

### **Do tempo de serviço rural**

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

*"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.*

*Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:*

*I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;*

*II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*

*III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;*

*IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;*

*V - bloco de notas do produtor rural."*

Quanto à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem de tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula n. 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

A r. sentença deve ser reformada.

Não obstante, os apontamentos em nome do seu genitor e do seu irmão, não foram juntados outros elementos de convicção, em nome da parte autora, capazes de estabelecer liame entre o alegado ofício rural e as circunstâncias em que este ocorreu no interstício requerido.

Ressalto, ainda, que as anotações rurais dos familiares presentes nos autos não são indicativas do labor do requerente.

Por sua vez, os testemunhos colhidos foram genéricos e mal circunstanciados para comprovar o mourejo asseverado.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo que a faina rural não restou demonstrada. No mesmo sentido:



TRF3, APELREE n. 2005.03.99.033686-0/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 8/10/2010.

Desse modo, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial, para **julgar improcedente o pedido**, nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000981-74.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.000981-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : JEFFERSON SILVANO ALVES  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00009817420134036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial do seu benefício de aposentadoria por invalidez mediante a aplicação do artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91.

A r. sentença reconheceu a decadência e extinguiu o processo com base no artigo 269, inciso IV, do CPC.

Nas razões do recurso, a parte postulante reafirma seu direito ao recálculo da renda mensal inicial na forma do pedido inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A apelação interposta não merece ser conhecida.

A r. sentença extinguiu o processo com resolução de mérito reconhecendo a decadência, ao passo que a parte autora fundamenta seu recurso no direito à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez mediante incidência do artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91.

Assim, as razões de apelação encontram-se completamente dissociadas da fundamentação da sentença atacada, em desconformidade com o disposto no artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil, razão suficiente para negar seguimento ao recurso.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência a respeito da matéria:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.*

*- O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.*

*- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido."*

*(STJ, 5ª Turma, REsp n. 263.424, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 14/11/2000, DJU 18/12/2000, p. 230)*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CPC, ART. 540. ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DO WRIT. ATAQUE AOS FUNDAMENTOS. INEXISTÊNCIA. NOVA PRETENSÃO. INVIABILIDADE.*

*- Nos termos do artigo 540, do Código de Processo Civil, os pressupostos de admissibilidade do recurso ordinário interposto contra decisão denegatória de mandado de segurança julgado em única instância sujeitam-se aos do instituto processual da apelação.*

*- É inadmissível o recurso que não ataca os fundamentos que alicerçaram a decisão que não conheceu do mandamus, limitando-se, outrossim, a deduzir pretensão nova, dissociada do quadro fático emoldurado na peça de impetração.*

- Recurso ordinário não conhecido."

(STJ, ROMS n. 10.686, 6ª Turma, j. em 5/4/2001, v.u., DJ de 28/5/2001, p. 169, Rel. Ministro Vicente Leal)  
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DE APELO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DEBATIDA NOS AUTOS. SUBORDINAÇÃO DO RECURSO ADESIVO AO RECURSO PRINCIPAL. SENTENÇA PROFERIDA EM DESFAVOR DE ENTIDADE DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA O REEXAME NECESSÁRIO.

I - Impossível se conhecer do apelo cujas razões manejam matéria dissociada da debatida nos autos.

II - Recurso adesivo igualmente não conhecido, como consequência da relação de subordinação deste ao recurso principal.

III - Nos casos em que a sentença é proferida em desfavor das empresas públicas e sociedades de economia mista apenas, a remessa oficial não é apreciada, por não configurada a previsão legal.

IV - Apelação, recurso adesivo e remessa oficial não conhecidos."

(TRF/3ª Região, AC n. 875.494, 4ª Turma, j. em 11/2/2004, v.u., DJ de 31/8/2004, p. 435, Rel. Des. Fed. Alda Basto)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO DISSOCIADA DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. COMPENSAÇÃO. PIS. MP Nº 1.212/95. LEI Nº 9.715/98.

I. A apelação que versa sobre matéria totalmente estranha à questão decidida na sentença, carece de fundamentação jurídica, não devendo ser conhecida. Inteligência do art. 514 do CPC.

(...)

7. Apelação da União Federal não conhecida.

8. Remessa oficial provida.

9. Apelação da impetrante desprovida."

(TRF/3ª Região, AMS 247191, 6ª Turma, j. em 31/3/2004, v.u., DJ de 21/5/2004, p. 397, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira)

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007587-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007587-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: LUIZINHO CASTILHO FILHO
ADVOGADO	: SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: DECISÃO DE FLS. 94/102
No. ORIG.	: 12.00.00002-8 3 Vr JABOTICABAL/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por LUIZINHO CASTILHO FILHO em face da decisão monocrática de fls. 94/102, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza

previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS,*

*Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

2. *Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

3. *A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento".*

4. *A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

5. *Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. *Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

2. *Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

3. *Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

4. *Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

*Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:*

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010,

do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 94/102 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Prejudicado o agravo de fls. 104/115 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003996-64.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003996-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: VERA LUCIA BEZERRA SIMEI
ADVOGADO	: SP171953 PAULO ROBERTO MARCHETTI e outro
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADO	: DECISÃO DE FLS. 86/94
No. ORIG.	: 00039966420124036111 2 Vr MARILIA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por VERA LUCIA BEZERRA SIMEI em face da decisão monocrática de fls. 86/94, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social

dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

**"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.**

1. *Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

2. *A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

3. *Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

4. *Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

5. *No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

6. *Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.**

1. *O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

2. *Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

3. *A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do*



543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido. (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406

deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 86/94 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Prejudicado o agravo de fls. 96/104 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000438-23.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.000438-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : LAURA FIGUEIRAS ALVES  
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da decisão que julgou improcedente o pedido formulado na petição inicial.

O apelante alega, em síntese, que a decisão de primeira instância deve ser anulada para que retornem à origem e se determine a expedição de ofício para que seja identificada a pessoa que recebeu os valores oriundos do pagamento efetuado pelo INSS, referentes ao pecúlio por contribuições vertidas pelo aposentado.

Este, o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O juízo a quo julgou improcedente o pedido formulado na petição inicial, pois comprovado nos autos, pelos documentos de fls. 109/110, que os valores requeridos foram depositados pelo réu, razão pela qual é forçoso concluir que o réu cumpriu sua obrigação, não sendo lícito condená-lo novamente a pagar o que já pagou corretamente.

O pecúlio era benefício de prestação única, cujas hipóteses que autorizavam o seu pagamento estavam definidas

no artigo 81 da Lei nº 8.213/91.

Vertidas contribuições pelo segurado à previdência social a partir de sua aposentadoria devem ser elas devolvidas ao segurado (hipótese do inciso III do art. 81 da Lei de Planos de Benefícios), observado quanto às circunstâncias o disposto no artigo 85 da Lei nº 8.213/91, no artigo 51 do Decreto nº 77.077/76 (CLPS) e artigo 55, caput, do Decreto nº 89.312/84 (CLPS).

O dispositivo legal em questão foi revogado pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994 (artigo 29), porém foi ressaltado o direito do aposentado por idade ou por tempo de serviço pelo Regime Geral da Previdência Social, que vinha contribuindo até então, receber, em pagamento único, o valor correspondente à soma das importâncias relativas às suas contribuições posteriores à aposentação, remuneradas de acordo com o Índice de Remuneração Básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário do primeiro dia, quando do afastamento da respectiva atividade (artigo 24, parágrafo único).

No presente caso, não há que se falar em anulação da sentença, uma vez que a providência requerida cabe ao próprio autor, diretamente ou em ação própria, pois, como bem salientado na r.sentença: "*eventual questão acerca da pessoa que teria levantado tal quantia complementar refoge ao âmbito desta ação*".

Assim, demonstrado que o réu depositou os valores requeridos, inclusive por força de decisão proferida em outro processo, conforme consta às fls. 67/70 - Mandado de Segurança n. 98.020.6049-6, ajuizado na 6ª Vara Federal de Santos, que determinou o pagamento do pecúlio n. 68/25426709-2, é de rigor a manutenção da decisão proferida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso de apelação interposto pela parte autora, com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030567-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030567-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : WILSON VICENTE  
ADVOGADO : SP327924 VAGNER LUIZ MAION  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00113-9 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte à parte autora, a contar do requerimento administrativo, discriminados os consectários, com sucumbência recíproca.

O autor visa à concessão da pensão desde a data do óbito, a majoração dos honorários de advogado e a condenação do réu a pagar indenização por danos morais.

Requer o INSS a reforma integral do julgado, decretando-se a improcedência, pelas razões que aduz.

As contrarrazões foram apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (TRF 3ª R, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Discute-se nos autos o direito da parte autora à pensão por morte.

Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

Entre os dependentes do segurado encontram-se o(a) companheiro(a) (art. 16, I, da citada lei) e os filhos. A dependência econômica é presumida, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei 8213/91.

Cuida-se, portanto, de benefício que depende da concorrência de dois requisitos básicos: a qualidade de segurado do falecido e a de dependente dos autores.

A carência é inexigível, a teor do artigo 26, I, da já mencionada Lei n.º 8.213/91.

O segurado é a pessoa física que exerce atividade vinculada ao Regime Geral de Previdência Social ou recolhe contribuições. É o contribuinte da relação jurídica tributária de custeio.

Ou seja, os dependentes só poderão usufruir do benefício de pensão por morte se o titular/falecido era, à data do óbito, segurado da Previdência Social.

A exigência de vinculação, no presente caso, é regra de proteção do sistema, que é contributivo, consoante a regra expressa do artigo 201, *caput*, da CF/88.

Passo à análise do presente caso.

Não há controvérsia a respeito da **qualidade de segurado** de **Paulo Vicente**, então aposentado por idade rural (CNIS).

Por outro lado, com relação à **condição de dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, **menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

*II - os pais;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Com, efeito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

**O direito ao benefício deve ser analisado no momento do fato gerador**, pouco importando se foi antes ou depois de completar 21 (vinte e um) anos de idade.

Nesse diapasão:

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO À PENSÃO. FILHA MAIOR E INVÁLIDA. INVALIDEZ PREEXISTENTE AO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*1. O entendimento jurisprudencial do STJ é o de que, em se tratando de filho inválido, a concessão da pensão por morte depende apenas da comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do instituidor do benefício.*

*2. Não se deve perder de vista, na análise de questão envolvendo o pagamento de pensão a pessoa inválida, que o objetivo de tal prestação é a proteção de quem apresenta a incapacidade; neste caso, a pensão decorre, ademais, do esforço contributivo do seu instituidor, e não propriamente de uma concessão ex gratia.*

*3. Agravo Regimental da UNIÃO FEDERAL desprovido (STJ, AgRg no Ag 1427186 / PE AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2011/0187112-9 Relator(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES*

MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 06/09/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 14/09/2012).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MARIDO NÃO-INVÁLIDO.DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Pela legislação vigente à época do óbito da segurada, era beneficiário da previdência social rural, na qualidade de dependente de trabalhadora rural, com dependência econômica presumida, o marido inválido. No caso dos autos, porém, tal circunstância não restou comprovada. - Os artigos 5º, inciso I, e 201, inciso V, da Constituição Federal não são auto-aplicáveis, dependendo de regulamentação por legislação infraconstitucional, o que veio ocorrer somente com a Lei nº 8.213/91 - em vigor a partir da publicação em 25.07.1991 - que, em seu artigo 16, definiu como "beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido." - Não tendo, o autor, demonstrado sua condição de inválido à época do óbito, ocorrido em 1990, e sendo inaplicáveis ao caso as disposições contidas nos artigos 5º, inciso I, e 201, inciso V, da Constituição Federal, diante da inexistência de regulamentação infraconstitucional, o que ocorreu somente com a publicação da Lei nº 8.213/91, resta afastada a presunção de dependência econômica em relação à falecida. - Agravo improvido ( TRF 3ª R, AC 1755441, OITAVA TURMA, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA).

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO INVÁLIDO - COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA À ÉPOCA DO ÓBITO. I - Nos termos da legislação previdenciária, o filho maior de 21 (vinte e um) anos, para fazer jus ao benefício de pensão por morte, deve comprovar a sua invalidez desde à época do óbito. II - Comprovada a invalidez do autor a partir de 1943, posteriormente, portanto, à data do óbito de seu genitor (19.08.1940). III - Apelação do autor improvida (TRF 3ª R, AC 105747, DÉCIMA TURMA, Fonte: DJU DATA:30/06/2004, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO).

O autor, nascido em 1961, foi considerado incapaz total e permanentemente para o trabalho, por ser portador de **esquizofrenia**, iniciando-se a doença em 1988 (vide laudo médico pericial às f. 18/20).

Não menos correto, porém, **é o fato de a dependência econômica não estar caracterizada no caso**, embora patenteada, sem dúvidas, a incapacidade civil da parte autora.

É que a autora já recebe **aposentadoria por invalidez, desde 09/11/2009** (vide CNIS).

Ora, se recebe renda própria, em benefício previdenciário, não há que se falar em presunção absoluta de dependência econômica em relação à *de cuius*.

Nesse diapasão, os **precedentes do Superior Tribunal de Justiça**:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. FILHO MAIOR INVÁLIDO. ART. 16, I, § 4º DA LEI N. 8.213/91. PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA. ELIDÍVEL POR PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. REVISÃO DE FATOS. SÚMULA 7/STJ.

1. O § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/91 estabelece uma presunção relativa de dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I do mesmo dispositivo, e, como tal, pode ser elidida por provas em sentido contrário.

Precedente: (AgRg no REsp 1241558/PR, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado DO TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 1/04/2011, DJe 6/6/2011).

2. O Tribunal de origem negou provimento à pretensão, por entender que (I) o recorrente não possuía relação de dependência com a mãe, pois já recebia a pensão pela morte do pai, o que lhe garantia o sustento e, (II) que o montante recebido foi aplicado pela representante legal também em favor do demandante, que com ela convivia. Assim, a despeito da fixação da DIB na data do óbito, o demandante somente pode receber os valores referentes à pensão decorrente do óbito do pai, a contar da data do óbito da mãe.

3. Não há como infirmar os fundamentos do Tribunal de origem, pois tal medida demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, esbarrando na Súmula 7/STJ (Agravo regimental improvido (AgRg nos EDcl no REsp 1250619 / RS AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2011/0093633-5 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 06/12/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2012).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DESCARACTERIZADA PELO TRIBUNAL A QUO. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Consoante entendimento firmado pelo Tribunal a quo, não procede o pedido de pensão por morte formulado por filho maior inválido, pois constatada ausência de dependência econômica, diante do fato de ser segurado do INSS e receber aposentadoria por invalidez.

2. Rever esse entendimento, requererá necessariamente o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, vedado em sede de recurso especial a teor da Súmula n.º 7/STJ.

3. *Agravo regimental não provido (AgRg no REsp 1369296 / RS, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2013/0042998-2 Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES (1141) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 16/04/2013, Data da Publicação/Fonte, DJe 23/04/2013). AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 7. PRECEDENTES DA EG. SEXTA TURMA.*

1. *O eg. Tribunal a quo negou o benefício de pensão por morte por entender que, embora inválido quando do óbito da sua mãe, o segurado a muito não dependia dela para se manter, percebendo já à altura do falecimento benefício previdenciário (auxílio-doença transformado, posteriormente, em aposentadoria por invalidez).*

2. *Rever esse entendimento, por sua vez, requererá necessariamente o revolvimento do material fático-probatório dos autos, impossível em sede de recurso especial a teor da Súmula n.º 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"). Precedentes da eg. Sexta Turma.*

3. *Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1254081 / SC, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2011/0108497-6, Relator(a) Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE) (8215) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA, Data do Julgamento 05/02/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 25/02/2013).*

Ao final das contas, a cumulação de aposentadoria por invalidez e pensão por morte, no caso, implicaria **dupla proteção social** decorrente da invalidez, situação que vai de encontro ao sistema de proteção social.

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Inviável, ipso facto, cogitar-se de indenização por danos morais.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL, tida por interposta, para **julgar improcedente o pedido**, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032689-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032689-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CLEONICE DE LIMA JUSTINO
ADVOGADO	: SP174243 PRISCILA FERNANDES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITANHAEM SP
No. ORIG.	: 11.00.00037-7 1 Vr ITANHAEM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida em ação previdenciária que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte à parte autora, discriminados os consectários, submetida ao reexame necessário.

Contrarrazões apresentadas.

Os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito, ocorrido em **20/10/2010** (f. 15) (g. n.):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

Quanto à **qualidade de segurado** do instituidor, *Cláudio Cezar Gayotto*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não se trata de matéria controvertida nestes autos (CNIS).

Para além, com relação à condição de **dependente** do segurado, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.):

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a **companheira**, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*II - os pais;*

*(...)*

*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em que pese a dependência presumida da companheira, consoante o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91, é preciso, antes, perquirir a existência do seu pressuposto, a união estável.

Isto é, não basta asseverar a qualidade de companheira na data do óbito; esta deve ser provada, para que possa valer a presunção mencionada.

Contudo, no caso, a manutenção da convivência pública, contínua e duradoura até a data do óbito não restou comprovada.

Não houve elementos seguros no sentido de que teriam vivido tempo relevante em união estável, com intuito de constituir família, até a data do óbito.

Não há documento algum produzido, indicativo da união estável. Tampouco foi produzida qualquer prova oral nesse sentido. A própria autora declarou não desejar ouvir testemunhas (f. 75).

Noto que na certidão de óbito nada consta a respeito da parte autora.

A própria autora, na petição inicial, declarou que sequer morava com o falecido.

Acrescente-se que a autora não fora inscrita como dependente da falecido perante a previdência social.

O documento de f. 13, indicativo de requerimento administrativo, onde a autora figura como companheira, não tem qualquer força probatória, porque decorrente de declaração unilateral desta.

Simple relacionamento amoroso não equivale, sempre e sempre, à união estável, a toda evidência...

Desse modo, o conjunto probatório se mostrou frágil e insuficiente para formar um juízo de valor que permita a concessão do benefício à autora.

**"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.**

*I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.*

*II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*

*(...)*

*IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.*

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida."

(TRF/3ª Região, AC n. 935485, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 3/12/2009, p. 630)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica da requerente em relação ao mesmo, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91.

(...)

III. Não comprovada a união estável entre o falecido e a requerente, uma vez que dos depoimentos testemunhais colhidos nos autos resulta claro e evidente que, à época do óbito, o casal não mais convivia e, portanto, a autora não mantinha qualquer vínculo de dependência econômica em relação ao de cujus.

(...)

VII. Apelação da parte autora improvida."

(TRF/3ª Região, AC n. 614517, Rel. Walter do Amaral, 7ª Turma, DJF3 CJI de 30/6/2010, p. 790) .

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para **julgar improcedente o pedido**, na forma do artigo 269, I, do CPC. Indevidos honorários de advogado e custas processuais, em razão da concessão da justiça gratuita.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002724-27.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.002724-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: TEREZA ESIDIO DA SILVA SOUZA
ADVOGADO	: SP196118 SERGIO MANOEL BRAGA OKAZAKI e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP149863 WALTER ERWIN CARLSON e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00027242720114036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão pensão por morte à parte autora.

Nas razões de apelo, requer a autora seja a sentença reformada, pois alega fazer jus ao benefício. Alega, em resumo, que o *de cujus* teria deixado de trabalhar por estar incapacitado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Em suma, o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:



DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Quanto ao mérito, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, na forma da súmula nº 340 do STJ.

Desse modo, cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi ofertada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, posteriormente convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97, vigente na data do óbito (g. n.):

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.

A certidão de óbito acostada à f. 15 indica que **Sebastião Pires de Souza** faleceu em **29/7/2000**.

Quanto à qualidade de segurado da *de cujus*, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, **não** está comprovada à luz dos elementos probatórios constantes dos autos.

Ora, o último vínculo do *de cujus* deu-se até 1989 (CNIS).

Houve, assim, a **perda da qualidade de segurado**, alguns anos antes do falecimento, na forma do artigo 15, II, da LBPS.

Inaplicável, assim, a parte final do disposto no artigo 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, porquanto o falecido não havia preenchido os requisitos para nenhuma aposentadoria.

De outra parte, a *de cujus* passou a se submeter a tratamentos de saúde a partir de período posterior à perda da qualidade de segurada.

O laudo médico indireto concluiu que o *de cujus* incapacitou-se somente em 2000, quando surgiram doenças pulmonares agudas (folhas 86/90).

Não há qualquer documentação referente ao suposto alcoolismo anterior a 2000 (*vide* documentos acostados às f. 29 e seguintes, produzidos a partir de 26/7/2000).

Aliás, o alcoolismo nem sempre leva à invalidez. Além disso, seria questionável a concessão de benefício previdenciário em razão dessa condição.

Quanto autor faleceu, era "pedreiro" (*vide* certidão de óbito), estando claro que preferiu trabalhar na informalidade por mais de dez anos, antes do falecimento.

No sentido da necessidade de se observar a qualidade de segurado quando da apreciação da pensão por morte:

*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO RECONHECIDA - CNIS - INFORMAÇÃO INEXATA - PROVA INIDÔNEA. I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado. II - A qualidade de segurado do instituidor da pensão não foi comprovada, na data do óbito (12.10.1998), pois o último vínculo de emprego encerrou-se em 14.2.1989, de modo que a perda desta qualidade ocorreu em 14.2.1990 (art. 7º do Decreto n. 89.312/1984 - CLPS). III - A manifesta inexistência de informações no CNIS torna este documento inidôneo à comprovação da qualidade de segurado. IV - Apelação desprovida (APELAÇÃO CÍVEL - 1095066 Processo: 2001.61.15.001632-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 25/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:03/11/2010 PÁGINA: 2228 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PENSÃO PRO MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1 - Entre a data do óbito e a cessação do último contrato de trabalho do falecido decorreram um ano e cinco meses sem que tenha vertido qualquer contribuição, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado. 2 - A ampliação do período de graça em 12 meses adicionais, prevista no art. 15, §1º, da Lei nº 8.213/91, depende do recolhimento ininterrupto de mais de 120 contribuições por parte do segurado, hipótese não comprovada nos autos. 3- Agravo provido. Tutela específica cassada (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 889823 Processo: 2001.61.04.004057-9 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 18/10/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1038 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*AUTÔNOMO SEM RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.*

*IMPROCEDÊNCIA. I. À época do falecimento o de cujus havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do disposto no art. 15, II, da Lei n.º 8.213/91. II. Tratando-se de contribuinte individual, como os autônomos e empresários, caberia ao falecido pagar as contribuições por iniciativa própria (art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91), o que não ocorreu. III. Assim, o período de exercício de atividade urbana, como autônomo, sem os devidos recolhimentos previdenciários, não pode ser reconhecido como tempo de serviço para fins de manutenção da qualidade de segurado. IV. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em*

vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária. V. Agravo a que se nega provimento (APELAÇÃO CÍVEL - 1182666 Processo: 2007.03.99.010252-3 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 14/12/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 443 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL ).

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, porque manifestamente improcedente, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005490-28.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.005490-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : CECILIA DO NASCIMENTO EZEQUIEL  
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054902820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, que julgou improcedente pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nas razões, a parte autora visa à reforma do julgado. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, discute-se o atendimento aos requisitos do benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a autora, faxineira, nascida em 1946, *está incapacitada total e definitivamente* para o trabalho, por ser portadora de artropatia degenerativa, ao menos desde quatro anos atrás (f. 55/59).

Não obstante, a autora não faz jus ao benefício, como bem observou o MMº Juízo *a quo*.

Ora, a autora passou toda a idade laborativa sem jamais contribuir para a previdência social.

A autora optou por exercer seu ofício ou suas atividades na informalidade, sem recolher contribuições.

Após se tornar idosa, recolheu contribuições entre 11/2010 e 02/2011, número inferior à carência geral prevista no artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, a toda evidência, em razão da própria idade da autora e das doenças apontadas, de evolução lenta, degenerativas, apura-se a *presença de doenças preexistentes à própria filiação*.

Infelizmente esse tipo de artifício - filiar-se o segurado à previdência social já incapacitado - está se tornando lugar comum.

Seja como for, independentemente das conclusões do perito, esse tipo de proceder - filiação na senectude, com vistas à obtenção de benefício por incapacidade - não pode contar com a complacência do Judiciário, porque implica burla às regras previdenciárias.

Por óbvio, suas doenças não surgiram bem no período de poucos meses em que a autora dignou-se contribuir para

a previdência social.

*In caso*, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

*AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. I-Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II-Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV-A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 02/02/2009 Fonte: DJF3 CJ2 DATA:04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Vale dizer, a autora passou a idade em que teve capacidade de trabalho sem contribuir e, somente quando já incapacitada pela senectude e pelas doenças, buscou o socorro da previdência social.

Se esse tipo de artifício prosperar - iniciar o recolhimento de contribuições em idade já avançada, quando doente o segurado, após décadas sem contribuir - não haverá previdência social que se possa custear e as próximas gerações permanecerão ao desamparo social.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Com relação ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034367-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034367-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ENILDA COSTA  
ADVOGADO : SP324859 AUGUSTO PAIVA DOS REIS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00115-2 2 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora fosse portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Irretorquível, pois, a r. sentença apelada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo integralmente a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000724-30.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000724-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ZULEICA GONCALVES PIRES (= ou > de 60 anos) e outros  
: FELIX RODRIGUES DIAS  
: ALTAMIR AUGUSTO DE ABREU  
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargo de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática de fls. 199/200, que, com fundamento no artigo 557 do CPC, negou seguimento à apelação para manter a improcedência do pedido de reajuste do benefício pelos índices aplicados pelas emendas constitucionais 20 /98 e 41/03.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão padece de contradição, eis que foi postulado na exordial a revisão de seu benefício previdenciário, mediante a adoção dos mesmos índices aplicados na correção dos salários de contribuição (10,96%, 0,91% e 27,23%) aplicados em dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004, como forma de garantir a preservação de seu valor real. Todavia, a decisão analisou questão estranha ao pedido postulado na exordial, qual seja, a revisão de benefício previdenciário nos termos das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

É o relatório.

Decido.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "os embargos de declaração constituem recurso de

rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (I) houver obscuridade ou contradição; ou (II) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de direito processual civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc." Inicialmente, constato que assiste razão ao embargante no tocante a ocorrência de contradição na decisão embargada.

Assim, para sanar esse erro, ficará a decisão embargada de fls. 162/163, em parte substituída pela seguinte redação:

*"A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 20 I, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.*

*A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).*

*Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 20 00, 20 01, 20 02, 20 03, 20 04 e 20 05 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9, 20 %, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/ 20 00 e Decretos ns. 3.826/ 20 01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).*

*A partir de 20 06, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/ 20 06, 3,30% em 04/ 20 07, 5,00% em 03/ 20 08, 5,92% em 02/ 20 09, 7,72% em 01/ 20 10, 6,47% em 01/ 20 11, 6,08% em 01/ 20 12 e 6, 20 % em 01/ 20 13.*

*O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 20 I, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/ 20 06, pág. 53).*

*Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.*

*Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:*

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS**

*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

*- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

*- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

*- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

*- Precedentes*

*- Recurso desprovido.*

*(REsp 20 1062/RS, Rel. Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Quinta Turma. DJ 13/09/1999, p. 95)*

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA**

RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região. AC 0005898-19.1998.4.03.99. Relator: Walter do Amaral. Órgão Julgador: Sétima Turma. DJF3 DATA:07/05/ 20 08).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20 /1998 e 41/ 20 03, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 20 I, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 000 20 85-07. 20 13.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/ 20 13.

No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20 /98 E 41/ 20 03. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20 /98 e 41/ 20 03. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 20 2 (redação original) ou 20 1, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04. 20 10).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, , NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Posto isso, **ACOLHO os embargos de declaração** para corrigir o erro e sanar a contradição apontada pelo embargante, conforme fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028626-73.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.028626-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : DANIELA SANTOS DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : SP189527 EGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO  
REPRESENTANTE : ELENICE CARDOSO SANTOS  
ADVOGADO : SP189527 EGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP022812 JOEL GIAROLA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00111-9 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face de decisão que julgou improcedente o pedido formulado na petição inicial, e a condenou ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, dispensada desse ônus enquanto perdurar seu estado de pobreza.

Em suas razões recursais, a apelante requer, em síntese, a reforma da decisão, pois comprovada nos autos a sua incapacidade laborativa, conforme consta no laudo de fls. 52/60, bem como a sua condição de pobreza, sendo a autora merecedora de benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal. Requer ainda, caso não seja reformada, a anulação da sentença, por não ter sido dada oportunidade à apelante para comprovar, por meio de laudo social, diligência do Oficial de Justiça ou oitiva de testemunhas, a incapacidade da autora manter-se sem ajuda de outra pessoa.

Houve contrarrazões.

Nesta corte, foi determinada a realização de estudo social, para o adequado exame quanto ao requisito de insuficiência econômica, sendo cientificadas as partes e dada vista ao Ministério Público Federal, que se manifestou pela decretação da anulação da sentença proferida, e por força do artigo 515, §3º do Código de Processo Civil, requereu o julgamento da ação e concessão do benefício assistencial em nome da autora, com os demais efeitos e consectários de direito.

Este, o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado na petição inicial, por entender não preenchidos os requisitos para a concessão do benefício assistencial.

Porém, verificada que a ação não estava devidamente instruída, foi determinado a realização de estudo social, que se realizou em 09/11/2010 (fls. 121/122) e concluiu a existência de vulnerabilidade social da autora e seu núcleo familiar, e opinou pela concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Nesse sentido, verifico que merece ser anulada a sentença monocrática, entretanto, constato que não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra sentença seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Conforme leciona Nelson Nery Júnior, em seu CPC Comentado, editora RT, 6ª edição (notas ao art. 515), o que se busca com a aplicação do art. 515, § 3º, do CPC é permitir o julgamento imediato pelo Juízo de 2º grau quando a causa estiver "madura", isto é, se nada houver para ser feito em 1º grau, já que todas as provas foram produzidas, e estiver o feito apto a ser julgado. Para ele: "*A solução da lei é heterodoxa, mas visa à economia processual. Não há inconstitucionalidade por ofensa ao duplo grau de jurisdição porque a lei processual pode conferir competência originária a tribunal*" (NERY JUNIOR, Nelson. Teoria Geral dos Recursos. 6. ed. São Paulo: RT, 2004, p. 434).

Há precedente deste Tribunal, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.**

- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.

Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).



*- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício."*  
(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487)

Passa-se, então, à apreciação da questão que a demanda efetivamente suscita.

O benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência requer dois pressupostos para sua concessão: de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e, de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência econômica do grupo familiar (art. 203, inciso V, da Constituição Federal e art. 20 da Lei 8.742, de 07.12.93).

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

*"Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

O laudo médico pericial (fls. 52/60) revelou que a autora é portadora de Epilepsia generalizada de etiologia idiopática, e informa que: "no caso sub-judice, a pontuação do examinado é de 3 (três) pontos, porém, a incapacidade para as atividades da vida diária é evidente" (fl.58).

De outro lado, o estudo social (fls. 121/122) concluiu a existência de vulnerabilidade social da autora e seu núcleo familiar, e opinou pela concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

A hipossuficiência econômica e a incapacidade física permanente, aliadas ao fator cultural da autora, a colocam à margem da sociedade e a impossibilitam de ingressar no mercado de trabalho. Verifica-se que a família vive abaixo da linha da pobreza estabelecida pelo Decreto nº 3.997/2001.

Assim, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício assistencial pleiteado, é de rigor o deferimento do pedido formulado pela autora, com a concessão do benefício assistencial, consistente em prestação continuada nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição da República.

Prevê o art. 273, caput do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. Presentes os requisitos e em vista da natureza alimentar, concedo a tutela antecipada, devendo o benefício ser implantando desde já.

Cabe explicitar as verbas acessórias.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Ante a procedência da demanda, é de rigor a inversão do ônus da sucumbência. Fico os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a serem pagos pelo INSS à parte autora. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos dos artigos 557 e 515, § 3º, ambos do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora para conceder o benefício assistencial de prestação continuada a partir da citação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027625-29.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.027625-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP083392 ROBERTO RAMOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARVALHO  
ADVOGADO : SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 96.00.00072-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de Apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou improcedente os embargos a execução e condenou o apelante ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios no montante de 10% sobre o valor da execução. (sentença - fls. 32/33, recurso - fls. 35/37).

Em suas razões recursais, o apelante se insurge contra o julgado sustentando que não houve a configuração da litigância de má fé e que a renda mensal inicial deve ser calculada em conformidade com a lei. Por fim, pugna pela exclusão da condenação em pagamento de verba honorária.

É o relatório.

Decido.

Cumpra observar, na execução por título judicial, o princípio geral da fidelidade ao título exequendo, segundo o qual o que se busca é o cumprimento daquilo que foi determinado na sentença.

Ressalte-se que a liquidação deverá sempre se ater aos termos e limites estabelecidos na sentença e no v. acórdão.

Mesmo que as partes tivessem assentido com a liquidação, não estaria o juiz obrigado a acolhê-la nos termos em que apresentada, se em desacordo com a coisa julgada, com o que se impede "*que a execução ultrapasse os limites da pretensão a executar*" (RTFR 162/37). Veja-se também: RT 160/138; STJ-RF 315/132.

O título judicial em comento, às fls. 50/51 dos autos em apenso, revela que o réu foi condenado a instituir o benefício em favor do autor de aposentadoria por idade consistente em uma renda mensal de 70% do salário de benefício, mas 1% deste por grupo de 12 contribuições, não podendo ultrapassar 100% do salário de benefício, ou na base de um salário mínimo, a partir da citação, com correção monetária das prestações com base na Lei 6.899/81 e juros de mora a partir da citação; e pagamento de honorários advocatícios na base de 15% das prestações vencidas.

Por sua vez, o v. acórdão de fls. 67/68, acolhendo parcialmente recurso de apelação, alterou a forma da correção monetária, que passou a ser devida a partir do vencimento de cada prestação do benefício nos termos do parágrafo 7º do art. 41 da Lei 8.213/91, Leis n. 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/84 e demais legislação pertinente, bem como atendendo a Sumula n. 8 do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Iniciada a execução (fls. 87 do apenso), a conta foi impugnada pela autarquia, sobrevindo a decisão de fls. 32/33, que acolheu o cálculo apresentado pelo autor (retificado à fl. 16 dos embargos).

Remetidos os autos à contadoria, o auxiliar do juízo constatou que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução. Assim, de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda.

A esse respeito, confira-se jurisprudência:

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO.*

*1. O juiz pode determinar a remessa à Contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeat a sentença de cognição transitada em julgado.*

*2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequenda. Precedentes.*

*3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 444.247/SP, Rel. Ministro Hélio Quaglia Barbosa, Sexta Turma, julgado em 29/11/2005, DJ 19/12/2005 p. 480)*

Dessa forma, a vista do que restou determinado no *decisum* exequendo e verificando-se que a conta de liquidação apresentada pelo perito do juízo espelha o que foi decidido no título executivo, deve tal conta prevalecer, prosseguindo-se a execução pelo montante ali apurado, no valor de R\$ 12.215, 97 (doze mil, duzentos e quinze reais e noventa e sete centavos), atualizado para julho de 1999, consoante demonstrado às fls. 65/66 destes autos.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, com base no art. 557, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação acima exposta.

Após decorrido o prazo legal para recurso, restituam-se os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043549-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043549-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LUIZA ROSA DE SOUZA LIMA
ADVOGADO	: SP123247 CILENE FELIPE
CODINOME	: LUIZA ROSA DE SOUZA
No. ORIG.	: 09.00.00104-7 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, acrescido dos consectários legais, antecipados os efeitos da tutela. Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em suas razões, requer a alteração do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais. Apresentadas as contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo

Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão do benefício de auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo artigo 59 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

O laudo realizado pelo perito judicial atesta a incapacidade parcial e temporária da parte autora, em razão de ser portadora de abaulamento discal L5S1, necessitando de afastamento de suas atividades como auxiliar de enfermagem para a realização de tratamento (f. 100/103).

Trata-se de típico caso de auxílio-doença.

Há precedentes sobre o tema:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). DECISÃO AGRAVADA PARCIALMENTE MANTIDA. MOLÉSTIA PARCIAL E PERMANENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Concluindo a perícia médica pela existência de incapacidade parcial e permanente suscetível de integração em programa de reabilitação profissional possibilita a concessão de auxílio-doença. 2. Agravo legal parcialmente provido."*

*(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1329501 Processo: 2005.61.26.003425-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 17/01/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA: 21/01/2011 PÁGINA: 858 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada."*

*(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).*

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos. Assim, de acordo com o delineado na petição inicial e em observância ao princípio da congruência, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, pois os males que acometem a parte autora remontam a tal data (Precedentes: STJ, AGA 1107008, Processo n. 200802299030, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJE 15/3/2010; STJ, AGA 492630, Processo n. 200300235880, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, DJ 12/9/2005, p. 00381).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, tida por interposta, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038996-67.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : GERALDO HENRIQUE TOMASINI  
ADVOGADO : SP090107 ANTONIO JOSE CINTRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00027-0 1 Vr BATATAIS/SP

## DECISÃO

Inicialmente, proceda a Subsecretaria à renumeração dos autos, considerando que as folhas que compõem as contrarrazões não se encontram integralmente numeradas.

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls.127/129 julgou improcedente o pedido inicial e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 132/137, alega o autor, preliminarmente, cerceamento de defesa, por indeferimento de prova testemunhal, e ausência de motivação do *decisum*. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em contrarrazões (fls. 141 e seguinte), suscita a Autarquia Previdenciária o prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 145/148), no sentido do desprovimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Não merece prosperar o pedido de anulação da sentença por não ter sido realizada prova testemunhal, eis que o estudo social e o laudo pericial produzidos nos autos foram suficientes para formar a convicção do juiz, não se configurando, dessa forma, a hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

Por outro lado, também não há que se falar em nulidade da decisão por ausência de motivação, pois a sentença encontra-se suficientemente fundamentada, restando devidamente preenchidos os requisitos do art. 458 do Código de Processo Civil, não padecendo, portanto, de que qualquer nulidade o *decisum*.

No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à

metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto n.º 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto n.º 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1.º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1.º de janeiro de 1998, pelo art. 1.º da Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei n.º 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei n.º 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei n.º 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp n.º 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória n.º 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei n.º 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei n.º 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei n.º 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 87/91 atesta que o autor encontra-se capaz ao exercício de atividades laborais, inclusive a de servente de pedreiro, atividade que o demandante declarou ao perito médico realizar esporadicamente.

Por outro lado, o requerente conta com 45 anos, não possuindo idade mínima para concessão do benefício.

Dessa forma, à míngua de elementos que demonstrem a suposta incapacidade laborativa, o insucesso da demanda se impõe.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em contrarrazões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035807-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035807-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: PEDRO HENRIQUE SOBRAL DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO	: SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
REPRESENTANTE	: ERICA SOBRAL OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00062-2 2 Vr JACUPIRANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 98/101 julgou improcedente o pedido e condenou o requerente nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 105/110, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.  
Parecer do Ministério Público Federal (fl. 113), no sentido da necessidade de intimação do INSS do teor da sentença e para apresentar contrarrazões.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De início, reputo desnecessária a intimação do réu do teor da r. sentença ou para oferta de contrarrazões, considerando que o pleito inicial do autor foi rejeitado.

No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de



impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa-Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 68/79 relata que o requerente é portador de Transtorno de Déficit de Atenção com Hiperatividade (CID 10 - F90), apresentando "*diminuição da capacidade para aprendizagem escolar*", e estando parcialmente incapacitado.

Por outro lado, a perita médica responde afirmativamente quanto à possibilidade de atenuação ou remissão dos sintomas com os tratamentos disponíveis pela rede pública de saúde.

Pois bem, tratando-se de criança (o requerente possuía, à época do exame pericial, 13 anos de idade e hoje, 14 anos) a análise da deficiência deve ser feita sob a óptica do art. 4º, § 2º, do Decreto nº 6.214/2007, com redação dada pelo Decreto nº 6.564/2008, in verbis:

"Art.4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

§ 2º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, sendo dispensável proceder à avaliação da incapacidade para o trabalho."

A assistente social consigna no estudo realizado: "Faz-se necessário declarar que o vocabulário do autor é excelente, também se mostrou questionador quando perguntou se ele, autor, tinha causado algum problema para gerar um processo com seu nome (...) A mãe acrescentou que o filho está matriculado e freqüentando a terceira série do ensino fundamental, tem dificuldades para atender regras em casa e na escola, apesar disso tem excelente desempenho nos jogos do play-station".

Desta forma, verifica-se que a incapacidade referida não é suficiente a causar ao autor restrições significativas na sua interação com a sociedade.

Destarte, entendo não preenchido o requisito legal da deficiência, sendo de rigor a rejeição do pedido inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008637-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008637-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ERENICE QUITERIA VIEIRA  
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00003-7 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em execução de sentença, nos autos da ação de concessão de benefício assistencial ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Agravos retidos interpostos pelo autor às fls. 188/182 e 216/220.

A r. sentença monocrática de fl. 225 extinguiu a execução, ante a constatação de quitação integral do débito.

Em suas razões recursais de fls. 229/236, sustenta a parte exequente, em síntese, o cabimento da incidência dos juros de mora em momento posterior à apresentação da conta.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 275/280), no sentido do desprovimento do recurso.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, preenchido o requisito previsto no art. 523, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço dos agravos retidos interpostos pelo autor. Entretanto, a matéria neles suscitada confunde-se com o mérito e com ele será apreciada.

No mérito, de acordo com o art. 100 da Constituição Federal, "*À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim*".

O E. Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se sobre a matéria com base no julgado de relatoria do eminente Ministro Gilmar Mendes (RE nº 298616), determinou que "*não cabem juros moratórios em execução de crédito de natureza alimentar, no período compreendido entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento, na forma do art. 100, § 1º, da Carta Magna (redação anterior à EC 30/2000)*" (RE-AgR nº 298974, Rel. Min. Ilmar

Galvão, 21/02/2003).

E de fato, a orientação assentada teve respaldo no próprio texto da Constituição Federal, segundo o qual "*a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.*" (art. 100, § 1º, da CF).

Coube então à jurisprudência dos Tribunais acenar que, durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.

Este Relator, a par da orientação então predominante, vinha decidindo que desconsiderado o lapso constitucional acima, "*... não há no ordenamento jurídico qualquer disposição que excetue a mora do devedor no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação homologado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório, daí se justificando a incidência dos juros moratórios nesse interregno, de modo a possibilitar crédito complementar a favor do exequente, mesmo porque entre uma e outra data o período transcorrido pode ser demasiadamente longo*" (9ª Turma, AC nº 2001.61.23.002370-2, feito de minha relatoria, j. 27/08/2007, DJU 13/09/2007, p. 480).

No entanto, o E. Supremo Tribunal Federal julgou recentemente o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 492779-1, entendendo que descabiam juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o *iter* necessário ao pagamento.

Vale, pois, transcrever a ementa do julgado em questão:

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

Disso resultou o reposicionamento da jurisprudência nesta Corte no sentido de acolher a decisão acima emanada, passando a compor a corrente ora predominante, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios também no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório ou de sua inclusão na proposta orçamentária, além do prazo estabelecido no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, ou seja, até o efetivo pagamento.

A meu ver, não mais que interpretação literal, levou-se a efeito a vedação de expedir precatório complementar ou suplementar de valor já pago (art. 100, § 4º, da CF).

Inclusive a 3ª Seção, constituída pelas Turmas especializadas em matéria previdenciária, asseverou que "*Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal*" (TRF3, AC nº 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/05/2008, DJF3 17/06/2008).

Assim, dando primazia aos princípios da economia e da celeridade processual, de modo viabilizar o intento a que se propõe o art. 557 do Código de Processo Civil, ressalvo meu entendimento pessoal consoante acima explicitado, para igualmente acompanhar a orientação do E. Supremo Tribunal Federal, na mesma linha dos precedentes que se seguem, acrescidos dos já colacionados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

*I - Agravo legal interposto da decisão monocrática que entendeu indevido o cômputo de juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento.*

*II - Precatório nº 2005.03.00.079503-0 foi distribuído neste E.*

*Tribunal Regional Federal em 11/10/2005 e pago (R\$ 35.853,53) em 14/03/2007, isto é, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.*

*III - Consoante orientação firmada pelo Pleno do C. STF, no julgamento do RE nº 298.616, datado de 31.10.2002, é incabível a aplicação de juros de mora na tramitação regular do precatório.*

*IV - Se não há caracterização de mora durante a tramitação do precatório, observado o prazo constitucional, plausível revela-se a tese de que igualmente não se constitui mora no interregno entre o momento em que é consolidado o débito, pela decisão definitiva sobre seu montante, e a*

*data de entrada do precatório ou RPV no setor competente do E. Tribunal, sobremaneira porque a demora nessa fase não é imputada ao devedor.*

*V - Como não são devidos os juros de mora entre a data da conta e a inscrição do precatório no orçamento, patente que também não são devidos os juros entre a data da conta até a expedição do precatório, momento anterior à distribuição e inscrição do precatório no orçamento.*

*VI - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.*

*VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*

*VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.*

*IXI - Agravo improvido."*

(TRF3, 8ª Turma, AG nº 2008.03.00.010049-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 02/06/2008, DJF3 24/06/2008).

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE SALDO REMANESCENTE. INDEVIDOS JUROS DE MORA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A ENTREGA DA REQUISIÇÃO JUNTO AO TRIBUNAL. NÃO CARACTERIZADA MORA DA AUTARQUIA. CORREÇÃO MONETÁRIA PELA UFIR E IPCA-E. APELAÇÃO PROVIDA.**

*1. Regra geral, não caberiam os embargos porquanto o tema da execução complementar, a título de diferenças de precatório anterior, poderiam ser discutidas nos próprios autos da execução, desde que observado o contraditório. Porém, dadas as circunstâncias e observado o disposto no art. 244 do Código de Processo Civil, reputo adequado conhecer a apelação e manter o procedimento válido, mormente em respeito às partes, dado o tempo decorrido. Preliminar rejeitada.*

*2. Não há a incidência de juros moratórios se o INSS cumpriu o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (Recurso Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal). Outrossim, não incidem juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da entrega da requisição junto ao Tribunal, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento, consoante julgado do STF, da lavra do Ministro Gilmar Mendes (STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).*

*3. No que diz respeito aos índices de correção monetária, a hipótese é de aplicação da UFIR até sua extinção e, a partir de então, de atualização pelo IPCA-E. Possibilitar a expedição de precatório ou requisitório complementar no presente caso eternizaria a demanda, porque ao depois, novamente, o segurado se insurgiria contra os índices oficiais, buscando a reposição de supostas perdas em outros pedidos, ações, recursos etc.*

*4. Apelação provida."*

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 2003.03.99.016000-1, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008).

De rigor, portanto, afastar o cabimento dos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **nego seguimento aos agravos retidos e à apelação**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021310-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021310-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IULITE BENTO DA COSTA  
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
No. ORIG. : 08.00.01598-1 2 Vr BIRIGUI/SP

#### Decisão

Trata-se de agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) oposto por IULITE BENTO DA COSTA contra a decisão monocrática de fls. 93/96, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Vistos, em juízo de admissibilidade recursal.

É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "*à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" (art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC).

De seu lado, o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, e deve ser interposto, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso. No caso do INSS, o prazo é contado em dobro (10 dias), de acordo com o disposto no art. 188 do CPC.

Tendo sido a autora intimada da decisão em 09 de dezembro de 2013, conforme certidão de fl. 97, considera-se a data da publicação o primeiro dia útil subsequente (art. 4º, §§3º e 4º da Lei nº 11.419/06), vale dizer, 10 de dezembro, terça-feira. Iniciou-se, portanto, a contagem do prazo recursal no dia 11 de dezembro, tendo o termo final se dado em 16 de dezembro de 2013.

À evidência, o presente recurso, interposto por meio do Protocolo Integrado somente em **08 de janeiro de 2014**, é intempestivo.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Baixem os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000032-56.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.000032-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCIDALVA DODO MACARIO  
ADVOGADO : PR023771 IZAIAS LINO DE ALMEIDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 244/247 julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 256/264, pugna a Autarquia Previdenciária, inicialmente, pela suspensão da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante ao pedido de suspensão da tutela antecipada, não merecem prosperar as alegações do INSS.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*

*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."*  
(Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei n.º 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 07 de janeiro de 2003 e o aludido óbito, ocorrido em 14 de outubro de 1997, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 17.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do de *cujus*, uma vez que seu último vínculo empregatício se deu junto a *Constran S/A*, a partir de 21 de fevereiro de 1997, tendo sido cessado em decorrência do falecimento, consoante se depreende da relação de salários de contribuição de fl. 148 e admitido pelo próprio INSS, ao computar tal contrato de trabalho no resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 156/157.

No tocante à comprovação da união estável, a autora carrou aos autos início de prova material, consubstanciado no prontuário médico de fls. 23/26 da Secretaria da Saúde de Guarulhos - SP, elaborado em 16 de maio de 1997, onde restou consignado que José Ailson da Silva era seu esposo e residia em seu endereço.

Ademais, as testemunhas Vânia Carla Silva Rodrigues e Umberto Júnior Dourado Evangelista, em depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 10 de novembro de 2010, afirmaram conhecer a autora e seu falecido companheiro e terem vivenciado o convívio marital em endereço comum, e que eles se apresentavam publicamente na condição de casados, situação que se estendeu até a data do falecimento.

Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação à companheira.

Em face de todo o explanado, a autora faz jus ao benefício pleiteado.

Respeitada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao ajuizamento da demanda, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, nos moldes da redação original do art. 74, que dispunha:

*"A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".*

A propósito, trago à colação ementa do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA*

*MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum.*

*(...)*

*- O termo inicial do benefício previdenciário deve ser fixado na data do óbito, conforme artigo 74 da lei nº 8.213/91, na redação anterior à lei nº 9.528/97. todavia, deve-se observar a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a cinco anos da data da propositura da ação.*

*(...)"*

(TRF3, 8ª Turma, AC n.º 2005.03.99.042326-4, Rel. Juíza Federal Convocada Ana Pezarini, j. 20.02.2006, DJU 10.05.2006, p. 339).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005844-74.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005844-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOSE MARTINS FRANCISCO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00058447420064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de período de trabalho urbano e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 116/121, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer os vínculos empregatícios exercidos nos períodos que relaciona, porém, julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 148/164, pugna a parte autora pela reforma da sentença, a fim de que sejam reconhecidos todos os períodos de trabalho elencados na exordial, com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo*



*não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade urbana, acarreta o não conhecimento do reexame obrigatório. Precedente: TRF3, 9ª Turma, AC 00052653920004036183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 12.08.2004.

Por outro lado, vislumbra-se da Carta de Concessão de fl. 132 e do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo a esta decisão, ter sido deferido ao postulante o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/1386001667), com o reconhecimento de todos os vínculos pleiteados na exordial.

Os períodos reconhecidos em sede administrativa estão descritos no resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 168/170 e coincidem com aqueles elencados na exordial, com a soma de 32 anos e 28 dias de tempo de serviço.

Os aludidos documentos evidenciam o pagamento das prestações devidas desde a data em que foi formulado o requerimento administrativo, vale dizer, 10 de maio de 2005.

À vista disso, se torna desnecessário analisar se os requisitos estão comprovados, ou seja, adentrar ao mérito da questão, uma vez que o próprio réu, no curso da demanda, reconheceu o direito do autor.

Neste sentido o ensinamento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

*"Ato privativo do réu consiste na admissão de que a pretensão do autor é fundada e, portanto, deve ser julgada procedente. Seu objeto é, portanto, o direito. Pode ser parcial ou total, tácito ou expresso. Somente pode ocorrer quanto a direitos disponíveis e, se regular e correto na forma, implica necessariamente a extinção do processo com julgamento de mérito, de procedência do pedido.*

(...)

*Caso seja feito por réu capaz e verse sobre direito disponível, o reconhecimento jurídico do pedido acarreta a automática procedência do pedido constituindo-se em circunstância limitadora do livre convencimento do juiz."* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 639).

Considerando-se que o benefício foi concedido no curso do processo, deve o réu arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 26, *caput*, do Código de Processo Civil, que ora transcrevo:

*"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."*

Neste sentido, a seguinte decisão:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*- Se no curso da demanda o réu atende a pretensão deduzida em juízo, ocorre a situação prevista no art. 269, II, do CPC, que dispõe sobre a extinção do processo com julgamento do mérito, o que afasta a tese de carência de ação por falta de interesse de agir.*

*- Encontrando-se presente o interesse de agir ao tempo do ajuizamento da ação, o reconhecimento da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência.*

*- Recurso especial não conhecido."*

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 104184, Min. Vicente Leal, j. 11.11.1997, DJ 09.12.1997, p. 64779).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intime-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030331-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030331-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : GENI PEREIRA  
ADVOGADO : SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00145-7 1 Vr COLINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal. Pela decisão de fls. 142/143 foi anulada a sentença proferida às fls. 115/117 e determinada a remessa dos autos à Vara de origem para produção de nova prova pericial.

A r. sentença monocrática de fls. 197/199 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 206/231, alega a autora nulidade do processo, por ausência de intervenção do Ministério Público em toda a instrução, e cerceamento de defesa, por não realização de nova perícia médica. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em contrarrazões (fls. 238/240), suscita a Autarquia Previdenciária o prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 250/255), no sentido do desprovimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De início, insta salientar que o Ministério Público proferiu parecer em primeiro grau de jurisdição, não havendo que se falar em nulidade do feito, a qual caberia, ademais, ao mesmo alegar, na oportunidade de manifestação.

A preliminar de cerceamento de defesa, por não realização de nova perícia médica, confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No mérito, a República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial inicialmente produzido (fls. 84/85) não foi conclusivo, já que remetia à necessidade de perícia médica com clínico geral. Em seu parecer, os peritos médicos afirmaram que, se restassem dúvidas quanto à incapacidade, deveria ser a autora encaminhada para realização de nova perícia psiquiátrica, para a qual seriam "*necessários Relatórios médico e psicológico, assim como cópia dos prontuários médicos e psicológico onde ela é atendida*".

Por esta razão, foi a primeira sentença proferida nos autos anulada, determinando-se a realização de nova perícia.

Por seu turno, no novo laudo pericial elaborado (fls. 170/173), a perita médica consigna não ser possível apresentar parecer conclusivo quanto à incapacidade da autora, em razão da ausência de quaisquer exames ou atestados para embasar a referida conclusão. No entanto, afirma não ser possível provar a existência de doença.

A demandante, por seu turno, somente insurge-se contra as conclusões médicas e requer a realização de perícia psiquiátrica, mas não junta quaisquer documentos comprobatórios da incapacidade. De fato, as receitas médicas e declaração de que a autora se encontra em acompanhamento psicoterápico, juntados com a inicial (fls. 16/17), não são suficientes a comprovar sua enfermidade. Ademais, a alegação da autora, nas duas perícias realizadas, de que não tem atestados em razão de incêndio ocorrido em sua residência em 2008, faz presumir que a mesma não teve problemas de saúde após essa data.

Ainda que se admitisse a preliminar de cerceamento de defesa, ausente a providência necessária a cargo da autora, ou seja, a apresentação/juntada de atestados médicos ou outros documentos que permitam ao perito embasar sua conclusão, a lide acabaria por se desencadear novamente na improcedência.

Ademais, o juiz não se encontra adstrito ao laudo, e, da análise dos elementos comprobatórios dos autos, inclusive dos laudos periciais produzidos, não é possível concluir pela incapacidade da autora.

Dessa forma, à míngua de elementos que demonstrem a suposta incapacidade laborativa, o insucesso da demanda se impõe.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em contrarrazões.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006959-55.2011.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : PEDRO VITORETTI  
ADVOGADO : SP148348 ANA LAURA LYRA ZWICKER  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP253065 MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 99.00.00013-9 6 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que considerou prescritas as diferenças pleiteadas, decorrentes da aplicação do percentual de 147,06% sobre seu benefício previdenciário, no período de setembro de 1991 a julho de 1992.

Em suas razões de apelação, a parte autora sustenta que a prescrição deveria haver sido alegada pela autarquia na fase de conhecimento, sob pena de preclusão, motivo pelo qual não poderia ser alegada na fase de execução da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

Consigno inicialmente que o percentual de 147,06%, referente à variação do salário mínimo e pleiteado pela parte autora, ora apelante, foi reconhecido pela autarquia através das Portarias nºs 302 e 485, de 01/10/1992, e pago administrativamente aos segurados da Previdência Social.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. ARTIGO 144 DA LEI Nº 8.213/91. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. RECÁLCULO DA RMI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523/97, CONVERTIDA NA LEI Nº 9.528/97. PRAZO DECADENCIAL DECENAL. APLICABILIDADE. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. PRESCRIÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. REAJUSTE DE 147,06%. PORTARIAS NºS 302 E 485 DE 01/10/1992. PERCENTUAIS RECONHECIDOS E PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. AGRAVO IMPROVIDO. I. Preliminarmente, não deve ser conhecido o agravo da parte autora, em relação ao pedido de aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a requerente não se insurgiu em sede de apelação contra a decisão que julgou improcedente o referido pedido. II. Na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP nº. 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III. No presente caso, tendo em vista a data da concessão do benefício da parte autora e a data do ajuizamento da presente ação, transcorreu o lapso decadencial referido, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV. A Súmula nº 260 do extinto TFR teve sua aplicação limitada ao mês de abril de 1989, e a presente ação foi proposta posteriormente a abril de 1994, após, portanto, o transcurso do prazo prescricional quinquenal, razão pela qual não há diferenças a serem percebidas uma vez que a Súmula nº 260 não gera efeitos financeiros após sua aplicação. V. Não há previsão legal para que os respectivos índices inflacionários expurgados sejam incorporados no cálculo de atualização dos salários-de-contribuição para apuração da renda mensal inicial, bem como aos proventos de aposentadoria e pensão. VI. **O percentual de 147,06%, referente à variação do salário mínimo, foi reconhecido pela autarquia através das Portarias nºs 302 e 485, de 01/10/1992, e pago administrativamente aos segurados da Previdência Social.** VII. Agravo não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. (Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1812434 Processo: 0011976-45.2009.4.03.6183 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 05/03/2013 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/03/2013 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL)*

Ademais, o pronunciamento sobre a prescrição é matéria de ordem pública e, por essa razão, pode, inclusive, ser reconhecida de ofício, nos termos do parágrafo 5º do artigo 219 e do inciso VI do artigo 741, ambos do Código de Processo Civil, daí porque não há que se falar em preclusão.

No presente caso, sendo incontroverso o fato de que a parte autora ingressou com a presente demanda judicial mais de cinco após o término do período de incidência do índice de revisão que entende devido, é inegável o acerto da sentença recorrida, que reconheceu a ocorrência da prescrição sobre as parcelas pleiteadas.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso interposto pela parte autora em face da sentença de fls. 139/140.

Decorrido o prazo legal para recurso, restituam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031882-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031882-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : SIDNEY IZAIAS  
ADVOGADO : SP171854 GILBERTO JOSE DE SOUZA NETO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00126-2 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso interposto em sede de embargos à execução, julgados procedentes pela sentença de fls. 92/94, que declarou extinta a execução, com base no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de recursos, a parte embargada, ora apelante, pleiteia o pagamento de valores em atraso decorrentes de aposentadoria por tempo de contribuição obtida judicialmente, relativamente ao período de setembro de 2007 a janeiro de 2008, sem prejuízo da manutenção do benefício obtido na via administrativa, considerado mais vantajoso.

O INSS, em suas contrarrazões de fls. 106/107, afirma que o embargado calculou erroneamente o valor que lhe era devido, deixando de descontar as parcelas pagas a título de auxílio-doença e aposentadoria, concedidos na esfera administrativa, em período concomitante ao benefício concedido judicialmente.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

Registro inicialmente que, no presente caso, o apelante não pretende simplesmente optar pelo benefício obtido administrativamente, sem prejuízo do recebimento dos valores em atraso decorrentes de decisão judicial.

A questão, em realidade, reveste-se de maior complexidade, eis que o apelante pretende o recebimento apenas de determinado período de aposentadoria por tempo de contribuição concedida por decisão judicial.

Com efeito, a decisão judicial transitada em julgado concedeu ao apelante aposentadoria por tempo de serviço, com data de início do benefício em 10 de janeiro de 2006.

Posteriormente, em 25 de janeiro de 2008, o apelante obteve na esfera administrativa o mesmo benefício, com renda mensal inicial maior do que aquele concedido por decisão judicial.

Restaria, portanto, a discussão a respeito da possível execução do período decorrido entre a data de início do benefício fixada na decisão judicial (10/01/2006) e a data de início do mesmo benefício obtido na esfera administrativa (25/01/2008), com renda mensal inicial maior.

Ocorre que, durante boa parte desse interregno entre os dois benefícios, o apelante recebeu auxílio-doença, em valor maior do que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido judicialmente. A decisão judicial determina expressamente ao INSS o desconto dos valores pagos administrativamente, pois os benefícios por incapacidade e tempo de contribuição não podem ser recebidos de forma cumulativa. A pretensão do apelante, de fracionar o período de vigência do benefício obtido por decisão judicial, para considerá-lo devido apenas nos meses de seu interesse (setembro de 2007 a janeiro de 2008) é manifestamente inviável, pois significaria alterar em fase de execução o título executivo com trânsito em julgado, que determina a data de início da aposentadoria por tempo de contribuição em 10/01/2006. Aplicando-se a decisão judicial que concedeu o benefício a partir de janeiro de 2006, com os descontos dos valores pagos a título de auxílio-doença, o autor, na verdade, até a data de início do benefício administrativo (janeiro de 2008) nada teria a receber da autarquia previdenciária, mas sim a devolver, pois os valores pagos a título de auxílio-doença superam aqueles que seriam devidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição. Nessa hipótese, deve prevalecer o entendimento consagrado na ementa a seguir transcrita, para que prevaleça em favor do autor o benefício obtido na esfera administrativa, por ser de valor mais vantajoso, mas sem direito ao recebimento dos atrasados obtidos na via judicial, eis que a compensação entre o valor decorrente da decisão judicial e aqueles decorrentes de pagamento de benefício por incapacidade no mesmo período resulta em saldo negativo para o apelante, não sendo possível a escolha apenas de meses específicos, de acordo com a conveniência da parte, para cálculo dos atrasados.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO. - Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A. - Entendo que o autor tem direito de optar entre o benefício concedido judicialmente e o benefício concedido na via administrativa. Entretanto, é defeso o recebimento de quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado, isto é, se optar pelo benefício concedido judicialmente, todos os valores pagos administrativamente deverão ser compensados em execução; se optar pelo benefício administrativo, não poderá executar nenhuma prestação do benefício judicial. - O caso dos autos não é de retratação. Aduz o agravante que a opção pela continuidade do recebimento do benefício concedido administrativamente não implica na renúncia à execução e recebimento dos valores atrasados. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido. (AGRAVO DE INSTRUMENTO - 498412 - Processo:0004512-0.2013.4.03.0000 UF:SP Órgão Julgador:OITAVA TURMA Data do Julgamento:06/05/2013 Fonte:e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013 Relator: JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ)*

Ante o exposto, por considerar correta a decisão contida na sentença de fls. 92/94, nego seguimento ao recurso interposto pelo embargante, com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal para recurso, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006899-24.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.006899-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JULIA BUENO FANTI  
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA  
No. ORIG. : 01.00.00006-5 1 Vr PINHALZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional de Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez reconhecendo o tempo de serviço como trabalhador rural, condenando o réu a instituir o benefício a autora. Houve condenação ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até 01 de agosto de 2006. Em suas razões recursais o apelante se insurge contra o julgado sustentando preliminarmente que a autora não cumpriu o período de carência de 12 contribuições mensais necessárias a concessão de aposentadoria por invalidez, e que não se valeu da via administrativa. No mérito não houve comprovação do exercício de atividade rural com o mínimo de prova documental e a data inicial para pagamento do benefício, caso devido, deveria ser a partir do laudo. Por fim, pugna diminuição do valor fixado a título de honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.  
Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

As Súmulas 213 do extinto TFR, e 09 desta Corte, não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária. No presente caso, entretanto, por economia processual e para efetividade da prestação jurisdicional, haja vista a fase em que se encontra o processo, afasto a preliminar de carência da ação.

A autora pleiteou o benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O artigo 59, da Lei n.º 8.213/91, por sua vez, ao dispor sobre o benefício previdenciário de auxílio-doença, em seu caput, estabelece:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

*"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".*

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no artigo 42, da Lei n.º 8.213/91, que em seu caput estabelece:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta situação".*

*§ 1 A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

Para a concessão do benefício pretendido é necessário verificar se estão preenchidos os requisitos exigidos.

De acordo com o disposto no artigo 73 da Lei n.º 8.213/91, conforme redação dada pela Lei n.º 8.861/94, vigente à época, e, posteriormente, pela Lei n.º 10.710/2003, o pagamento do benefício o segurado especial deve ser feito diretamente pela Previdência Social.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatório.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, faz-se necessário comprovar a atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurado. Nesse sentido, o § 3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei n.º 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental e oitiva de testemunhas.

No presente caso, a autora apresentou como início de prova material do alegado trabalho rural, certidão de casamento na qual consta que cônjuge tinha por labor a atividade rural exercida como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural, exercido em economia familiar.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:



*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.*

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...) (grifo nosso)

(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).

Ademais, as testemunhas afirmam que a autora trabalhava nas lavouras da família e de outras da região, cessado o exercício do labor rural em razão da incapacidade noticiada nestes autos.

Assim, a qualidade de segurada restou demonstrada. Vale ressaltar que o trabalhador rural diarista, volante ou bóia-fria, é equiparado à categoria de empregado e, portanto, segurado obrigatório do RGPS, fazendo jus a benefícios previdenciários, independentemente de carência (art. 11, I, a, e art. 26, II, da Lei 8.213/91).

Passo agora à análise da incapacidade para o trabalho.

Conforme o laudo médico pericial juntado às fls. 69/78, a autora é portadora de miocardiopatia hipertensiva; Espondiloartrose lombar, Tumor hipofisário tratado cirurgicamente, com sequelas, os quais geraram incapacidade total e permanente para o desempenho das funções laborativas.

Presente a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como demonstrado que a autora parou de trabalhar em razão da doença, é de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, cujo termo inicial do benefício é fixado na data do laudo pericial, ante a ausência de pedido na esfera administrativa, consoante pretendido pelo apelante.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO LAUDO MÉDICO-PERICIAL.*

1- Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que, não havendo postulação administrativa, o termo inicial do benefício é a data do laudo médico-pericial que constata a incapacidade laborativa.

2- Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, Resp n. 314913/SP, Proc. 2001/0037165-5, Rel. Min.

Fernando Gonçalves, 6ª T., v.u., DJU 18.06.2001, p. 212)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

Mantenho os honorários advocatícios fixados em primeira instância, em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a sentença. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, rejeito as preliminares argüidas pelo INSS e, no mérito, nego seguimento à apelação interposta pela autarquia, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015885-53.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.015885-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICHELUCCI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CELSO SEMEDO FERNANDES  
ADVOGADO : SP070737 IVANISE ELIAS MOISES CYRINO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na petição inicial para condenar a autarquia a calcular o valor devido pelo autor com base na legislação vigente à época do pagamento das contribuições devidas. (sentença - fls. 89/94, recurso - fls. 100/107).

Em suas razões recursais, o apelante se insurge contra o julgado sustentando que o calculo deve ser elaborado com base na legislação atual pertinente.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

O regramento para as indenizações de benefícios não recolhidos no tempo próprio deve observar o princípio *tempus regit actum*, ou seja, para o calculo deve ser aplicada a legislação prevista a época em que as parcelas deveriam efetivamente ter sido recolhidas (época do fato gerador), acrescidas das correções monetárias e juros legais; não sendo aplicáveis as disposições posteriores, mais gravosas.

Nesse sentido, a posição da jurisprudência deste Tribunal, bem ilustrada na ementa a seguir transcrita: **PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXIGÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE AS CONTRIBUIÇÕES PASSARAM A SER DEVIDAS.**

*- Cumpre ao impetrante a indenização das contribuições exigidas no período indicado, para ter reconhecido o tempo de serviço, com a e conseqüente expedição da certidão respectiva.*

- Quanto à forma de cálculo da indenização para fins de contagem de tempo de serviço, devem ser levados em consideração os critérios legais existentes nos períodos sobre os quais se referem as exações. A obrigatoriedade imposta pelo § 4º do art. 45 da Lei n.º 8.212/91, quanto à incidência de juros moratórios e multa no cálculo das contribuições pagas em atraso relativas ao reconhecimento de tempo de serviço para fins de aposentadoria de trabalhador autônomo, somente é exigível a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, que, conferindo nova redação à Lei da Organização da Seguridade Social e Plano de Custeio, acrescentou o mencionado parágrafo.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AMS 0003366-95.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2013)

Assim, por haver a sentença recorrida adotado entendimento consolidado por esta Corte, nego seguimento à apelação do INSS, com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para recurso, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de dezembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008048-81.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008048-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SILVINO RAMOS DE FARIA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080488120124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por SILVINO RAMOS DE FARIA em face da decisão monocrática de fls. 119/127, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social

dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

**"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.**

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.**

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do

543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido. (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

**PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.**

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406

deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 119/127 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 129/155 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011823-10.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011823-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : MARIA LUCIA MELO NUNES  
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 123/131  
No. ORIG. : 00118231020094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por MARIA LUCIA MELO NUNES em face da decisão monocrática de fls. 123/131, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

## DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto,



produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE

ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 123/131 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 133/141 face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005787-46.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005787-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : BENEDITO APARECIDO BORGES DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : decisão de fls. 207/215  
No. ORIG. : 00057874620124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por BENEDITO APARECIDO BORGES DE CARVALHO em face da decisão monocrática de fls. 207/215, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão

de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de

aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves,*

v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

*1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

*2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

*3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

*4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a

somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 207/215 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada. Prejudicado o agravo de fls. 217/227, face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008924-36.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008924-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : MOACIR CRUZ  
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro  
: SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 89/97  
No. ORIG. : 00089243620124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por MOACIR CRUZ em face da decisão monocrática de fls. 89/97, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a

parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, revi meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia ex tunc para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser



tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

*1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

*2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

*3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

*4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de

Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 89/97, para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Prejudicado o agravo de fls. 99/129, face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005747-64.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005747-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
AGRAVANTE : TEREZINHA LOPES  
ADVOGADO : SP235864 MARCELA CASTRO MAGNO e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : decisão de fls. 67/75  
No. ORIG. : 00057476420124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto por TEREZINHA LOPES em face da decisão monocrática de fls. 67/75, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação para manter a sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício de aposentadoria para a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade de ser reconsiderada a r. decisão, eis que mesmo após a sua aposentadoria continuou laborando e contribuindo para o Instituto Previdenciário, razão pela qual ajuizou a presente ação visando à concessão de novo benefício com valor superior ao primitivo. Pugna pela reconsideração da decisão ou apresentação do feito em mesa para julgamento colegiado.

É o relatório.

Decido.

Passo à análise das razões recursais.

Tendo em vista o atual posicionamento do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria, exarado em Recurso Especial julgado na sistemática do art. 543-C do CPC, curvo-me ao respectivo entendimento, o que enseja a reconsideração da decisão ora agravada.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

#### DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

## DO MÉRITO

Considerado o atual entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, reví meu anterior posicionamento e passei a entender que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, volto a ressaltar que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.*

*1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*

*2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*

*3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*

*4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*

*5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

*PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS*

*VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.*

*1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de*

*Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*

*2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*

*3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*

*4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

*I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.*

*II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*

*III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.*

*IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.*

*V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)*

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 67/75 para, em novo julgamento DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte autora e julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de

possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Prejudicado o agravo de fls. 77/81, face à reconsideração da decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043950-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043950-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : IRINEU VIEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP236912 FABIO GOMES DA SILVA  
: SP179347 ELIANA REGINA CARDOSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA MUNHOZ  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.06945-8 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 135/137 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 140/147, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpre salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.**

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de

contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*

(...)

*II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.*

(...)

*IV - Apelações improvidas."*

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."*

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a



sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 18 de dezembro de 2009, às fls. 106/110, diagnosticou o periciado como portador de artrose de coluna vertebral, abaulamento e protrusão discal lombar, bem como radiculopatia lombar. Todavia, observou o *expert* que "(...) a presença dessas lesões não limita, nem restringe a capacidade de trabalho do Autor".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001012-89.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001012-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : BENEDITO BENTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010128920124036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelo, requer a autora seja a sentença reformada. Alega estar incapacitada para o trabalho. Em preliminar, alegou cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova testemunhal.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, a regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Conheço do agravo retido interposto, porque reiterado nas razões recursais, a teor do disposto no artigo 523, § 1º, do CPC.

Quanto ao requerimento de realização de prova testemunhal para confrontar o laudo, afigura-se descabido no presente caso, uma vez que a prova testemunhal não terá valor bastante a infirmar as conclusões da perícia.

Eis precedentes pertinentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*

*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*

*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*

*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*

*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*

*VIII - Agravo não provido."*

*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*

*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*

*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07).*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-*

*DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*

*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*

*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)".*

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atestou que o autor, pescador artesanal, não se encontrava inválido, mas **parcial e permanentemente incapacitado**, por ser portador de coronariopatia e cardiopatia com disfunção ventricular esquerda leve.

Porém, segundo o perito, embora haja limitação para atividades que exijam grandes esforços físicos, o autor encontra-se apto a exercer sua atividade laborativa habitual.

Assim, não configurada a invalidez, não está patenteada a *contingência* necessária à concessão de benefício por incapacidade.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e*

permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003324-40.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.003324-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FLAVIO PEGHINI  
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
No. ORIG. : 00033244020134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo INSS, contra sentença que, na forma do artigo 269, I, do CPC, julgou

procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Em sua apelação, a autarquia aduz que o direito da parte autora encontra-se fulminado pelo instituto da decadência.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."*

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício e a data do ajuizamento desta ação, transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997. Por fim, fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autárquica, para julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000003-38.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000003-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : AMARO JULIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000033820114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face de decisão monocrática de fls. 124/125, que, com fundamento no artigo 557 do CPC, deu provimento à apelação para julgar procedente o pedido de reajuste do benefício pelos índices aplicados pelas emendas constitucionais 20 /98 e 41/03.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão deve ser reconsiderada, eis incidiu em julgamento *extra petita*, ao analisar questão estranha ao pedido postulado na exordial.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário, por meio da qual requer o recálculo do benefício da parte autora, ora embargante, mediante a adoção dos mesmos índices aplicados na correção dos salários de contribuição para os reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Depreende-se da explanação acima destacada que o juízo de segundo grau, em seu *decisum*, julgou pedido distinto daquele materializado pela parte autora, em sua exordial.

Destarte, por infringência do disposto no artigo 460 do CPC, a decisão proferida monocraticamente deve ser reconsiderada.

Passo ao reexame do recurso interposto.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 20 1, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 20 00, 20 01, 20 02, 20 03, 20 04 e 20 05 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9, 20 %, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/ 20 00 e Decretos ns. 3.826/ 20 01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 20 06, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro

de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/ 20 06, 3,30% em 04/ 20 07, 5,00% em 03/ 20 08, 5,92% em 02/ 20 09, 7,72% em 01/ 20 10, 6,47% em 01/ 20 11, 6,08% em 01/ 20 12 e 6, 20 % em 01/ 20 13.

O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 20 1, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/ 20 06, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição. Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS*

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes*

- *Recurso desprovido.*

(REsp 20 1062/RS, Rel. Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Quinta Turma. DJ 13/09/1999, p. 95)

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

*II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.*

(...)

(TRF 3ª Região. AC 0005898-19.1998.4.03.99. Relator: Walter do Amaral. Órgão Julgador: Sétima Turma. DJF3 DATA:07/05/ 20 08).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20 /1998 e 41/ 20 03, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 20 1, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 000 20 85-07. 20 13.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/ 20 13. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.*

*EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20 /98 E 41/ 20 03. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS*

*BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a*

*contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da*

*parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20 /98 e 41/ 20 03. III - Se quando do primeiro reajuste houve a*

*aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 20 2 (redação original) ou 20 1, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.*

*(TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04. 20 10).*

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º do CPC, reconsidero a decisão de fls. 124/125 e, em novo julgamento, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, restando prejudicado o agravo de fls. 127/132.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de dezembro de 2013.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043305-34.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043305-9/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : MARIA DE LOURDES RAMOS  
ADVOGADO : SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08004735120128120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, especialmente o acometimento de doença incapacitante. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de nova perícia e de produção de prova oral.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, entendo não prosperar o pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia.

Na hipótese, como prevê o art. 130 do Código de Processo Civil, foi acolhida a produção de prova pericial, a fim



de verificar a existência, ou não, de incapacidade laborativa.

O laudo pericial de f. 86/93 mencionou o histórico dos males relatados, descreveu os achados no exame clínico, complementado pelos exames médicos que lhe foram apresentados e respondeu aos quesitos formulados.

Desse modo, tendo sido possível ao MM. Juízo *a quo* formar seu convencimento por meio da perícia efetuada, desnecessária é a produção de idêntica prova.

Ademais, é importante consignar não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo nem, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

De acordo com o laudo médico do perito judicial, a parte autora, muito embora seja portadora de alguns males, não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. Ademais, o magistrado não está adstrito ao laudo. Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.*

*Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007)*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação** interposta pela parte autora, mantendo, integralmente, a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041306-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041306-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : NARA SILVIA BLUM PONTES FRANCO  
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00081-9 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Nas razões de apelo, requer a autora seja a sentença reformada. Alega estar incapaz e fazer jus ao benefício pleiteado.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

A regra citada consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atestou que a autora, nutricionista, não se encontrava inválida, mas **parcial e permanentemente incapacitada**, por ser portadora de males na coluna.

Porém, segundo o perito, embora haja redução da capacidade de trabalho, a autora encontra-se apta a exercer sua atividade laborativa.

Assim, não configurada a invalidez, não está patenteada a *contingência* necessária à concessão de benefício por incapacidade.

Atestados e exames particulares juntados não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteada no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido."*

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...) IX - Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido."*

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO. Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027222-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027222-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : OSVALDO PORREGA  
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00006-9 1 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o autor o reconhecimento de período de trabalho rural, sem anotação em CTPS, e de labor em condições especiais, pugnando ao fim pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 54/61, entendendo ser a parte autora carecedora de ação, por falta de interesse de agir, decorrente da ausência de requerimento na via administrativa, indeferiu de plano a inicial, julgando extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

Em razões recursais de fls. 64/87 requer a parte autora a anulação do r. *decisum*, com a devolução dos autos ao juízo de origem para determinar a citação e análise do mérito, sob o argumento de que a prévia postulação administrativa não é condição para a propositura da ação previdenciária.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

É sabido que o extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre a necessidade de requerimento administrativo antes de se socorrer ao Poder Judiciário, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula n.º 09, que ora transcrevo:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Nota-se que a expressão **exaurimento** consubstancia-se no **esgotamento** de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na seara administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário. Porém, na ausência, sequer, de pedido administrativo, não resta aperfeiçoada a lide, vale dizer, inexistente pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional e, por conseqüência, o interesse de agir.

É bem verdade que, nos casos de requerimento de benefício previdenciário, a prática tem demonstrado que a Autarquia Previdenciária, por meio de seus agentes, por vezes, ao se negar a protocolizar os pedidos, sob o fundamento de ausência de direito ou de insuficiência de documentos, fere o direito de petição aos órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, "a", CF e art. 105 da Lei 8.213/91). Mas, não é menos verdade que muitas vezes os pedidos são rapidamente analisados, cumprindo o INSS com o seu dever institucional.

Por isso, penso ser correto determinar a comprovação do prévio requerimento na via administrativa, pois incumbe ao INSS analisar, *prima facie*, os pleitos de natureza previdenciária, e não ao Poder Judiciário, o qual deve agir

quando a pretensão do segurado for resistida ou na ausência de decisão por parte da Autarquia, legitimando o interessado ao exercício da *actio*.

Aceitar que o Juiz, investido na função estatal de dirimir conflitos, substitua o INSS em seu múnus administrativo, significa permitir seja violado o princípio constitucional da separação dos poderes, insculpido no art. 2º da *Lex Major*, pois, embora os mesmos sejam harmônicos, são, igualmente, independentes, devendo cada qual zelar por sua função típica que o ordenamento constitucional lhes outorgou.

Tanto isso é verdade, que o próprio legislador, quando da edição da Lei nº 8.213/91, concedeu à autoridade administrativa, em seu art. 41, § 6º, o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação da documentação necessária por parte do segurado. Na ausência de apreciação por parte da Autarquia ou se o pleito for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir, condição necessária à propositura de ação judicial.

Entender de maneira diversa equivale, a um só tempo, em contribuir para a morosidade do Poder Judiciário, devido ao acúmulo de um sem-número de ações e prejudicar a vida do segurado que, tendo direito ao benefício, aguardará por anos a fio o deslinde final de sua causa, onerando, inclusive, os cofres do INSS com o pagamento de prestações atrasadas e respectivas verbas acessórias decorrentes de condenação judicial.

Diante disso, faz-se necessário a suspensão do curso do processo por prazo razoável, até que venha aos autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação para anular r. sentença**, determinando a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte apelante postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029415-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029415-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LAURENTINA RAMOS ABRAHAM
ADVOGADO	: SP238085 GILSON MUNIZ CLARINDO
No. ORIG.	: 11.00.00041-9 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 129/133, julgou parcialmente procedente o pedido inicial e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 139/145, alega a Autarquia Previdenciária a ocorrência de litispendência. No mérito, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se quanto aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 159/160), no sentido da conversão do julgamento em diligência, devolvendo-se os autos à instância de origem para elaboração do estudo social.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Nos termos do art. 301, § 3º, primeira parte, do Código de Processo Civil, considera-se efeito da litispendência a impossibilidade de repositura de um mesmo pleito, ou seja, veda-se o curso simultâneo de duas ou mais ações judiciais iguais, em que há a identidade das partes, do objeto e da causa de pedir, tanto próxima como remota (§ 2º). A rigor, a litispendência propriamente dita nada mais é do que uma ação pendente, surgida com a citação

válida (art. 219, caput), que se mantém até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

O efeito da litispendência não está presente na hipótese vertente. Não há identidade de causa de pedir entre o presente feito e o de nº 2007.63.05.001864-4, postulado perante o Juizado Especial Federal de Registro. De fato, a presente ação foi ajuizada em 21/06/2011, quando a autora já contava com idade mínima para concessão do benefício, conforme documento de fl. 15 (nascimento em 20/03/1944). Além disso, sem adentrar ao mérito, outras podem ser as circunstâncias socioeconômicas da autora, pelo que não há como se considerar a ocorrência de litispendência entre as ações, ainda que o primeiro processo se encontre em regular trâmite.

Passo à análise do requerimento do Ministério Público Federal de conversão do feito em diligência para realização de estudo social.

Preceituam os arts. 130 e 330, I, do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".*

*"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:*

*I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)*

*In casu*, tratando-se do benefício assistencial de prestação continuada, aplicável a exegese dos referidos dispositivos legais, uma vez que a realização de estudo social é indispensável para determinar a alegada condição de miserabilidade da requerente e de sua família.

Assim, o julgamento da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedente desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - PRELIMINARES ARGÜIDAS PELO MPF REJEITADAS - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.*

(...)

*5. O julgamento da lide, sem propiciar a realização de perícia oficial, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa. 6. Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.*

*7. Por outro lado, tratando-se de pedido de concessão de benefício de assistência social, necessária a realização de estudo social, para verificação das reais necessidades financeiras da parte autora, o qual deverá ser elaborado por assistente social judiciário ou por profissional nomeado e equidistante do interesse das partes.*

*8. Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização de perícia oficial e de estudo social. Recurso prejudicado."*

(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.010974-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.08.2002, DJU 12.11.2002, p. 403).

No caso dos autos, a MM. Juíza de primeiro grau considerou suficiente ao esclarecimento da situação econômica da autora, o estudo social realizado no ano de 2007 proveniente dos autos de nº 2007.63.05.001864-4 que tramitam no Juizado Especial Federal de Registro.

De fato, afastada a litispendência e sendo diversas as circunstâncias a determinar ou não a concessão do benefício pleiteado em ambos os feitos, o estudo social realizado naqueles autos e, ademais, datado de 2007, não se presta a aferir conclusivamente a situação econômica da demandante quando da propositura desta lide. Além disso, o pedido administrativo que instrui a inicial do presente feito foi requerido em 03/09/2010, data bastante posterior à do estudo social realizado.

Destarte, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*, para regular processamento do feito, com a realização de estudo social.

Todavia, mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida em primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **anulo**, de ofício, a r. sentença e **acolho o parecer ministerial** para determinar o retorno dos autos à instância de origem e determinar a realização de estudo social.

**Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027616-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027616-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : FRANCISCO APARECIDO NEVES  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183089 FERNANDO FREZZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00033-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 248/250 julgou improcedente o pedido inicial e condenou o requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 255/279, pugna o autor pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício. Suscita o prequestionamento.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 293), no sentido da conversão do feito em diligência e realização de nova perícia médica.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios

da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.



Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 103/119, datado de 5 de outubro de 2010, atesta que o autor não se encontra incapacitado para o trabalho. O perito médico fundamenta sua conclusão com base "*nos fatos expostos, na análise de documentos, no exame físico realizado e na história clínica apurada no dia da perícia*".

Relata, ainda, o perito que o demandante não apresentou atestados que comprovassem a incapacidade ou emitidos por psiquiatra.

As fls. 26/27, o requerente juntou aos autos ficha de encaminhamento para avaliação e declaração médica, constando desta última a hipótese de diagnóstico de esquizofrenia (CID 10 - F20), ambos datados do ano de 2009.

Também consta dos autos referência da assistente social a ser o autor intelectualmente perturbado (fl. 214).

Tais elementos, no entanto, não são suficientes a afastar a conclusão médica ou determinar a realização de nova perícia, pois da análise do laudo pericial produzido nos autos, verifico que o mesmo foi conduzido de maneira adequada, tendo o *expert* oferecido resposta às indagações propostas. Vale ressaltar que o perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada.

Destarte, tenho por não preenchido o requisito legal da deficiência.

Por outro lado, o autor conta com 45 anos, não possuindo idade mínima para concessão do benefício.

Dessa forma, à míngua de elementos que demonstrem a suposta incapacidade, o insucesso da demanda se impõe.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008691-61.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008691-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR CAMPANELI DA SILVA  
ADVOGADO : SP208706 SIMONE MICHELETTO LAURINO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00086916120074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Tutela antecipada concedida por decisão de fls. 65/66.

A r. sentença monocrática de fls. 96/98, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica e confirmou os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida.

Em razões recursais de fls. 101/107, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se, ainda, quanto aos critérios de fixação do termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora. Por fim, suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 115/117), no sentido do improvimento do recurso e fixação do termo

inicial do benefício na data da citação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico não ser o caso de submissão da sentença ao reexame necessário, uma vez que o valor da condenação, à evidência, não supera o patamar de 60 salários mínimos (art. 475 do CPC), assim considerado o termo inicial do benefício (09/12/2008), seu valor (1 salário mínimo) e a data da prolação da sentença (29/03/2012).

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

*"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."*

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de

impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

Notícia divulgada no Portal do Supremo Tribunal Federal informa que aquela Suprema Corte, em recente decisão, acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, pendente de publicação).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, registro que vinha decidindo, em julgados de minha relatoria, no sentido de excluir do cômputo da renda familiar, o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que já vinha ocorrendo com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03. Todavia, esse dispositivo legal tivera sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 31/34 diagnosticou a autora como portadora de paralisia irreversível, decorrente de seqüela de AVC, incapacitando-a para o trabalho de forma total e permanente.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 09 de dezembro de 2008 (fls. 56/61) informou que a requerente vive sozinha, em edícula cedida por uma amiga que conheceu na igreja, com dois cômodos bem conservados.

Inexiste renda familiar. A autora, sozinha, não exerce atividade laborativa. As despesas com água e energia elétrica são custeadas pela proprietária do imóvel em que reside a demandante, a qual recebe, ainda, recursos materiais do serviço social do município e contribuições voluntárias da igreja.

Assim, considerando o conjunto probatório dos autos, entendo comprovada a ausência de meios de subsistência,

sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial e manutenção da r. sentença monocrática.

Termo inicial do benefício fixado na data da citação, à míngua de requerimento administrativo.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e ao recurso. Acolho o parecer do Ministério Público Federal** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação. **Mantenho a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044088-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044088-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALCEBIADES GERALDINI  
ADVOGADO : SP208683 MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI  
No. ORIG. : 11.00.00007-6 3 Vr RIO CLARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício mais vantajoso.

Recurso de apelação ofertado pelo INSS, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tenho por presente a submissão do *decisum* ao duplo grau de jurisdição obrigatório (art. 275, §2º, CPC), considerando ser incerto o valor da condenação.

No mérito, a Constituição Federal, em seu art. 194, dispõe, *in verbis*:

*"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".*

O mesmo dispositivo constitucional em questão cuida da irredutibilidade e da manutenção do valor real dos benefícios (art. 194, IV), da mesma forma que traz, em seu inciso V, o princípio da capacidade contributiva. Isso, no entanto, não significa que se possa buscar, através da desaposentação, o aproveitamento da prolongada participação no custeio para a majoração da renda corretamente estabelecida na data da concessão.

O segurado fez a sua escolha por uma renda menor, proporcional ao tempo trabalhado, renunciando à aposentadoria integral que se daria com alguns anos de trabalho a mais, caso houvesse postergado o exercício do direito à contraprestação. Logo, o direito à renúncia já fora exercido ao tempo da aposentação.

Tais princípios constitucionais também não induzem ao raciocínio de que, a simples manutenção da capacidade contributiva após ter-se valido do direito em questão, poderia garantir ao segurado situação mais vantajosa do que aquela verificada ao tempo em que se aposentou.

Vale dizer que, a pretexto de estar renunciando a uma aposentadoria, o beneficiário, em verdade, a ela se mantém apegado e o que propõe é a revisão da renda mensal de um benefício já regularmente concedido, fora dos casos previstos em lei.

Há quem defenda que as normas constitucionais ou infraconstitucionais não ofereceram restrição à renúncia à aposentadoria concedida e que, se lei não a impede acaba por permiti-la.

Note-se, em primeiro lugar, que aqui não se está a tratar de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

Em segundo lugar, essa assertiva não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

Confira-se, a propósito, o disposto no § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado" (gn).*

A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade que o pretendente à desaposentação tenta se desviar, pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio.

A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontre em situação menos favorável que a sua.

Essa interdependência entre os indivíduos e o coletivo decorre dos princípios constitucionais, razão pela qual na interpretação das normas pertinentes à concessão de um benefício, a garantia da proteção social ganha maior relevância que o aspecto econômico propriamente dito.

Destaque-se, portanto, que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Corroborando esse pensamento, colaciono os julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, § 4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.*

1. (...)

2. *Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, § 2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia".*

(TRF3, AC 2003.61.21.000789-0, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJU, II, 31.08.2006, p. 258).

*"PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO E DE LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR APÓS INATIVAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

1. *É defeso utilizar-se tempo de serviço posterior à aposentadoria para fins de incrementar renda mensal inicial de amparo proporcional - inteligência do art. 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.*

2. *O segurado que desempenhar atividade após a inativação fará jus, tão somente, ao salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado.*

3. *As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91".*

(TRF4, AC 2004.72.10.000242-0/SC, Turma Suplementar, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira,

DJE 15.01.2008).

De outra parte, o Mestre José Afonso da Silva, em seu parecer jurídico elaborado por ocasião da PEC 67/2003 (aprovada como Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003), ofereceu à questão relativa à situação jurídica definitivamente constituída, proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP e pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, a seguinte resposta:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

*9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima".*

Segundo as lições transcritas, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Vale lembrar que o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, conforme tratado no seu art. 181-B, o qual dispõe nos seguintes termos:

*"Art. 181-B As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.*

*Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia".*

A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

Não se desconhece que a questão tem sido bastante controversa em nossos Tribunais, inclusive no âmbito desta Corte. Mesmo dentre os precedentes registrados que acolhem a pretensão de desaposentação, há divergência acerca da necessidade ou não de se restituir os proventos recebidos até então.

Pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos estabeleceu-se o entendimento perante o Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma, REsp 1113682, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJE 26.04.2010, p. 152; 6ª Turma, REsp 692.628/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 5.9.2005).

No Supremo Tribunal Federal pende de definição o RE 381367, o qual, ainda que com decisão favorável do Ministro Relator Marco Aurélio, se encontra com julgamento interrompido por pedido de vista do Senhor

Ministro Dias Toffoli.

Firmo posicionamento no sentido da impossibilidade do recálculo da renda mensal de uma aposentadoria já concedida, através da conversão de um benefício em outro, cujo direito tenha se aperfeiçoado em data posterior ao primeiro efetivamente exercido, inclusive porque, o aresto da mesma Suprema Corte que abaixo colaciono, ampara a tese que adoto, pois anota que nem mesmo diante de uma lei nova mais favorável o ato jurídico perfeito se abala. Confira-se:

*"Recurso Extraordinário. Previdência Social. Aposentadoria Especial. Lei 6.887/80. Inaplicação de Lei nova as situações pretéritas.*

*- conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta a garantia constitucional do ato jurídico perfeito.*

*- Precedentes.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido".*

(RE 135.692/SP, Rel. Min. Mauricio Corrêa, DJU, I, 22.09.1995, p. 30.598).

Confiram-se, a propósito, precedentes das Turmas integrantes desta Seção Especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE 'DESAPOSENTAÇÃO'. INVIABILIDADE.*

*- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta no bojo de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.*

*- A parte autora não deseja meramente desfazer se de seu benefício, sem implicação decorrente ('desaposentação'). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.*

*- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).*

*- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.*

*- Ante a improcedência do pedido, revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.*

*- Preliminar rejeitada.*

*Apelação autárquica provida. Tutela antecipada revogada".*

(8ª Turma, AC 2009.61.83.007040-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 31.03.2011, p. 1338).

*"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.*

*I - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.*

*II - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.*

*III - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.*

*IV - Não se trata de renúncia, uma vez que o autor não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n.*

8.213/91.

*V - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.*

*VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF".*

(9ª Turma, AC 2009.61.14.001273-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 08.04.2011, p. 1813).

Também nesse sentido julgados de outras Cortes Regionais:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. RECÁLCULO DA RMI. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª, 4ª e 5ª Regiões.*

*2. Apelação não provida".*

(TRF1, 1ª Turma, AC0033226-67.2006.4.01.3800, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 26.01.2011, DJF1 15.03.2011, p. 18).

*"PREVIDENCIÁRIO. TITULAR DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RETORNO À ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS. PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM MEDIANTE O CANCELAMENTO DO PRIMEIRO BENEFÍCIO, SOMANDO-SE O TEMPO DESTA COM O TEMPO DA ATIVIDADE POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º, ART. 18, DA LEI N. 8.213/91.*

*- As aposentadorias são regidas pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a inativação - exegese da Súmula 359 do STF.*

*- O aposentado por tempo de serviço especial que retorna à atividade na vigência da Lei n. 8.213/91 não tem direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço comum, mediante o cancelamento do primeiro benefício, somando-se o tempo deste com o posterior, em face do que prevêem o parágrafo 2º, do artigo 18, da citada Lei e o parágrafo 2º, do artigo 58, do Decreto n. 2.172/97.*

*- Pretensão do desfazimento do ato de aposentação para lavrar-se outro, com proventos eventualmente mais favorável que não encontra amparo legal.*

*- Precedentes do STF e desta Corte.*

*- Apelação improvida".*

(TRF5, AC 2000.84.00.003571-5, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro, DJU, II, 03/12/2007, p. 982).

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora, a qual isento do pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001914-50.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001914-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : DANIEL FAUSTINO MACHADO  
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019145020134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP



## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido inicial.

Recurso de apelação ofertado pelo autor, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu art. 194, dispõe, *in verbis*:

*"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".*

O mesmo dispositivo constitucional em questão cuida da irredutibilidade e da manutenção do valor real dos benefícios (art. 194, IV), da mesma forma que traz, em seu inciso V, o princípio da capacidade contributiva. Isso, no entanto, não significa que se possa buscar, através da desaposentação, o aproveitamento da prolongada participação no custeio para a majoração da renda corretamente estabelecida na data da concessão.

O segurado fez a sua escolha por uma renda menor, proporcional ao tempo trabalhado, renunciando à aposentadoria integral que se daria com alguns anos de trabalho a mais, caso houvesse postergado o exercício do direito à contraprestação. Logo, o direito à renúncia já fora exercido ao tempo da aposentação.

Tais princípios constitucionais também não induzem ao raciocínio de que, a simples manutenção da capacidade contributiva após ter-se valido do direito em questão, poderia garantir ao segurado situação mais vantajosa do que aquela verificada ao tempo em que se aposentou.

Vale dizer que, a pretexto de estar renunciando a uma aposentadoria, o beneficiário, em verdade, a ela se mantém apegado e o que propõe é a revisão da renda mensal de um benefício já regularmente concedido, fora dos casos previstos em lei.

Há quem defenda que as normas constitucionais ou infraconstitucionais não ofereceram restrição à renúncia à aposentadoria concedida e que, se lei não a impede acaba por permiti-la.

Note-se, em primeiro lugar, que aqui não se está a tratar de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

Em segundo lugar, essa assertiva não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

Confira-se, a propósito, o disposto no § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado" (gn).*

A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade que o pretendente à desaposentação tenta se desviar, pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio.

A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua.

Essa interdependência entre os indivíduos e o coletivo decorre dos princípios constitucionais, razão pela qual na interpretação das normas pertinentes à concessão de um benefício, a garantia da proteção social ganha maior relevância que o aspecto econômico propriamente dito.

Destaque-se, portanto, que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Corroborando esse pensamento, colaciono os julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, § 4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.*

1. (...)

2. *Quem contribui para a seguridade financiou todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, § 2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia".*

(TRF3, AC 2003.61.21.000789-0, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJU, II, 31.08.2006, p. 258).

*"PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO E DE LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR APÓS INATIVAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

1. *É defeso utilizar-se tempo de serviço posterior à aposentadoria para fins de incrementar renda mensal inicial de amparo proporcional - inteligência do art. 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.*

2. *O segurado que desempenhar atividade após a inativação fará jus, tão somente, ao salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado.*

3. *As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91".*

(TRF4, AC 2004.72.10.000242-0/SC, Turma Suplementar, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJE 15.01.2008).

De outra parte, o Mestre José Afonso da Silva, em seu parecer jurídico elaborado por ocasião da PEC 67/2003 (aprovada como Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003), ofereceu à questão relativa à situação jurídica definitivamente constituída, proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP e pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, a seguinte resposta:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

9. *Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima".*

Segundo as lições transcritas, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Vale lembrar que o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, conforme tratado no seu art. 181-B, o qual dispõe nos seguintes termos:

*"Art. 181-B As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.*

*Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requiera o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia".*

A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

Não se desconhece que a questão tem sido bastante controvertida em nossos Tribunais, inclusive no âmbito desta Corte. Mesmo dentre os precedentes registrados que acolhem a pretensão de desaposentação, há divergência acerca da necessidade ou não de se restituir os proventos recebidos até então.

Pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos estabeleceu-se o entendimento perante o Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma, REsp 1113682, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJE 26.04.2010, p. 152; 6ª Turma, REsp 692.628/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 5.9.2005).

No Supremo Tribunal Federal pende de definição o RE 381367, o qual, ainda que com decisão favorável do Ministro Relator Marco Aurélio, se encontra com julgamento interrompido por pedido de vista do Senhor Ministro Dias Toffoli.

Firmo posicionamento no sentido da impossibilidade do recálculo da renda mensal de uma aposentadoria já concedida, através da conversão de um benefício em outro, cujo direito tenha se aperfeiçoado em data posterior ao primeiro efetivamente exercido, inclusive porque, o aresto da mesma Suprema Corte que abaixo colaciono, ampara a tese que adoto, pois anota que nem mesmo diante de uma lei nova mais favorável o ato jurídico perfeito se abala. Confira-se:

*"Recurso Extraordinário. Previdência Social. Aposentadoria Especial. Lei 6.887/80. Inaplicação de Lei nova as situações pretéritas.*

*- conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta a garantia constitucional do ato jurídico perfeito.*

*- Precedentes.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido".*

(RE 135.692/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU, I, 22.09.1995, p. 30.598).

Confiram-se, a propósito, precedentes das Turmas integrantes desta Seção Especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE 'DESAPOSENTAÇÃO'. INVIABILIDADE.*

*- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta no bojo de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.*

*- A parte autora não deseja meramente desfazer se de seu benefício, sem implicação decorrente ('desaposentação'). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primigena aposentação, os quais serão suportados*

pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Ante a improcedência do pedido, revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.

- Preliminar rejeitada.

Apelação autárquica provida. Tutela antecipada revogada".

(8ª Turma, AC 2009.61.83.007040-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 31.03.2011, p. 1338).

**"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.**

I - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

II - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

III - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

IV - Não se trata de renúncia, uma vez que o autor não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

V - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF".

(9ª Turma, AC 2009.61.14.001273-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 08.04.2011, p. 1813).

Também nesse sentido julgados de outras Cortes Regionais:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. RECÁLCULO DA RMI. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª, 4ª e 5ª Regiões.

2. Apelação não provida".

(TRF1, 1ª Turma, AC0033226-67.2006.4.01.3800, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 26.01.2011, DJF1 15.03.2011, p. 18).

**"PREVIDENCIÁRIO. TITULAR DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RETORNO À ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS. PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM MEDIANTE O CANCELAMENTO DO PRIMEIRO BENEFÍCIO, SOMANDO-SE O TEMPO DESTA COM O TEMPO DA ATIVIDADE POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º, ART. 18, DA LEI N. 8.213/91.**

- As aposentadorias são regidas pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a inativação - exegese da Súmula 359 do STF.

- O aposentado por tempo de serviço especial que retorna à atividade na vigência da Lei n. 8.213/91 não tem direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço comum, mediante o cancelamento do primeiro benefício, somando-se o tempo deste com o posterior, em face do que prevêem o parágrafo 2º, do artigo 18, da citada Lei e o parágrafo 2º, do artigo 58, do Decreto n. 2.172/97.

- Pretensão do desfazimento do ato de aposentação para lavrar-se outro, com proventos eventualmente mais favorável que não encontra amparo legal.

- Precedentes do STF e desta Corte.

- *Apelação improvida*".

(TRF5, AC 2000.84.00.003571-5, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro, DJU, II, 03/12/2007, p. 982).

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002718-18.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002718-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : BENEDITO BUENO  
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027181820134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido inicial.

Recurso de apelação ofertado pelo autor, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

*In casu*, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A Constituição Federal, em seu art. 194, dispõe, *in verbis*:

*"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social"*.

O mesmo dispositivo constitucional em questão cuida da irredutibilidade e da manutenção do valor real dos benefícios (art. 194, IV), da mesma forma que traz, em seu inciso V, o princípio da capacidade contributiva. Isso, no entanto, não significa que se possa buscar, através da desaposentação, o aproveitamento da prolongada participação no custeio para a majoração da renda corretamente estabelecida na data da concessão.

O segurado fez a sua escolha por uma renda menor, proporcional ao tempo trabalhado, renunciando à aposentadoria integral que se daria com alguns anos de trabalho a mais, caso houvesse postergado o exercício do direito à contraprestação. Logo, o direito à renúncia já fora exercido ao tempo da aposentação.

Tais princípios constitucionais também não induzem ao raciocínio de que, a simples manutenção da capacidade

contributiva após ter-se valido do direito em questão, poderia garantir ao segurado situação mais vantajosa do que aquela verificada ao tempo em que se aposentou.

Vale dizer que, a pretexto de estar renunciando a uma aposentadoria, o beneficiário, em verdade, a ela se mantém apegado e o que propõe é a revisão da renda mensal de um benefício já regularmente concedido, fora dos casos previstos em lei.

Há quem defenda que as normas constitucionais ou infraconstitucionais não ofereceram restrição à renúncia à aposentadoria concedida e que, se lei não a impede acaba por permiti-la.

Note-se, em primeiro lugar, que aqui não se está a tratar de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

Em segundo lugar, essa assertiva não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

Confira-se, a propósito, o disposto no § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado" (gn).*

A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade que o pretendente à desaposentação tenta se desviar, pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio.

A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontra em situação menos favorável que a sua.

Essa interdependência entre os indivíduos e o coletivo decorre dos princípios constitucionais, razão pela qual na interpretação das normas pertinentes à concessão de um benefício, a garantia da proteção social ganha maior relevância que o aspecto econômico propriamente dito.

Destaque-se, portanto, que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Corroborando esse pensamento, colaciono os julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, § 4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.*

1. (...)

2. *Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, § 2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia".*

(TRF3, AC 2003.61.21.000789-0, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJU, II, 31.08.2006, p. 258).

*"PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO E DE LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR APÓS INATIVAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

1. *É defeso utilizar-se tempo de serviço posterior à aposentadoria para fins de incrementar renda mensal inicial de amparo proporcional - inteligência do art. 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.*

2. *O segurado que desempenhar atividade após a inativação fará jus, tão somente, ao salário-família e a*

reabilitação profissional, quando empregado.

3. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91".

(TRF4, AC 2004.72.10.000242-0/SC, Turma Suplementar, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJE 15.01.2008).

De outra parte, o Mestre José Afonso da Silva, em seu parecer jurídico elaborado por ocasião da PEC 67/2003 (aprovada como Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003), ofereceu à questão relativa à situação jurídica definitivamente constituída, proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP e pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, a seguinte resposta:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expandidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

*9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima".*

Segundo as lições transcritas, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Vale lembrar que o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, conforme tratado no seu art. 181-B, o qual dispõe nos seguintes termos:

*"Art. 181-B As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.*

*Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia".*

A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

Não se desconhece que a questão tem sido bastante controversa em nossos Tribunais, inclusive no âmbito desta Corte. Mesmo dentre os precedentes registrados que acolhem a pretensão de desaposentação, há divergência acerca da necessidade ou não de se restituir os proventos recebidos até então.

Pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos estabeleceu-se o entendimento perante o Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma, REsp 1113682, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJE 26.04.2010, p. 152; 6ª Turma, REsp 692.628/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 5.9.2005).

No Supremo Tribunal Federal pendente de definição o RE 381367, o qual, ainda que com decisão favorável do Ministro Relator Marco Aurélio, se encontra com julgamento interrompido por pedido de vista do Senhor Ministro Dias Toffoli.

Firmo posicionamento no sentido da impossibilidade do recálculo da renda mensal de uma aposentadoria já concedida, através da conversão de um benefício em outro, cujo direito tenha se aperfeiçoado em data posterior ao primeiro efetivamente exercido, inclusive porque, o aresto da mesma Suprema Corte que abaixo colaciono, ampara a tese que adoto, pois anota que nem mesmo diante de uma lei nova mais favorável o ato jurídico perfeito se abala. Confira-se:

*"Recurso Extraordinário. Previdência Social. Aposentadoria Especial. Lei 6.887/80. Inaplicação de Lei nova as situações pretéritas.*

*- conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta a garantia constitucional do ato jurídico perfeito.*

*- Precedentes.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido".*

(RE 135.692/SP, Rel. Min. Mauricio Corrêa, DJU, I, 22.09.1995, p. 30.598).

Confiram-se, a propósito, precedentes das Turmas integrantes desta Seção Especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE 'DESAPOSENTAÇÃO'. INVIABILIDADE.*

*- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta no bojo de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.*

*- A parte autora não deseja meramente desfazer se de seu benefício, sem implicação decorrente ('desaposentação'). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.*

*- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).*

*- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.*

*- Ante a improcedência do pedido, revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.*

*- Preliminar rejeitada.*

*Apelação autárquica provida. Tutela antecipada revogada".*

(8ª Turma, AC 2009.61.83.007040-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 31.03.2011, p. 1338).

*"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.*

*I - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.*

*II - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.*



III - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

IV - Não se trata de renúncia, uma vez que o autor não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

V - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF".

(9ª Turma, AC 2009.61.14.001273-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 08.04.2011, p. 1813).

Também nesse sentido julgados de outras Cortes Regionais:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. RECÁLCULO DA RMI. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª, 4ª e 5ª Regiões.

2. Apelação não provida".

(TRF1, 1ª Turma, AC0033226-67.2006.4.01.3800, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 26.01.2011, DJF1 15.03.2011, p. 18).

*"PREVIDENCIÁRIO. TITULAR DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RETORNO À ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS. PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM MEDIANTE O CANCELAMENTO DO PRIMEIRO BENEFÍCIO, SOMANDO-SE O TEMPO DESTA COM O TEMPO DA ATIVIDADE POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º, ART. 18, DA LEI N. 8.213/91.*

- As aposentadorias são regidas pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a inativação - exegese da Súmula 359 do STF.

- O aposentado por tempo de serviço especial que retorna à atividade na vigência da Lei n. 8.213/91 não tem direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço comum, mediante o cancelamento do primeiro benefício, somando-se o tempo deste com o posterior, em face do que prevêem o parágrafo 2º, do artigo 18, da citada Lei e o parágrafo 2º, do artigo 58, do Decreto n. 2.172/97.

- Pretensão do desfazimento do ato de aposentação para lavrar-se outro, com proventos eventualmente mais favorável que não encontra amparo legal.

- Precedentes do STF e desta Corte.

- Apelação improvida".

(TRF5, AC 2000.84.00.003571-5, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro, DJU, II, 03/12/2007, p. 982).

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento ao recurso.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006962-24.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006962-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOSE MIGUEL VIEIRA  
ADVOGADO : SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069622420124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por segurado aposentado contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento à renúncia de seu benefício e à concessão de novo benefício de aposentadoria mais vantajoso.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido inicial.

Recurso de apelação ofertado pelo autor, devidamente processado, com a remessa dos autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu art. 194, dispõe, *in verbis*:

*"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".*

O mesmo dispositivo constitucional em questão cuida da irredutibilidade e da manutenção do valor real dos benefícios (art. 194, IV), da mesma forma que traz, em seu inciso V, o princípio da capacidade contributiva. Isso, no entanto, não significa que se possa buscar, através da desaposentação, o aproveitamento da prolongada participação no custeio para a majoração da renda corretamente estabelecida na data da concessão.

O segurado fez a sua escolha por uma renda menor, proporcional ao tempo trabalhado, renunciando à aposentadoria integral que se daria com alguns anos de trabalho a mais, caso houvesse postergado o exercício do direito à contraprestação. Logo, o direito à renúncia já fora exercido ao tempo da aposentação.

Tais princípios constitucionais também não induzem ao raciocínio de que, a simples manutenção da capacidade contributiva após ter-se valido do direito em questão, poderia garantir ao segurado situação mais vantajosa do que aquela verificada ao tempo em que se aposentou.

Vale dizer que, a pretexto de estar renunciando a uma aposentadoria, o beneficiário, em verdade, a ela se mantém apegado e o que propõe é a revisão da renda mensal de um benefício já regularmente concedido, fora dos casos previstos em lei.

Há quem defenda que as normas constitucionais ou infraconstitucionais não ofereceram restrição à renúncia à aposentadoria concedida e que, se lei não a impede acaba por permiti-la.

Note-se, em primeiro lugar, que aqui não se está a tratar de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

Em segundo lugar, essa assertiva não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

Confira-se, a propósito, o disposto no § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado" (gn).*

A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade que o pretendente à desaposentação tenta se desviar, pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio.

A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontre em situação menos favorável que a sua.

Essa interdependência entre os indivíduos e o coletivo decorre dos princípios constitucionais, razão pela qual na interpretação das normas pertinentes à concessão de um benefício, a garantia da proteção social ganha maior

relevância que o aspecto econômico propriamente dito.

Destaque-se, portanto, que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Corroborando esse pensamento, colaciono os julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, § 4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.*

1. (...)

2. *Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, § 2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia".*

(TRF3, AC 2003.61.21.000789-0, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJU, II, 31.08.2006, p. 258).

*"PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO E DE LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR APÓS INATIVAÇÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.*

1. *É defeso utilizar-se tempo de serviço posterior à aposentadoria para fins de incrementar renda mensal inicial de amparo proporcional - inteligência do art. 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.*

2. *O segurado que desempenhar atividade após a inativação fará jus, tão somente, ao salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado.*

3. *As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91".*

(TRF4, AC 2004.72.10.000242-0/SC, Turma Suplementar, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJE 15.01.2008).

De outra parte, o Mestre José Afonso da Silva, em seu parecer jurídico elaborado por ocasião da PEC 67/2003 (aprovada como Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003), ofereceu à questão relativa à situação jurídica definitivamente constituída, proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP e pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, a seguinte resposta:

*"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.*

9. *Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado*

*etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima".*

Segundo as lições transcritas, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Vale lembrar que o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, conforme tratado no seu art. 181-B, o qual dispõe nos seguintes termos:

*"Art. 181-B As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.*

*Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia".*

A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

Não se desconhece que a questão tem sido bastante controvertida em nossos Tribunais, inclusive no âmbito desta Corte. Mesmo dentre os precedentes registrados que acolhem a pretensão de desaposestação, há divergência acerca da necessidade ou não de se restituir os proventos recebidos até então.

Pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos estabeleceu-se o entendimento perante o Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma, REsp 1113682, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJE 26.04.2010, p. 152; 6ª Turma, REsp 692.628/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 5.9.2005).

No Supremo Tribunal Federal pende de definição o RE 381367, o qual, ainda que com decisão favorável do Ministro Relator Marco Aurélio, se encontra com julgamento interrompido por pedido de vista do Senhor Ministro Dias Toffoli.

Firmo posicionamento no sentido da impossibilidade do recálculo da renda mensal de uma aposentadoria já concedida, através da conversão de um benefício em outro, cujo direito tenha se aperfeiçoado em data posterior ao primeiro efetivamente exercido, inclusive porque, o aresto da mesma Suprema Corte que abaixo colaciono, ampara a tese que adoto, pois anota que nem mesmo diante de uma lei nova mais favorável o ato jurídico perfeito se abala. Confira-se:

*"Recurso Extraordinário. Previdência Social. Aposentadoria Especial. Lei 6.887/80. Inaplicação de Lei nova as situações pretéritas.*

*- conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta a garantia constitucional do ato jurídico perfeito.*

*- Precedentes.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido".*

(RE 135.692/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU, I, 22.09.1995, p. 30.598).

Confiram-se, a propósito, precedentes das Turmas integrantes desta Seção Especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE 'DESAPOSENTAÇÃO'. INVIABILIDADE.*

*- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta no bojo de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.*

- A parte autora não deseja meramente desfazer se de seu benefício, sem implicação decorrente ('desaposentação'). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primigena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.
- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).
- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.
- Ante a improcedência do pedido, revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.
- Preliminar rejeitada.

*Apelação autárquica provida. Tutela antecipada revogada".*

(8ª Turma, AC 2009.61.83.007040-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 31.03.2011, p. 1338).

**"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.**

*I - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.*

*II - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.*

*III - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.*

*IV - Não se trata de renúncia, uma vez que o autor não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.*

*V - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.*

*VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF".*

(9ª Turma, AC 2009.61.14.001273-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 08.04.2011, p. 1813).

Também nesse sentido julgados de outras Cortes Regionais:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. RECÁLCULO DA RMI. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.**

*1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª, 4ª e 5ª Regiões.*

*2. Apelação não provida".*

(TRF1, 1ª Turma, AC0033226-67.2006.4.01.3800, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 26.01.2011, DJF1 15.03.2011, p. 18).

**"PREVIDENCIÁRIO. TITULAR DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RETORNO À ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS. PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM MEDIANTE O CANCELAMENTO DO PRIMEIRO BENEFÍCIO, SOMANDO-SE O TEMPO DESTA COM O TEMPO DA ATIVIDADE POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º, ART. 18, DA LEI N. 8.213/91.**

*- As aposentadorias são regidas pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a inativação - exegese da Súmula 359 do STF.*

*- O aposentado por tempo de serviço especial que retorna à atividade na vigência da Lei n. 8.213/91 não tem direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço comum, mediante o cancelamento do primeiro benefício, somando-se o tempo deste com o posterior, em face do que prevêem o parágrafo 2º, do artigo 18, da citada Lei e o parágrafo 2º, do artigo 58, do Decreto n. 2.172/97.*

- Pretensão do desfazimento do ato de aposentação para lavrar-se outro, com proventos eventualmente mais favorável que não encontra amparo legal.  
- Precedentes do STF e desta Corte.  
- Apelação improvida".  
(TRF5, AC 2000.84.00.003571-5, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro, DJU, II, 03/12/2007, p. 982).

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.  
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.  
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.  
Intime-se.  
São Paulo, 09 de janeiro de 2014.  
FERNANDO GONÇALVES  
Juiz Federal Convocado

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26696/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042129-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042129-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANGELO ANTONIO POZZOBOM  
ADVOGADO : SP247294 DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00083-8 2 Vr ARARAS/SP

#### Decisão

Deixo de conhecer do agravo regimental interposto às fls. 87/96 por ter o autor feito uso de recurso incabível em face de acórdão; aliás, o agravo previsto no regimento deste Tribunal serve para obter a reforma de decisões monocráticas proferidas pelo Relator.

Por isso, depois de expirado o prazo sem recurso do INSS, certifique-se o trânsito em julgado.

Intime-se e publique-se.

Depois, cumpra-se a parte final da decisão de fl. 70.

São Paulo, 13 de janeiro de 2014.  
SOUZA RIBEIRO  
Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000126-95.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000126-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
PARTE AUTORA : RITA ALVES DE ARAUJO

ADVOGADO : MS008219B CLEIDOMAR FURTADO DE LIMA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00001269520134036007 1 Vr COXIM/MS

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 54/55, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido de consectários legais.

Manifestação do INSS à fl. 61, renunciando expressamente ao direito de recurso.

Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que, no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício (18 de fevereiro de 2011), seu valor mensal (1 salário mínimo) e a data da prolação da sentença (30 de julho de 2013), não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.**

Retornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000549-89.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000549-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : ALEXANDRA MARCIA DE CAMARGO  
ADVOGADO : MS005999 STEFFERSON ALMEIDA ARRUDA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : AL007614 IVJA NEVES RABELO MACHADO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00005498920124036007 1 Vr COXIM/MS

#### DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Intimem-se. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de janeiro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033198-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033198-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : WILSON BARBOSA  
ADVOGADO : SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00019-1 3 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, reconhecendo o instituto da coisa julgada, nos termos do artigo 267, V, do CPC.

A ação foi ajuizada com o objetivo de obter a revisão da Renda Mensal Inicial do benefício mediante a inclusão do índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, no período básico de cálculo.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido posto na inicial.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A sentença julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, reconhecendo o instituto da coisa julgada.

Entretanto, em sua apelação, a parte autora reitera unicamente o pedido de revisão postulado na inicial, mantendo-se inerte quanto ao motivo que levou à extinção do feito sem julgamento do mérito.

Assim, as razões recursais não guardam relação com os fundamentos da sentença proferida.

Vê-se, então, que o recurso não guarda a necessária correlação com a decisão atacada, carecendo, por esse motivo, do pressuposto formal de regularidade a que se refere o art. 514, II, do Código de Processo Civil, eis que suas razões destoam da fundamentação da sentença, afastando-se, outrossim, das razões indispensáveis para sua apreciação.

Nesse sentido, seguem precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO -*



*RAZÕES DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO. CONDIÇÕES ESPECIAIS NO PERÍODO DE 05.07.1971 A 11.04.1974 NÃO COMPROVADAS. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

(...)

*II. É ônus do apelante a adequada impugnação da decisão recorrida, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do recurso, de maneira a demonstrar as razões de seu inconformismo. No caso, estando as razões dissociadas dos fundamentos da sentença e da realidade dos fatos de que tratam os autos, não merece ser conhecida, porque tal circunstância equivale à ausência de razões, pelo desatendimento à exigência imposta pelo inciso II do artigo 514 do Código de Processo Civil.*

(...)

*VI. Apelação do INSS não conhecida. Remessa oficial provida.*

*(TRF - 3ª Região - AC 525-9, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 09/11/2009; DJF3 CJI DATA:19/11/2009 PÁGINA: 1413)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE REGULARIDADE FORMAL.*

*1. Não se conhece do recurso especial quando as razões recursais não se coadunam com a matéria decidida nas instâncias ordinárias. Precedentes.*

*2. Recurso não conhecido.*

*(STJ - RESP 200500950166, Rel. Ministra LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:26/09/2005 PG:00459.)*

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, diante de sua manifesta inadmissibilidade.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de dezembro de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004335-63.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.004335-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AGUINALDO POLASTRE  
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00043356320114036109 2 V<sub>r</sub> PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários e anotou o reexame necessário.

Inconformada, apela a parte ré. Sustenta a carência da ação por falta de interesse de agir, uma vez que a revisão postulada restou atendida no âmbito administrativo antes mesmo da citação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, encontram-se presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Razão assiste à autarquia.

O aforamento da causa visando o recálculo da renda mensal mediante observância dos tetos fixados pelas emendas citadas deu-se em 3/5/2011; em agosto de 2011 o autor obteve a revisão, consoante consulta ao sistema PLENUS DATAPREV; em 1º/3/2012 operou-se a citação e em janeiro de 2013 o pagamento dos atrasados. Assim, o objeto desta ação **não mais** subsiste, configurando sua perda superveniente, pois alcançado o desiderato. Exsurge daí a carência da ação.

Com efeito, o cabimento da demanda perpassa pelo exame das condições da ação, a saber: a legitimidade, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse processual, o qual consiste no binômio necessidade/adequação. Dessa feita, cumpre observar que, segundo o ordenamento jurídico vigente, o juiz, ao receber a inicial, analisa a regularidade formal da peça, a presença das condições da ação e dos pressupostos processuais.

Se a pretensão estiver corretamente formulada e sem vício que possa gerar nulidade e obstar o julgamento de mérito, o magistrado determinará a citação; do contrário, ordenará a emenda à prefacial, na hipótese de vícios passíveis de correção, ou a indeferirá de plano, acaso sejam eles insanáveis, nos termos do art. 295 do CPC, com extinção do processo sem resolução de mérito (art. 267, I, do CPC).

Ademais, a questão não preclui com o prosseguimento do processo, pois as condições da ação e os pressupostos processuais são matérias de ordem pública, passíveis, portanto, de reexame, a qualquer tempo e em grau de jurisdição, a requerimento da parte ou de ofício, com fundamento no art. 267, VI, § 3º, do mesmo diploma legal. Há ser ressaltado, ainda, que as condições da ação devem estar presentes também no momento do julgamento da lide, pelo que, ocorrendo no curso do processo a carência superveniente, o único resultado possível é sua extinção sem resolução de mérito.

Dessa forma, ante a patente perda de objeto no que tange à revisão vindicada, a parte autora é carecedora desta ação em face da inexistência de interesse processual em sua vertente necessidade, nos exatos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - APELAÇÃO DA AUTORA CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDA.*

- 1. Não há que se conhecer de parte da apelação da parte autora, em que requer a aplicação dos índices inflacionários sobre os pagamentos efetuados, por se tratar de matéria estranha ao objeto da presente demanda, já que não foi suscitada, nem discutida e sequer julgada em primeiro grau de jurisdição.*
  - 2. Observa-se que, com a concessão do benefício na via administrativa, satisfaz-se integralmente o direito reclamado judicialmente pela parte autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário e, ademais, sem qualquer utilidade. Daí porque agiu corretamente o MM. Juízo a quo ao julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.*
  - 3. Os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito.*
  - 4. Não se trata, por outro lado, de reconhecimento da procedência do pedido pelo réu (art. 269, II, do CPC), visto que consiste esse em mero ato unilateral de declaração de vontade do réu que renuncia ao seu direito de resistir à pretensão do autor, aderindo-se, inteiramente, a ela.*
  - 5. Não há que se falar em condenação do INSS ao pagamento das verbas de sucumbência, visto que a parte autora é quem indevidamente movimentou a máquina judiciária, ao propor, primeiramente, a presente ação judicial e, logo após, entrar com idêntico pedido administrativo junto ao INSS, o qual, prontamente, concedeu-lhe o benefício requerido. Verifica-se, pois, que caso tivesse requerido a parte autora o auxílio-reclusão diretamente ao INSS, esse já lhe teria sido deferido, não sendo necessário o ajuizamento da presente ação.*
  - 6. Oportuno salientar não se consubstanciar entendimento desse MM. Juízo a exigência do exaurimento das vias administrativas como condição do ajuizamento da ação, mas apenas a presença de uma lesão ou, pelo menos, de ameaça ao direito de percepção do benefício previdenciário.*
  - 7. Apelação da parte autora conhecia em parte e, na parte conhecida, improvida."*
- (TRF 3ª Região, AC 94.03.094703-9, 7ª Turma, Desembargadora Federal Leide Polo, DJ 28/06/2007, p. 374)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM CONHECIMENTO DO MÉRITO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que não reiterada sua apreciação, nas razões ou resposta da apelação. Inteligência do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. **É de rigor a extinção do processo sem conhecimento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, em razão da falta de interesse de agir, uma vez que o provimento jurisdicional buscado pela parte autora desapareceu no curso do processo, por ter o INSS concedido o benefício pleiteado na via administrativa.**

3. A condenação da autarquia previdenciária ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser mantida, pois deu causa à propositura da ação. Incidência do princípio da causalidade.

4. Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida"

(TRF 3ª Região, AC 2001.03.99.031793-8, 10ª Turma, Desembargador Federal Galvão Miranda, DJ 23/11/2005, p. 747)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para extinguir o processo, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040872-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040872-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ROBERTO CARLOS RODRIGUES  
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00180-3 2 Vt MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Neste caso, a parte autora formulou pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, alegando que o benefício foi cessado indevidamente, pois se encontrava incapacitado para o trabalho.

Com a inicial foi juntada cópia do comunicado de decisão que demonstra que a parte autora pretende restabelecer benefício de auxílio-doença por **acidente de trabalho** cessado em 10/06/2009.

Anote-se que o agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi processado no egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Assim, tendo em vista que o benefício discutido é de natureza acidentária e as Súmulas 235 e 501 do E. Supremo Tribunal Federal, bem como a Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, proclamam que compete à Justiça Estadual, em ambas as instâncias, julgar as causas de natureza acidentária, inclusive as relativas a reajuste de proventos (a propósito: STF, RE 345.486/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 24/10/2003, p. 30; STF, AI 154.938/RS, Rel. Min. Paulo Brossard, DJ 24/6/94, p. 16.641; STJ CC 18.259, Rel. Min. Gilson DIPP, DJ 21/2/2000, p. 83; STJ REsp 337.795, Min. Vicente Leal, DJ 16/9/2002, p. 238; STJ CC 38.962, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/10/2002, p. 189), **determino** a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de janeiro de 2014.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

## **SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2242/2014**

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003075-30.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003075-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GILBERTO ABETINI  
ADVOGADO : SP214174 STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00030753020054036183 5V Vr SAO PAULO/SP

### **DECISÃO**

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, sobreveio sentença de extinção do processo sem julgamento do mérito, em relação aos pedidos de reconhecimento judicial de atividade comum e de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 04/10/1977 a 20/08/1984, 01/10/1984 a 18/06/1986, 28/01/1987 a 04/08/1988 e de 01/07/1996 a 30/01/1998, condenando-se o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, convertendo tais períodos em tempo de atividade comum, a partir da data do requerimento administrativo (12/11/2003), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo e feito e a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de

Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no **duplo efeito**, esta Corte Regional Federal já decidiu que "A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o **duplo efeito** naquilo que não se refere à medida antecipatória." (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Tendo sido a apelação recebida apenas no efeito devolutivo (fl. 313), não encontra amparo a preliminar em questão.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado em preliminar de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superadas tais questões, analiso o mérito da demanda.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).  
[Tab]

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial, nos períodos de 04/10/1977 a 20/08/1984, 01/10/1984 a 18/06/1986, 28/01/1987 a 04/08/1988 e de 01/07/1996 a 30/01/1998. É o que comprovam os formulários e os laudos periciais juntados às fls. 34, 36, 37, 38/62, 63, 64/78, 79 e 81/95, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu suas atividades profissionais, nas funções de desenhista, desenhista projetista e assistente técnico, com exposição a agentes agressivos (ruído, calor poeiras e gases). Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.1.1, 1.1.6 e 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e os códigos 1.1.1 1.1.5. do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

É aplicável o fator 1,40 ao benefício do autor, nos termos dos Decretos n.º 611/92 e 2.172/97, os quais, em seu artigo 64 estabelece que o tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou a integridade física será somado, após a respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício:

#### ATIVIDADE A CONVERTER MULTIPLICADORES

---

ANOS DE/PARA 15 20 25 30. 1 35. 2

---

DE 15

DE 25 0,60 0,80 1,00 1,20 1,40

DE 25

---

1. MULHER - 2. HOMEM

No que tange à aplicação do fator de conversão de tempo especial em tempo comum, embora seja garantida a conversão desse tempo conforme as normas vigentes ao tempo da prestação laboral pelo segurado, os seus efeitos serão posteriores ao momento referido, ficando submetida às novas regras advindas de alterações na legislação previdenciária.

Enfrentando a questão, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que "No que tange ao fator de conversão do tempo de serviço especial para tempo comum, o autor, contando com 23 anos, 05 meses e 25 dias de tempo de serviço, requereu seu benefício de aposentadoria em 29/09/97, devendo, portanto ser aplicada a legislação vigente à época, qual seja, o Decreto nº 2.172, de 05 de Março de 1997, que prevê o multiplicador de 1,40." (*REsp nº 518139/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 01/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 500*).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Com efeito, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls.135/158) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 132 (cento e trinta e dois) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se os períodos de atividade especial convertidos em tempo de serviço comum, de 04/10/1977 a 20/08/1984, 01/10/1984 a 18/06/1986, 28/01/1987 a 04/08/1988 e de 01/07/1996 a 30/01/1998, bem como tempo de serviço reconhecido administrativamente pelo INSS, o somatório do tempo de serviço do autor alcança um total de 30 (trinta) anos, 7 (sete) meses e 30 (trinta) dias, na data da publicação da referida Emenda Constitucional nº 20, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos dos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Embora a parte autora conte tempo de serviço posterior a 15/12/1998, o cômputo desse período, com intuito de majoração da renda mensal inicial, implica necessariamente em submissão ao novo regramento criado pela EC nº 20/98, uma vez que a utilização simultânea de regimes distintos de aposentadoria, denominado "sistema híbrido", encontra óbice em proibição legal reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 575.089/RS, de relatoria do Eminentíssimo Ministro Ricardo Lewandowski.

Outrossim, cabe ressaltar que, à época do requerimento administrativo, a parte autora não possuía a idade mínima necessária (53 anos) para aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o regramento criado pela Emenda Constitucional nº 20/1998.

A Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de conferir a máxima efetividade ao processo e adequada prestação jurisdicional, com relevo também para a economia processual. Daí a possibilidade de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

Visando à efetividade, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar do fato superveniente, legitima o entendimento trazido à baila, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

Assim, fica expressamente ressalvado o direito de opção da parte autora pela inclusão do tempo de serviço

posterior a 15/12/1998, caso em que se submeterá ao regramento criado pela EC nº 20/98, cabendo ao INSS efetuar o cálculo do valor da renda mensal inicial do benefício em ambas as hipóteses, a fim de possibilitar a escolha pelo critério mais vantajoso.

Optando por receber o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, considerando-se o tempo de serviço apurado na data da Emenda Constitucional nº 20/98, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12/11/2003); caso opte por computar o tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, o termo inicial deve ser fixado na data em que completou a idade de 53 (cinquenta e três) anos, ou seja, em 24/12/2004.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, *caput*, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como determinar a concessão da aposentadoria proporcional, ressalvado o direito de o autor optar pelo cômputo de tempo de serviço posterior à EC 20/98, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006541-59.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.006541-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : GENIVALDO MOURA DA SILVA



ADVOGADO : SP094152 JAMIR ZANATTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP087423 ARTHUR LOTHAMMER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00136-3 1 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a ausência de perícia contábil. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de cerceamento de defesa confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "*início de prova material*", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso, há início de prova documental da condição de rurícola do genitor da parte autora, consistente na cópia dos documentos escolares (fls. 16/23), nos quais está qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural no período postulado na petição inicial (fls. 111/112).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período compreendido entre 01/01/1970 e 01/03/1976.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto **para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97, que regulamentou a Lei n.º 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei n.º 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp n.º 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp n.º 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC n.º 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei n.º 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS n.º 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior

desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 22/09/1976 a 24/01/1997. É o que comprovam o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos, o laudo técnico e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 34/38), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído de 87dB. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente. Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 25/31) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (22/04/2002), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o tempo de serviço rural, ora reconhecido, no período de 01/01/1970 a 01/03/1976, a atividade especial no período de 22/09/1976 a 24/01/1997, bem como o tempo de serviço comum (fls. 25/31), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 07 (sete) dias, na data da Emenda Constitucional nº 20/98, bem assim de 38 (trinta e oito) anos, 09 (nove) meses e 14 (quatorze) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a**

**incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).**

Por outro lado, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por invalidez no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 39 - 22/04/2002), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003878-88.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.003878-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JANE FRIDRICH PALERMO  
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
No. ORIG. : 00038788820074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar da data de sua cessação (25.03.2007). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, pelos índices constantes do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, calculada sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Custas "ex lege". Mantida a decisão que determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 45/48).

Em consulta aos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, verifica-se que o benefício encontra-se ativo.

O réu recorre aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, argumentando que a moléstia da autora é preexistente à sua filiação. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução da verba horária em patamar inferior ao fixado pela sentença.

Contrarrazões à fl. 147/161.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

**Do mérito**

A autora, nascida em 03.04.1948, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial, elaborado em 23.10.2009 (fl. 101/103), atesta que a autora, artesã e pintora de móveis, é portadora de cardiomiopatia não especificada, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho. O perito asseverou que a data de instalação e ou agravamento da enfermidade é provavelmente anterior a julho de 2005, assim como sua manifestação, pois se trata de doença crônica, com manifestações agudas.

À fl. 32, verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 25.03.2007, ajuizada a presente ação em 25.05.2011, incontestada, portanto, pelo réu, portanto, o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurada.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar do dia imediatamente posterior à data de sua cessação ocorrida em 25.03.2007 (fl. 32), vez que não houve recuperação da autora, consoante constatado no laudo pericial, devendo ser compensadas as parcelas pagas na esfera administrativa, quando da liquidação da sentença. Ajuizada a presente ação em 25.05.2007, não há que se falar em prescrição de eventuais parcelas que antecederam seu quinquênio.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do réu.** As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas na esfera administrativa deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006400-42.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006400-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : ARQUIMEDES HENRIQUE DE LIMA  
ADVOGADO : SP099653 ELIAS RUBENS DE SOUZA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00064004220074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 25/10/1976 a 01/03/1995 e a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, descontando-se eventuais valores recebidos administrativamente e observando-se a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, quando do ajuizamento da demanda, a parte autora buscava a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, no período de 25/10/1976 a 01/03/1995. Às fls. 130/134 foi informada a concessão administrativa da aposentadoria integral por tempo de serviço, pretendida nestes autos.

Observo que o fato de o INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado pela parte autora (fls. 130/134), no curso do processo, implica em reconhecimento jurídico do pedido. Caracterizada a lide com a pretensão resistida e demais pressupostos legais, o reconhecimento do pedido pela parte requerida leva à extinção com apreciação do mérito da demanda, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.

Outrossim, o interesse processual de todo não desapareceu, uma vez que o reconhecimento do pedido pela Administração não foi na exata extensão do objeto do pedido.

Remanesce, portanto, controvérsia quanto aos demais consectários.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data

da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a forma de incidência dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007844-47.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.007844-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ELISEU BARBOSA DA SILVA  
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00078444720074036301 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer e averbar a atividade especial no período de 21/03/1994 a 21/12/2005, compensando-se os honorários advocatícios, em virtude da sucumbência recíproca.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando a reforma da sentença, no tocante ao reconhecimento da atividade especial e à concessão da aposentadoria.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**



A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior

severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);**

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/12/1983 a 30/11/1984, 01/12/1984 a 31/05/1986, 01/06/1986 a 29/01/1990 e 21/03/1994 a 21/12/2005. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos, laudos periciais e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 23/33 e 172/183), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de tratorista e motorista de caminhão, com exposição ao agente agressivo ruído. Referidas atividades e agente agressivo encontram classificação nos códigos 1.1.6 e 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 2.4.2 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos.

A profissão de "tratorista" não está elencada nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 como especial. Todavia, embora referidos diplomas não arrole expressamente tal atividade como especial, é de se reconhecer o respectivo tempo laborado como atividade especial, enquadrada, por analogia, no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, a Circular nº 8, de 12 de janeiro de 1983 do antigo INPS equiparou a atividade de "tratorista" com a de motorista, dispondo que: **"Face ao pronunciamento da Secretaria de Segurança e Medicina do Trabalho proferido no processo Mtb - 113.064/80 cabe ser considerada a atividade de tratorista para fins de aposentadoria especial, como enquadramento, por analogia, no código 2.4.2 do quadro II anexo ao Decreto nº 83.080/79".**

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 135.336.442-6, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 01/12/1983 a 30/11/1984, 01/12/1984 a 31/05/1986 e 01/06/1986 a 29/01/1990 (fls. 101/104).

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."*

(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Não desconhece este Juízo que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício da atividade laborativa, não se podendo atribuir retroatividade a uma norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, a orientação firmada por esta Décima Turma é no sentido de que o agente físico ruído, de um modo geral, se constitui em um dos maiores riscos potenciais para a saúde dos trabalhadores, sendo que a quantidade de decibéis que pode ser tolerada pelo trabalhador diariamente e o tempo que o mesmo pode ficar exposto foram estabelecidos pela Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho, relativa à Segurança e Medicina do Trabalho (NR-15), anexo 1 - Portaria Nº 3214, em 08 de julho de 1978, tendo estabelecido como regra o limite de 85 decibéis.

Assim, a Legislação Previdenciária não deve ser interpretada de forma apartada das normas protetivas da saúde do trabalhador, ou seja, o segurado não pode trabalhar em um ambiente reconhecidamente insalubre pelas normas do Ministério do Trabalho e Emprego e a empresa recolher a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade que possui natureza salarial, mas, ao mesmo tempo, o empregado não fazer jus à cobertura previdenciária, pelo fato de a norma regulamentar exigir um nível de ruído superior.

Por esta razão, entende a Décima Turma, que a reformulação dos conceitos da Previdência Social que vinha, até então, praticando quanto à exigência de comprovação de exposição ao ruído de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 18/01/2003, não pode prejudicar aquele que sempre esteve exposto ao ruído acima de 85 decibéis, considerando que o ouvido humano no período referido é o mesmo antes e após a edição do Decreto 4.882/2003. Considerando, ainda, que o limite de 85 decibéis foi estabelecido pela NR-15, anexo 1, desde 1978.

Além disso, a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 15/22) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (21/12/2005), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade especial desenvolvida nos períodos de 01/12/1983 a 30/11/1984, 01/12/1984 a 31/05/1986, 01/06/1986 a 29/01/1990 e 21/03/1994 a 21/12/2005, com o tempo de serviço comum, com registro em CTPS e reconhecido administrativamente pela autarquia previdenciária (fls. 15/22 e 101/104), o

somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 01 (um) mês e 04 (quatro) dias, na data do requerimento administrativo (21/12/2005), o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Por outro lado, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de serviço no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 57 - 21/12/2005), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008224-48.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008224-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : GERALDO ROSA DAS NEVES e outro  
: RENATA PEREIRA NEVES  
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082244820084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Heloisa Helena Pereira das Neves, ocorrido em 21.05.2008, sob o fundamento de que não restou comprovada a condição de segurada do falecida. Os demandantes foram condenados ao pagamento das despesas do réu, atualizadas desde o desembolso, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, igualmente atualizados, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que negar o pagamento da pensão por morte aos dependentes da trabalhadora que tenha cumprido a carência legal, única e exclusivamente porque não ostentava a qualidade de segurada na data do óbito, não se mostra razoável após a edição da Lei nº 10.666/2003, que garante o recebimento do benefício previdenciário a pessoas que tenham perdido tal condição.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

## **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de pensão por Morte, na qualidade de filho menor e esposo de Heloisa Helena Pereira das Neves, falecida em 21.05.2008, consoante certidão de óbito de fl. 16.

A condição de dependentes dos autores em relação à *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 15) e óbito (fl. 16) e pela carteira de identidade de fl. 36, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....  
**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

Entretanto, quanto à qualidade de segurada da falecida, a parte autora não logrou comprovar tal fato.

Entre a data do término do último contrato de trabalho (18.04.1986; fl. 20) e a data de seu óbito (21.05.2008) transcorreram mais de 36 meses, de modo a suplantar o período de "graça" previsto no art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, sendo de rigor o reconhecimento da perda da qualidade de segurada da *de cujus*. Frise-se que não há nos autos documentos a indicar a existência de outro vínculo empregatício ou comprobatórios do exercício de atividade remunerada, não tendo sido carreadas, ainda, guias de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período correspondente, infirmando, assim, a figura do contribuinte individual, a teor do art. 11, V, da Lei n. 8.213/91.

Insta ressaltar que tampouco há nos autos qualquer elemento probatório a revelar a presença de enfermidade (atestado médico, exames laboratoriais, internações hospitalares e etc.) que tivesse tornado a falecida incapacitada para o trabalho no período compreendido entre 18.04.1986, data do desligamento do último vínculo empregatício, e a data do óbito (21.05.2008). De igual forma, computando-se o tempo de serviço cumprido pela falecida, verifica-se que não satisfaz o tempo mínimo correspondente a 25 anos, na forma prevista no art. 52 da Lei n. 8.213/91. Ademais, a finada faleceu com 53 anos de idade, não atingindo, assim, o requisito etário necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Importante destacar que o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que a manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* é indispensável para a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes, excepcionando-se essa condição somente nas hipóteses em que o falecido preencheu em vida os requisitos necessários para a concessão de uma das espécies de aposentadoria, o que não se verificou no caso vertente. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

**RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

**I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte aos(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.**

**II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.**

**Recurso especial provido.**

**(Resp 111.056-5/SE; Rel. Ministro Felix Fischer; 3ª Seção; 27.05.2009; Dje 03.08.2009)**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Em se tratando de beneficiários da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005129-92.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.005129-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JURANDI ESTEVES  
ADVOGADO : SP240171 NEUZA BORGES DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00051299220084036108 1 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Retifique-se a autuação, vez que o douto Juízo de 1º grau submeteu a r. sentença ao reexame obrigatório.

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta em face da r. sentença proferida nos autos de ação de conhecimento em que se busca do benefício de aposentadoria por idade.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 09.09.2008 (fls. 30/32).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade a contar da data do requerimento administrativo (10.08.2007), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da publicação da sentença.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A aposentadoria por idade a trabalhador urbano é devida ao segurado que completar a idade mínima de 65 anos, se homem, e 60, se mulher, bem como cumprir a carência necessária para a concessão do benefício, conforme o disposto no Art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei 8.213/91, no que tange à carência.

Impende salientar que, para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, *caput*, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o*

*trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício: (...)"*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

- 1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*
- 2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
- 3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
- 4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.*
- 5. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*

- 1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*
  - 2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*
  - 3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*
  - 4. Recurso especial desprovido.*
- (REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*

No caso dos autos, considerando-se que o autor completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 05.08.2007, e que, de acordo com o que dispõe o Art. 142, da Lei nº 8.213/91, deveria cumprir a carência de 156 contribuições, tendo sido comprovados, até 10.08.2007, 17 anos, 11 meses e 16 dias, ou 215 meses, conforme registros constantes de sua CTPS (fls. 09/16 e 26/28 - original juntada às fls. 94), não merece reparo a r. sentença que reconheceu o seu direito à percepção do benefício pleiteado.

Acresça-se que, os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).*

---

*"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo*



trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador ; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE.

TRABALHADOR A URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."

(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200)".

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "*juris tantum*" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20) - g.n. - ;

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade *juris tantum*, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) - g.n. - ;

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido.

(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182) - g.n. "

Devem, portanto, ser averbados junto aos cadastros do INSS, em nome do autor, os mencionados períodos de trabalho registrados na CTPS.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 10.08.2007, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que, das prestações vencidas, devem ser descontadas aquelas já satisfeitas na esfera autárquica ou por força de ordem judicial.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos juros de mora, e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Jurandi Esteves;
- b) benefício: aposentadoria por idade;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 010.08.2007.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061128-33.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.061128-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALEXANDRE JUSTINO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP195311 DARCY DA SILVA PINTO e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00611283320084036301 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença desde sua cessação (27.08.2007), e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir de 14.11.2006, compensando-se os valores recebidos a título de auxílio-doença. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício de auxílio-doença.

Em apelação o réu alega, preliminarmente, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada. No mérito, aduz que não foram comprovados os requisitos para a concessão dos benefícios em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a aplicação dos juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e a redução dos honorários advocatícios.

À fl. 165 foi noticiada a cessação do benefício de aposentadoria por invalidez em decorrência do óbito da parte autora.

Sem contra-razões (fl. 175vº).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminar**

Cumpra assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

#### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo falecido autor, nascido em 01.07.1970, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 17.08.2009 (fl. 74/79), atestou que o autor é portador de limitação dos movimentos de rotação interna e externa e abdução dos quadris em razão de cirurgias realizadas no quadril, prejudicando trabalhos que exijam carregar peso e/ou permanência em posição ortostática e em posição de cócoras, estando incapacitado de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o falecido autor recebeu benefícios de auxílio-doença de 09.04.2003 a 27.08.2007 e de 04.10.2009 a 19.05.2010 (fl. 83), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de

carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 26.11.2008.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo falecido autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, restava inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual fazia jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, auxílio-doença a partir do dia seguinte à sua cessação administrativa (28.08.2008; fl. 83), convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (17.08.2009; fl. 74), tendo em vista a resposta ao quesito nº 11, fl. 77, do laudo.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (17.08.2009) e para que os juros de mora sejam aplicados na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Por último, observo que a habilitação dos herdeiros necessários da autora deverá ser procedida perante a 1ª instância, em obediência ao princípio da celeridade processual.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008298-68.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.008298-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA BETANIA DE OLIVEIRA NEVES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4444/5239

ADVOGADO : SP146876 CARLOS ALBERTO GUERRA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00082986820094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde sua cessação (15.08.2009). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1%, até 29.06.2009, e após na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Custas na forma da lei. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida.

Em consulta aos dados do CNIS (em anexo) verifica-se a implantação do benefício.

Em apelação o réu alega que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios.

Contra-razões à fl. 127/130.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 01.12.1971, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 26.04.2010 (fl. 68/72), atestou que a autora é portadora de transtorno de ansiedade e depressão, que lhe acarretam incapacidade de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora recebeu benefício de auxílio-doença até 15.08.2009 (fl. 21), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 20.10.2009.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual,***

***deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à sua cessação administrativa (16.08.2009; fl. 21), tendo em vista a resposta ao quesito nº 2.6 de fl. 70, do laudo.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.** As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011332-24.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011332-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : QUITERIA PONCIANO PEREIRA  
ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00113322420094036112 5 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 28.10.09, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 24.08.2011 (fls. 89).

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 29.03.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a contar de 15.10.09, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Em apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 108/117).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da autora restaram demonstradas no CNIS acostado às fls. 49 e 61/66.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 20.07.11, atesta ser a parte autora portadora de artrose avançada de coluna total e protrusões discais de L3-L4 e L4-L5, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 76/85).

É cediço que é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*

*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário*

*demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*  
- *A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença .*  
- *Recurso especial não conhecido.*  
(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)".

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 15.10.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por



força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008709-63.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008709-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SANDOVAL ROCHA DAMASCENO  
PROCURADOR : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00087096320094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação do autor em verbas de sucumbência em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 281.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 17.04.1947, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 24.06.2013 (fl. 257/262), especialidade de neurologia, revela que o autor é portador de doença degenerativa de coluna lombar, que, no entanto, não lhe acarreta limitação funcional para o exercício de atividade laborativa. Apontou, ainda, que não há sinais de compressão medular ou radicular.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000475-77.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000475-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ADEMIR APARECIDO MIRANDA RODAS  
ADVOGADO : SP258181 JUÇARA GONÇALEZ MENDES DA MOTA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00004757720094036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial, cumulado com pedido de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

A r. sentença, julgou parcialmente procedente o pedido, condenou o INSS a reconhecer a especialidade das atividades prestadas nos períodos de 17/01/1983 a 08/01/1987 e 04/03/1987 a 09/01/1991 com a conversão pelo fator 1,4 e sua posterior averbação, e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com a ressalva do Art. 12 da Lei 1.060/50.

O autor apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que além dos períodos reconhecidos na sentença, também trabalhou como eletricitista exposto a alta tensão elétrica nos períodos de 15/07/1976 a 04/12/1979, 01/04/1980 a 20/10/1982, 05/08/1991 a 24/04/1995, 18/09/1997 a 10/12/1997, 11/01/1997 a 10/03/1998, 17/03/1998 a 23/10/1998, 15/02/1999 a 04/08/1999, 01/04/2000 a 11/01/2001 e de 20/01/2004 a 23/11/2008, fazendo jus a conversão em tempo comum e ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não comprovou a atividade especial como exige a legislação específica.

Subiram os autos, com contrarrazões da autoria.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/143.333.464-7, com a DER em 17/06/2008 (fls. 58), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 24/07/2008 (fls. 56/57), e cópia do procedimento reproduzido às fls. 119/195, e a petição inicial protocolada aos 20/03/2009 (fls. 02).

No mais, para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação ao tempo de contribuição, o autor apresentou cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 11/30), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 01/11/1970 a 20/08/1973 - cargo ajudante secção de peças (fls. 13), de 01/10/1973 a 31/01/1974 - cargo ajudante secção de peças (fls. 14), de 01/04/1974 a 20/11/1975 - cargo contínuo (fls. 14), de 01/01/1976 a 31/05/1976 - cargo auxiliar escritório (fls. 15), de 15/07/1976 a 04/12/1979 - cargo ajudante de eletricitista (fls. 15), de 01/04/1980 a 20/10/1982 - cargo eletricitista geral (fls. 18), de 17/01/1983 a 08/01/1987 - cargo eletricitista de manutenção (fls. 18), de 04/03/1987 a 09/01/1991 - cargo eletricitista de manutenção (fls. 19), de 05/08/1991 a 24/04/1995 - cargo eletricitista de manutenção (fls. 22), de 18/11/1997 a 10/03/1998 - cargo eletricitista de manutenção (fls. 22), de 17/03/1998 a 23/10/1998 - cargo eletricitista de manutenção (fls. 23), de 15/02/1999 a 04/08/1999 - cargo eletricitista máquinas e equipamentos (fls. 23), de 01/04/2000 a 11/01/2001 - cargo eletricitista de manutenção (fls. 24), de 20/01/2004 a 25/11/2008 - cargo eletricitista (fls. 24).

A propósito, os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 10*

de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).

---

"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido." (AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200).

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. - (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. - (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA.

*CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido." (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).*

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental." (STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação

aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, "caput".

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desiguam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*

*"Art. 201. (...)*

*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao **princípio "tempus regit actum"**, segundo o qual, a lei que disciplina a **concessão de benefício previdenciário** é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.*

*(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruído s superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegetica.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

- 04/03/1987 a 09/01/1991, laborado na VDO do Brasil Indústria e Comércio de Medidores Ltda (CTPS - fls. 16/17 e 20), na função de eletricitista de manutenção, exposto a ruídos de 88,4 dB(A), 97,6 dB(A) e 89,2 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Informações de fls. 51 e Laudo técnico de fls. 59/65;

- 05/08/1991 a 24/04/1995, laborado no Frigorífico Kaiowa S/A (CTPS - fls. 20/22), desempenhando as funções de eletricitista de manutenção e instrumentista, exposto a ruído médio de 95 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64, 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Informações de fls. 33/34 e Laudo técnico de fls. 35/46.



Cabe ressaltar que os demais períodos postulados pelo autor, na função de eletricista, não permite o enquadramento em atividade especial, vez que não há, nos autos, qualquer documento comprobatório da tensão elétrica, bem como, as Informações Sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais emitidas pela empregadora Maggion Indústrias de Pneus e Máquinas Ltda (fls. 31/32, 47/50), relatam a exposição ao agente ruído, contudo, desacompanhadas do indispensável laudo técnico.

Assim, o de tempo de serviço exercido em atividade especial, comprovado nos autos, contado de forma simples e não concomitante, corresponde a 7 (sete) anos, 6 (seis) meses e 26 (vinte e seis) dias, e com o acréscimo da conversão em tempo comum equivale a 10 (dez) anos, 7 (sete) meses e 6 (seis) dias.

Portanto, até a data da entrada do requerimento administrativo NB 42/143.333.464-7, com a DER em 17/06/2008, o tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos, de forma não concomitantes, incluindo o período de trabalho em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, mais os demais contratos de trabalho registrados na CTPS, perfaz apenas 32 (trinta e dois) anos, 3 (três) meses e 19 (dezenove) dias.

Por ocasião do requerimento administrativo em 17/06/2008, o autor, nascido aos 10/04/1957, também não fazia jus ao benefício de aposentadoria proporcional, vez que não preenchia o requisito etário instituído no Art. 9º, inciso I, da Emenda Constitucional nº 20/1998.

Destarte, não preenchidos os requisitos para a aposentadoria pleiteada na inicial, resta, apenas, o direito a averbação do tempo de contribuição constante dos registros feitos na carteira de trabalho e previdência social - CTPS e dos períodos de trabalhos em atividades especiais reconhecidos nos autos, com o acréscimo da conversão em tempo comum, a ser feita nos cadastros do INSS, em nome do autor, para que, oportunamente, quando o mesmo implementar os requisitos necessários, possa requerer administrativamente o benefício de aposentadoria que lhe for de direito.

Tendo a parte autora decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** aos recursos interpostos, para delimitar o reconhecimento do tempo de atividade especial aos períodos de 04/03/1987 a 09/01/1991 e 05/08/1991 a 24/04/1995, condenar o INSS a proceder a respectiva averbação nos cadastros em nome do autor, restando mantida a improcedência do pedido de aposentadoria, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001002-29.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001002-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : OLGA APARECIDA SOARES DE BRITO

ADVOGADO : SP243970 MARCELO LIMA RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010022920094036124 1 Vr JALES/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, suspensa sua exigibilidade nos termos da lei de assistência judiciária gratuita. Custas "ex lege".

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício em comento.

Contrarrazões à fl. 152.

### Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 27.09.1959, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, que estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 10.09.2012 (fl. 90/96), atesta que a autora é portadora de discopatia lombar desde 20.04.2009, com queixa de cervicalgia e lombalgia importante, com limitação pra realizar lateralização a direita de pescoço e coluna, estando impossibilitada de exercer atividades intensas, agachamento, carregamento de peso, longos períodos em pé, sob risco de agravamento da lesão, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho. O perito asseverou que a autora sofre da moléstia, desde 20.04.2009, com quadro estabilizado parcialmente (resposta ao quesito nº 03 do perito).

Entretanto, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 41, demonstram que a autora esteve filiada à Previdência Social no período de 02.08.1999 a 09.05.2000 e 06.03.2007 a 02.04.2007, não restando preenchido, portanto, o requisito concernente ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão de quaisquer dos benefícios em comento, a improcedência do pedido é de rigor.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001831-27.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001831-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO DO CARMO RIGHETTO  
ADVOGADO : SP155820 RENATA HELENA LEAL MORAES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00018312720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data da indevida cessação do auxílio-doença (28/11/2007 - fl. 81), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Isento do pagamento de custas. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício, dos juros e correção monetária, bem como redução dos honorários advocatícios.

Houve a interposição de agravo de instrumento pela parte autora, convertido em retido.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica

incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, os laudos periciais concluíram pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 127/130 - psiquiatra e fls. 150/156 - ortopedista). Referidos laudos apresentam-se completos, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamentaram, consideradas as respostas aos quesitos apresentados.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, ante a ausência de comprovação pela parte autora da incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, o benefício postulado é indevido, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n° 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n° 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em RE n° 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido e determinar a cassação da tutela antecipada anteriormente concedida à parte autora, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata cessação do benefício implantado em razão da antecipação dos efeitos da tutela, ora revogada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011034-13.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011034-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CARLOS ALBERTO MARTINS  
ADVOGADO : SP187886 MIRIAN MIRAS SANCHES COLAMEO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00110341320094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista ser beneficiária da lei de assistência judiciária gratuita. Isenta a parte autora de custas processuais.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 07.10.1967, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial (fl. 115/123), cujo exame foi realizado em 20.06.2013 (fl. 104), atesta que o autor, exercendo na data da perícia a atividade de eletricitista, sofreu fratura de tibia entre os anos de 2004 e 2005, apresentando seqüela de artrose de joelho direito, sem portar, contudo, incapacidade laborativa.

De outro turno, não há elementos nos autos que possam desconstituir as conclusões da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Nada obsta, entretanto, que o autor pleiteie benefício por incapacidade novamente, caso haja alteração de seu

estado de saúde.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030389-43.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.030389-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSEFA CUSTODIO BENTO  
ADVOGADO : SP221585 CLAUDEMIR ALVES DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00303894320094036301 6V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença com a conseqüente conversão deste em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, desde outubro de 2000, devendo pagar as parcelas vencidas a partir de junho de 2004, considerando-se a prescrição quinquenal, no valor de R\$ 61.939,37, para agosto de 2010, com correção monetária e juros de mora na forma do cálculo de fls. 93/95, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o montante da condenação até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada e determinado que o réu, em 45 dias, revisasse o benefício da autora, implantando a renda de R\$ 1.248,49, a partir de setembro de 2010 (fl. 95).

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em

casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 03/03/2009, conforme se verifica do documento juntado às fl. 23. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 21/05/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 53/65). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Quanto ao termo inicial, verifico que a perícia fixa a data do início da incapacidade em outubro de 2000 (questo nº14 - fl. 61), deste modo, tal data deve ser considerada para fins de fixação do termo inicial do benefício, uma vez que foi o momento em que restou configurada a incapacidade total e permanente da parte autora.

No tocante à prescrição quinquenal, esta somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

No caso dos autos, considerando que o ajuizamento da ação se deu em 21/05/2009 e a fixação do termo inicial em outubro de 2000, consideram-se prescritas as parcelas anteriores a junho de 2004, conforme estabelecido na r. sentença.

O valor do benefício deverá observar o disposto no artigo 44, "caput", da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para fixar a forma de incidência da correção monetária, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar a forma de incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034623-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034623-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ISAURA SUCIGAN ROCHA  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00194-7 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), bem como custas e despesas processuais, exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/50.



A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 31.12.1956, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 27.01.2012 (fl. 161/169), relatou que "*após o estudo dos autos e exame médico pericial e após a aplicação dos testes de avaliação da capacidade funcional e acrescida a avaliação destas capacidades corporais e psíquicas, a pericianda não apresenta patologias em atividade para o momento, tendo a sua capacidade laboral preservada. Referente a alegação de ser o periciando portador de doença de Chagas já a muitas décadas se sabe que a presença de sorologia positiva para tripanossomíase não é indício de comprometimento do miocárdio. Todo clínico e cardiologista residente em área endêmica deve conhecer inúmeros casos de pacientes com sorologia positiva, acompanhados por muitos anos, e que ou desenvolvem apenas manifestações digestiva da tripanossomíase, ou não desenvolvem nenhuma alteração perceptível como manifestações clínicas da doença. Ainda, existem os casos com alterações pouco importantes, como o desenvolvimento de um bloqueio de ramo direito ou de extrassístoles ventriculares isolada que não evoluem para padrões mais graves de distúrbio de condução ou arritmias, não identificado quadro de cardiopatia grave. Conclusão: não há incapacidade para o trabalho"* (sic).

Assim, devem ser consideradas as conclusões do perito judicial, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, encontrando-se o laudo pericial bem elaborado, observando-se que resultou da determinação anterior, de fl. 137, que havia convertido o feito em diligência para a realização de nova perícia, que, uma vez mais, resultou na verificação da negativa de inaptidão laboral,

Não se justifica, portanto, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando que a autora venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004769-10.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004769-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ADILSON LUIZ FABRETTI  
ADVOGADO : SP190709 LUIZ DE MARCHI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00047691020104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 01/04/1982 a 12/02/1985, 30/01/1987 a 31/05/1992, 01/06/1992 a 08/08/1994, 09/08/1994 a 24/11/1997, 01/12/1997 a 17/01/2005 e de 15/02/2005 a 07/01/2010, bem assim a conceder a aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, e a ressarcir ao erário os honorários periciais. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pelo reconhecimento da prescrição, redução dos honorários advocatícios e isenção de custas judiciais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Agravo retido interposto pelo INSS às fls. 142/148.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Não conheço do agravo retido do INSS, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/04/1982 a 12/02/1985, 30/01/1987 a 31/05/1992, 01/06/1992 a 08/08/1994, 09/08/1994 a 24/11/1997, 01/12/1997 a 17/01/2005 e de 15/02/2005 a 07/01/2010. É o que comprovam os formulários informativos de atividades especiais, laudo pericial e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 30/40 e 160/173), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional com exposição a agentes químicos - fumos metálicos e ao agente agressivo ruído, com intensidade de 87 a 92dB. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.6 e 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ressalto que, ainda que parte da perícia tenha sido realizada em empresa análoga, a jurisprudência consolidou entendimento no sentido de ser admissível a perícia técnica por equiparação, de maneira que resta afastada a arguição da autarquia de nulidade do laudo pericial. Nesse sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- Os documentos trazidos aos autos permitem o enquadramento das atividades exercidas nos períodos de 1º/8/93 a 31/12/93 e 1º/1/94 a 6/5/96 como especiais, nos termos do Decreto nº 83.080/79, item 1.2.10.

III- A comprovação da sujeição do segurado aos agentes agressivos previstos nos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 é suficiente para o reconhecimento do caráter especial do trabalho, sendo despicienda que a profissão seja exatamente uma daquelas descritas em referidos decretos.

IV- É válida a perícia técnica por equiparação, realizada em empresa similar àquela em que o segurado desenvolveu suas atividades, quando se torna impossível a apuração das condições de trabalho no ambiente onde efetivamente foi prestado o labor.

V- Remessa Oficial improvida." (*ROMS nº 00041791220014036114, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 23/03/2009, e-DJF3 28/04/2009, p. 1236*).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Desta forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou 25 (vinte e cinco) anos, 08 (oito) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

A prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o

próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Desta forma, considerando que o termo inicial do benefício foi fixado em 04/01/2010 e a demanda ajuizada em 17/05/2010, não há falar em parcelas prescritas.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10.ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas do valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao pedido de isenção de custas judiciais, e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO, ASSIM COMO AO REEXAME NECESSÁRIO**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001487-58.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001487-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANDREA MARIA MARQUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP227295 ELZA MARIA SCARPEL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00014875820104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar de 22.10.2009, dia

seguinte à cessação do benefício. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas consideradas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Custas na forma da lei. Mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.

Comunicado pelo réu o cumprimento da determinação judicial à fl. 105.

O réu recorre aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da data do laudo pericial, pugnando, ainda, pela possibilidade de reavaliação do segurado por seu setor pericial. Pleiteia, ainda, a redução do patamar dos honorários advocatícios para 5%, bem como que os juros de mora e a correção monetária sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões à fl. 147/149.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### **Do mérito**

A autora, nascida em 13.05.1979, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou o restabelecimento do auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial, elaborado por médica psiquiatra em 28.02.2011 (fl. 90/92), atesta que a autora é portadora de transtorno bipolar e de personalidade, apresentando impulsividade quando contrariada e com pouca tolerância à frustração, imaturidade e respostas inadequadas, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, desde fevereiro de 2008.

À fl. 30, verifica-se que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 21.10.2009, ajuizada a presente ação em 03.03.2010, sendo incontestada, portanto, pelo réu o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurada.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar do dia imediatamente posterior à data da cessação do benefício de auxílio-doença ocorrida em 21.10.2009 (fl. 30), vez que não houve recuperação da autora, consoante constatado no laudo pericial, devendo ser compensadas as parcelas pagas na esfera administrativa, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Não conheço do recurso do réu no que tange à matéria, tendo em vista que a r. sentença "a quo" dispôs no mesmo sentido de sua pretensão.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Ressalto, ainda, que é prerrogativa da autarquia submeter a autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A do CPC, **não conheço de parte do apelo do réu e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, bem como à remessa oficial.** As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas na esfera administrativa deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001538-51.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.001538-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA DE LOURDES VALVERDE CHRISTOFOLETI  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015385120104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença, desde o requerimento administrativo (22.10.2009).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de perda da qualidade de segurada, deixando de condenar a autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, em razão da gratuidade processual.

A apelante pleiteia a reforma integral do julgado, aduzindo que preenche os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade. Requer a fixação da verba honorária em percentual de 20% sobre o valor da condenação, até liquidação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Como se vê das cópias da CTPS (fls. 20/22) e dos dados contidos no extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, a autora manteve vínculos empregatícios no período entre 31.05.1977 a 06.12.178, ainda que não ininterruptos, voltando a verter contribuições ao RGPS relativas às competências de agosto/2008 a agosto/2013.

Tendo vertido contribuições a partir de agosto/2008, em novembro daquele ano readquiriu a condição de segurada e o direito de computar as contribuições anteriores para efeito de carência, pelo cumprimento de 1/3 das contribuições exigidas para a concessão do benefício, nos termos do parágrafo único do Art. 24, da Lei nº 8.213/91.

A presente ação foi ajuizada em 11.02.2010.

O laudo, referente ao exame realizado em 10.08.2010, atesta que a autora é portadora de rotura do tendão em ombro direito e hipertensão arterial sistêmica, desde 2007, apresentando incapacidade parcial e temporária desde aquele ano até 06 meses após a realização de possível cirurgia (fls. 74/81).

Os atestados e laudos de exames de fls. 42/44, e mais aqueles apresentados ao experto e consignados no laudo pericial, à fl. 75, emitidos entre janeiro/2008 a dezembro/2009, confirmam as enfermidades atestadas no laudo pericial.

O laudo pericial traz consignada a apresentação de exame de ressonância magnética (ombro direito), realizada em 14.01.2008, o qual conclui pela existência da moléstia incapacitante (fl. 75).

Portanto, forçoso concluir que quando a autora voltou a contribuir ao RGPS, em agosto/2008, já estava acometida da patologia e incapacitada para o trabalho.

Desta forma, os autos não trazem elementos capazes de demonstrar que a incapacidade teve início após sua reafiliação ao RGPS, ocorrida em agosto/2008, ou de que a doença que afeta a requerente se agravou ou progrediu com o exercício de atividade laborativa, para fins de aplicação da ressalva prevista no § 2º, do Art. 42, da Lei nº 8.213/1991.

Confiram-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC -*

**APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. PREEXISTÊNCIA.**

*I- Considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal, o agravo regimental interposto pelo patrono do autor deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil.*

*II - Consoante restou consignado na decisão agravada, a perícia foi conclusiva quanto à inexistência de incapacidade laboral da autora.*

*III- Também não comprovou que se incapacitou após a refiliação ao sistema previdenciário, uma vez que voltou a contribuir a partir de fevereiro/2009, apenas alguns meses antes da propositura da ação, enquanto seu último vínculo laborativo remonta ao período de 01.12.1977 a 30.11.1978 (fl. 17), caracterizando hipótese de doença preexistente, não restando demonstrado, tampouco, que a incapacidade sobreveio por motivo de progressão ou agravamento da doença, razão pela qual não há como se reconhecer o pedido.*

*IV- Agravo, previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela parte autora improvido.*

*(AC 200961170029339, Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, d.j. 22.12.2010);*

**PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROSSEGUIMENTO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - DOENÇA PREEXISTENTE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*O mandado de segurança se presta a combater ato da Administração, desde que se verifique a ofensa a um direito líquido e certo do impetrante. O Impetrante requer seja apreciado pedido administrativo a fim de que seja concedido o benefício de auxílio-doença requerido administrativamente em 30/01/2003 e indeferido pela Autarquia Previdenciária sob o fundamento de não preenchimento do requisito carência e, por fim, sua conversão em aposentadoria por invalidez. O laudo médico pericial (fls. 71) atesta que o impetrante já estava acometido pela doença que gerou a incapacidade quando filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de "contribuinte facultativo". O impetrante é portador de "hipertensão secundária - CID: 115" e sua incapacidade laborativa teve início em 01/05/2001. Trata-se de caso de doença preexistente. O impetrante recolheu as contribuições previdenciárias a partir de 09/2002 até 03/2004 e o último registro empregatício ocorreu em 14/02/1997. Não há registro de vínculo do impetrante com a Previdência Social em período de 15 fevereiro de 1997 a agosto de 2002 e também não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos dos artigos 59, § único e 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Apelação da parte autora improvida.*

*(AMS 200460020024221, Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, d.j. 29.11.2010);*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*

*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a falecida autora era portadora de doença preexistente, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, sem comprovação de agravamento ou progressão da doença, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.*

*IV - O relatório de cintilografia óssea, relativo à doença que acometia a autora foi emitido em data anterior à sua refiliação ao RGPS (09.11.2005), quando não ostentava a qualidade de segurada, visto que voltou a recolher contribuições somente em 05/2006. Há, inclusive, referência a exames realizados em 11.08.2004, demonstrando que já era portadora dos males incapacitantes, na época de seu reingresso ao Sistema.*

*V - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*

*VI - Agravo não provido.*

*(AC 200761120001106, Desembargadora Federal Marianina Galante, 8ª Turma, d.j. 18/08/2010) e*

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

*1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo legal desprovido.*

*(AC 200903990264441, Desembargador Federal Lucia Ursaiá, 9ª Turma, DJF3 CJI 05.08.2010, p. 805)".*

Assim, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, em razão do decurso do "período de graça", nos termos do Art. 15, II, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e 30, I, alínea "b", da Lei nº 8.212/91, e doença preexistente à refiliação ao RGPS.

A propósito já decidiu o E. STJ. Confira-se:



*"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.*

*2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.*

*3. Agravo ao qual se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)".*

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLOÇÃO. I - Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstaría a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada a presente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91. II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada. III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido. (Processo nº 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data 18/11/2010, pág. 1474)."*

Conquanto a E. Corte Superior oriente no sentido de que em matéria previdenciária, o pleito contido na peça inaugural deve ser analisado com certa flexibilidade, admitindo a concessão do benefício assistencial de prestação continuada mesmo quando o pedido formulado seja de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, não se pode confundir o direito aos benefícios previdenciários, que exige a vinculação ao Regime Geral de Previdência Social, com o direito ao benefício de natureza assistencial.

Com efeito, o benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

*"Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*

*(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20, com a redação dada pela Lei nº 12.435/11, os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a idade ou a deficiência, e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

Contudo, não há como examinar a possibilidade de concessão do benefício assistencial de prestação continuada à autora, posto que não realizado o estudo social, necessário à averiguação do pressuposto objetivo supra mencionado.

Destarte, é de se manter a r. sentença de improcedência do pedido inicial.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002008-82.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002008-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE MARIA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00020088220104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por José Maria de Souza, contra ato do Gerente da Agência do INSS em Santa Barbara D'Oeste/SP, objetivando reconhecimento da atividade especial, de 19/11/2003 a 22/10/2008, somando ao período já reconhecido pelo INSS, e condenando a autarquia à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (22/10/2008), ou a conversão da atividade especial em comum para fins de revisão do benefício concedido na via administrativa.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança para determinar que o INSS reconheça a atividade especial no período de 19/11/2003 a 22/10/2008, e converta o benefício de aposentadoria comum em especial, caso preenchidos os requisitos legais.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que os agentes insalubres eventualmente existentes no ambiente do trabalho do impetrante eram neutralizados pelo uso de equipamento de proteção individual eficaz, bem como que a atividade exercida pelo impetrante não se enquadra como insalubre de acordo com a Lei 9.732/98. Punga pela reforma da sentença para que o pedido inicial seja julgado improcedente.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo desprovimento do recurso do INSS.

É o relatório.

#### **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Objetiva a parte autora o reconhecimento da atividade especial, de 19/11/2003 a 22/10/2008, somando ao período já reconhecido pelo INSS, e condenando a autarquia à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo (22/10/2008), ou a conversão da atividade especial em comum para fins de revisão do benefício concedido na via administrativa.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou orientação no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é aquela vigente no tempo em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente desenvolvida.

No caso dos autos, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 05/03/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original determinava que:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Anoto que tanto na redação original do art. 58 da Lei 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória 1.523/96 (reeditada até a MP. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Todavia, o posicionamento desta 10ª Turma, é no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual, salvo quanto aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser de exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da Lei nº 9.528/97, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

No caso dos autos, é preciso examinar se a atividade exercida pelo autor, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, é classificada como danosa a sua saúde ou a sua integridade física.

Período requerido: de 19/11/2003 a 22/10/2008.

Empresa: Pirelli Pneus Ltda..

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 18/19).

Para o reconhecimento da atividade especial, o impetrante juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 18/19), criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, e elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99, comprovando que o impetrante desenvolveu sua atividade profissional, com fator de insalubridade (ruído entre 89.2 e 90.9 dB). Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 2172/1997, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

O fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente **eliminação** do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

No caso dos autos, contudo, o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

De outra parte, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o a atividade especial reconhecida em juízo, de 19/11/2003 a 22/10/2008, e o período já computado na via administrativa, de 26/01/1978 a 03/09/1990, 04/12/1990 a 01/03/1990, 02/09/1993 a 28/05/1998 e de 02/03/1993 a 01/09/1993 (fls. 149 e 228), o Autor soma até a data do requerimento administrativo (22/10/2008), 25 (vinte e cinco) anos e 7 (sete) dias, suficientes à aposentadoria especial, nos termos art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Considera-se como *dies a quo* do benefício o dia 22/10/2008, em atenção ao art. 54 da Lei nº 8.213/91, que remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, a seu turno, prevê em seu inciso II a fixação na data do requerimento administrativo.

Indevido o pagamento dos valores retroativos ao ingresso na via administrativa, nos termos da Súmula 269 do STF.

Assim, do conjunto probatório coligido aos autos, assiste direito líquido e certo ao impetrante, no que se refere ao reconhecimento da atividade exercida sob condições especiais no período acima referido, e, por conseguinte, à concessão do benefício de aposentadoria especial.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004593-04.2010.4.03.6111/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GEILZA DE BARROS CABRAL  
ADVOGADO : SP268273 LARISSA TORIBIO CAMPOS e outro  
: SP321120 LUIZ ANDRE DA SILVA  
No. ORIG. : 00045930420104036111 2 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 30/11/1984 a 21/05/1986 e de 29/04/1995 a 02/09/2010 e a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além da condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos juros de mora e à verba honorária, bem assim requer seja vinculada a concessão do benefício de aposentadoria especial ao encerramento do contrato de trabalho, sem o recebimento dos valores em atraso.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 245), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições

adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos: "A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (*REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668*); "Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (*REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291*).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 30/11/1984 a 21/05/1996 e de 29/04/1995 a 02/09/2010, conforme reconhecido na sentença. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 46/49), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de auxiliar de lavanderia, atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem, com exposição a agentes agressivos (agentes biológicos). Referidos agentes agressivos são classificados como especial, conforme o código 1.3.2. do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4. do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Ademais, há precedentes jurisprudenciais que consideram como especial a atividade desenvolvida nas dependências de hospitais, em que o trabalhador, durante sua jornada laborativa, esteja exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos à saúde, ainda que não esteja expressamente mencionada nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, conforme se verifica a seguir: "A jurisprudência desta Corte é no sentido de que ao trabalhador que exerce atividade insalubre, ainda que não inscrita em regulamento mas comprovada por perícia judicial, é devido o benefício de aposentadoria especial." (*STJ; REsp nº 228100/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 13/11/2000, DJ 05/02/2001, p. 122*).

No mesmo sentido:

"Indiscutível a condição especial do exercício das atividades de auxiliar de serviços gerais exercida em hospital, bem como a de maqueiro, por estarem as mesmas enquadradas como insalubres e perigosas, por força dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 e Lei nº 8.213/91, até edição da Lei nº 9.032/95". (*TRF - 5ª Região; AC nº 291613/RN, Relator Juiz Federal Petrucio Ferreira, j. 05/10/2004, DJ 25/11/2004, p. 433*).

"Tendo a parte autora logrado comprovar que, no exercício de suas atividades de lavanderia junto ao Hospital de Caridade de Mata, ficava exposto a condições prejudiciais à saúde, de modo habitual e permanente, é de ser considerado especial o período de 2.1.77 a 2.1.87, com a devida conversão pelo fator 1,20." (*TRF - 4ª Região; AC nº 535079/RS, Relator Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, j. 16/12/2003, DJU 11/02/2004, p. 333*).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Como bem ressaltou o MM. Juízo *a quo*, embora não contasse com tempo suficiente para a concessão da aposentadoria integral na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou, na data do ajuizamento da demanda, 25 (vinte e cinco) anos, 09 (nove) meses e 04 (quatro) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, não há falar na impossibilidade de pagamento dos valores atrasados decorrentes da concessão da aposentadoria especial, em virtude da parte autora ter continuado a desempenhar sua atividade profissional no mesmo ambiente de trabalho e sujeita aos agentes agressivos que deram azo à concessão da aposentadoria.

Com efeito, a parte autora não pode ser prejudicada pelo fato de ter continuado a exercer sua atividade profissional após o requerimento do benefício na via administrativa, pois nesta época já tinha o tempo de serviço necessário para obtenção do benefício, contudo a aposentadoria especial não foi concedida.

Além disso, extrai-se do artigo 49 da Lei nº 8.213/91, a desnecessidade de desligamento do emprego para que a aposentadoria tenha início, como era exigido na legislação anterior.

No mesmo sentido, já decidiu esta egrégia Turma:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. TERMO INICIAL. I - O termo inicial do benefício de aposentadoria especial, fixado judicialmente, não pode estar subordinado ao futuro afastamento ou extinção do contrato de trabalho, a que faz alusão o art.57, §8º da Lei 8.213/91, uma vez que estaria a se dar decisão condicional, vedada pelo parágrafo único do art.460 do C.P.C., pois somente com o trânsito em julgado haverá, de fato, direito à aposentadoria especial. II - O disposto no §8º do art.57 da Lei 8.213/91, no qual o legislador procurou desestimular a permanência em atividade tida por nociva, é norma de natureza protetiva ao trabalhador, portanto, não induz a que se autorize a compensação, em sede de liquidação de sentença, da remuneração salarial decorrente do contrato de trabalho, no qual houve reconhecimento de atividade especial, com os valores devidos a título de prestação do benefício de aposentadoria especial. III - Agravo interposto pelo INSS (§1º do art.557 do C.P.C.), improvido." (TRF - 3ª Região, AC 1473715, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 29/03/2011, DJF3 CJI: 06/04/2011, p: 1676; TRF - 3ª Região, AC 1453820, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, D: 16/08/2011, DJF3 CJI: 24/08/2011, p: 1249).

Por fim, não conheço de parte da apelação, pois falta interesse recursal ao Instituto Previdenciário no tocante aos juros de mora e aos honorários advocatícios, uma vez que fixados nos exatos termos do inconformismo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos juros de mora e aos honorários advocatícios e, na parte conhecida, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003608-05.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.003608-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VICENTINA DE OLIVEIRA GONCALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP294386 MARCELO PROSPERO GONÇALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00036080520104036121 1 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial ao idoso previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data requerimento administrativo. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, aplicáveis na forma da Resolução 134/2010 do E. CJF. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ). Sem condenação em custas processuais.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 62, em atendimento à decisão de fl. 57, que antecipou os efeitos da tutela.

Em sua apelação, o réu alega que não teria sido comprovada a hipossuficiência econômica da parte autora, a teor do disposto no artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93.

Contrarrazões da autora às fl. 104/126.

Em parecer de fl. 134/140, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Alice Kanaan, opinou pelo desprovimento da apelação.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do *caput* do seu artigo 20:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.



Nascida em 05.04.1938 (fl. 14), a autora conta, atualmente, com setenta e cinco anos de idade.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

**Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**

(...)

**4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

(...)

**Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).**

**5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

**6. Reclamação constitucional julgada improcedente.**

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 14.01.2011 (fl. 50/55) constatou que o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no artigo 20, § 1º, da Lei 8.742/93, é formado por ela, seu cônjuge e seu filho. A renda da família é proveniente do benefício previdenciário de valor mínimo recebido pelo marido da requerente, perfazendo renda mensal *per capita* inferior a meio salário mínimo. Foram comprovados gastos essenciais com

alimentação (R\$ 250,00), medicamentos (R\$ 190,00), energia elétrica (R\$ 29,13) e gás de cozinha (R\$ 38,00), que comprometem significativamente o rendimento percebido. Ademais, em se tratando de família integrada por dois idosos, ambos com problemas de saúde, se encontra mais vulnerável a necessidades extraordinárias.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche o requisito etário e comprovou sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28.08.2008, fl. 19), quando a autora já havia implementado o requisito etário.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações que seriam devidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** apenas para determinar que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada. As prestações adimplidas em antecipação de tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001461-91.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001461-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANIVERSINA LUCELIA MATIAS DA SILVA  
ADVOGADO : SP167809 FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro  
No. ORIG. : 00014619120104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e recurso adesivo em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 29/06/2010, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com início em 16/08/2011 (data da elaboração do relatório social), bem como a pagar as prestações vencidas entre a data de início do benefício e a sua efetiva implantação, corrigidas monetariamente na forma prevista no Manual e Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, ou seja, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação e correção monetária pela TR (Lei 9.494/97). Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo de cinco dias. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, requerendo o recebimento do recurso em ambos os efeitos e no mérito, argumenta que a parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão da benesse.

Por seu turno, a parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a reforma parcial da sentença, para que os honorários advocatícios sejam majorados para o percentual entre 15% a 20% sobre o valor da condenação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento dos recursos interpostos.

#### **É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade

quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco

Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a 1/4 do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei*

*nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à incapacidade, o laudo médico pericial atesta que a autora Aniversina Lucélia Matias da Silva, nascida aos 10/06/1967, é portadora de carcinoma ductal de mama esquerda em franca remissão, pelos menos desde 14/11/2007, atualmente encontra-se em fase de supressão de ação hormonal com Arimidex - habitualmente essa terapia tem a duração de 5 anos, bem como apresenta discreto linfedema em MSE, sem gerar limitações do mesmo. Em resposta aos quesitos formulados, informa que a incapacidade é parcial e permanente (fls. 74/85).

Em que pese a conclusão da perícia médica, o julgador não está adstrito apenas ao laudo pericial para formar a sua convicção, pois a efetiva ausência de aptidão do beneficiário para o trabalho decorre de suas condições pessoais, tais como faixa etária, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Colhe-se dos autos que a autora está com 46 anos de idade, não completou o ensino fundamental e que laborava como empregada doméstica. Ademais, cabe destacar que o experto afirma que devido ao linfedema de MSE, devem ser evitadas atividades laborais que sobrecarreguem esse membro.

Portanto, o quadro delineado nos autos comprova que em virtude dos males que padece, o baixo nível de instrução e ausência de qualificação, a autora não tem condições reais de exercer atividade laborativa para garantir a sua própria subsistência.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CONCLUSÃO PERICIAL NÃO VINCULA O JULGADOR. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.*

*1. A tese defendida demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula 7/STJ.*

*2. O quadro clínico apresentado pelo agravado denota o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, com base em documentos médicos, não obstante a perícia judicial ter sido desfavorável. O acórdão acrescentou à situação de saúde do agravado a sua conjuntura sócio-econômica, e concluiu pela condição de risco social.*

*3. As conclusões da perícia não vinculam o julgador, o qual pronuncia sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado. 4. A jurisprudência desta Corte admite a concessão do benefício que ora se*

pleiteia, mesmo diante de laudo pericial que ateste a capacidade para a vida independente. (g.n.)

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1084550/PB, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 23/03/2009);

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez. (g.n.)

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009); e

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93.

PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO.

IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados freqüentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente. II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador. (g.n.)

III - Recurso desprovido."

(STJ, REsp 360.202/AL, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 01/07/2002 p. 377).

Impende destacar que a limitação temporária não obsta a concessão do benefício, já que o Art. 21 da Lei 8.742/93 assegura à Autarquia o direito à revisão periódica, a cada dois anos, a fim de aferir a persistência das condições que deram ensejo ao benefício.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

No caso dos autos, para os efeitos do § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, não há entidade familiar, pois a autora Aniversina Lucélia Matias da Silva, nascida aos 20/06/1967 é separada e cuida das netas Débora (09 anos) e Dariane (03 anos), filhas de Daniel Ângelo Matias.

A averiguação social constatou que a autora reside em imóvel cedido pela vizinha Luzia Bonifácio. Trata-se de uma casa composta por quatro cômodos, com aproximadamente 50m<sup>2</sup>, construída em madeira, com frestas entre as tábuas, guarnecida com poucos móveis antigos e alguns eletrodomésticos, conforme se constata das fotografias acostadas às fls. 168/169. A renda familiar consiste no valor de R\$100,00 que é repassado pelo filho Daniel, para que a autora cuide das netas Débora e Dariane. Consta que o filho também colabora com as despesas de energia elétrica e água e que o irmão Marcos Antonio Batista compra a alimentação. A família recebe três litros de leite por semana do Programa Viva Leite e embora esteja inscrita no Programa Bolsa Família, não está recebendo o benefício atualmente. Relata a Assistente Social que a autora faz tratamento no Hospital Amaral Carvalho após ter retirado a mama e o útero, por ter sido constatado que estava com câncer e que antes de ser acometida pela doença, trabalhou muitos anos como empregada doméstica, porém, atualmente vive com a ajuda de terceiros e só consegue realizar os afazeres domésticos devagar, concluindo que a autora se encontra em estado de

vulnerabilidade social (fls. 120/171).

Destarte, a situação exposta nos autos comprova que a autora preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

Não havendo insurgência acerca do termo inicial do benefício, há que ser mantido como fixado pela r. sentença, na data da elaboração do relatório social, em 16/08/2011 (fls. 120/127).

Não custa esclarecer que os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

No que tange à verba honorária, há que ser provido o recurso adesivo, para fixar os honorários advocatícios no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença, de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento assente nesta C. Décima Turma, bem como o disposto na Súmula 111 do STJ.

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia e dou provimento ao recurso adesivo no que tange aos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001139-91.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001139-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SERGIO FELIX DA SILVA  
ADVOGADO : SP184680 FERNANDA DA SILVEIRA RIVA VILLAS BOAS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011399120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em



comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 381).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 15.09.1973, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 28.11.2012 (fl. 308/315), especialidade de ortopedia, revela que o autor é portador de lombalgia, que, no entanto, não lhe acarreta limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

Já o laudo pericial, realizado na especialidade de psiquiatria, em 22.11.2012, concluiu que o demandante é portador de transtorno depressivo recorrente, episódio atual leve e transtorno de personalidade com instabilidade emocional, também leve, que, porém, não lhe acarretam incapacidade laborativa, sendo passíveis de tratamento através de medicação.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que os laudos foram categóricos quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, as peças técnicas apresentadas pelos peritos, profissionais de confiança do Juiz e equidistantes da parte, foram conclusivas no sentido da inexistência de incapacidade do autor, os quais não apresentaram qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Na hipótese de sobrevir agravamento em sua condição a parte autora poderá pleitear novamente a concessão de benefício por incapacidade munida com exames e relatórios médicos atuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004722-84.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004722-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MOACIR JOSE DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00047228420104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 01/02/1981 a 28/04/1995, bem assim a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da decisão recorrida, para que seja reconhecido o exercício de atividade especial também no período de 19/12/1977 a 31/01/1981.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j.

06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é

exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (*REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291*).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 19/12/1977 a 31/01/1981 e de 01/02/1981 a 28/04/1995, como requerido na petição inicial. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 42/44 e 119/121), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição a hidrocarbonetos e a agentes agressivos biológicos, em virtude do trabalho na Cia. de Saneamento Básico do Estado de São Paulo (vírus, fungos, bactérias, fungos, entre outros microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas), dentre outros. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.2.11 e 2.5.4 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 14/30) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 174 (cento e setenta e quatro) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial nos períodos de 19/12/1977 a 31/01/1981 e de 01/02/1981 a 28/04/1995, com o tempo de serviço comum anotado em CTPS, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 40 (quarenta) anos, 10 (dez) meses e 03 (três) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (*TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542*). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (*TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448*).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de

atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Verifico, por fim, a ocorrência de erro material na sentença recorrida, em razão de constar no dispositivo como sendo a data do requerimento administrativo o dia de 01/01/2010, e o corrijo, de ofício, a fim de fazer constar a data correta do requerimento administrativo formulado pela parte autora, qual seja, 12/01/2010 (fl. 22).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para fixar a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer como especial também o período de 19/12/1977 a 31/01/1981 e **CORRIJO, DE OFÍCIO**, erro material constante no dispositivo da sentença, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007896-04.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007896-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA APARECIDA AMARAL BARRETO  
ADVOGADO : SP194562 MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro  
SUCEDIDO : PEDRO LINS BARRETO falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078960420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença com a conseqüente conversão deste em aposentadoria por invalidez, bem como indenização por danos morais, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez ao falecido autor, no período de 23/06/2010 e 03/06/2012, com renda mensal inicial de 100% do salário de benefício, sendo julgado improcedente o pedido relativo ao dano moral, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, descontando-se os valores percebidos pelo autor a título de

benefício previdenciário, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (artigo 20, §§ 2º e 3º, do CPC e súmula 111 do STJ).

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto ao pedido de indenização por danos morais e dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, mediante a comprovação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, consoante informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (fls. 42/43).

Por outro lado, a autora está dispensada do cumprimento da carência mínima prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91, nos termos do inciso II do artigo 26 da mesma lei, considerando que o laudo pericial atestou ser ela portadora de doença relacionada na Portaria Interministerial MPAS/MS n.º 2.998, de 23/08/2001, qual seja, neoplasia maligna de reto.

Por outro lado, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi indicada pelo conjunto probatório carreado aos autos, bem como pela perícia médica indireta (fls. 109/114). De acordo com os exames e atestados médicos, o autor encontrava-se incapacitado para suas atividades profissionais habituais, sendo a incapacidade total e permanente, em razão da patologia diagnosticada, qual seja, neoplasia maligna de reto, desde 23/03/2010 (fl. 111).

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, seria devida a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, para a obtenção de indenização, deve-se demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente.

No caso, não está comprovado o prejuízo sofrido pela parte autora.

A demora na concessão do benefício e a necessidade de ajuizamento de ação para o reconhecimento dos requisitos necessários à concessão do benefício são contingências próprias das situações em que o direito se mostra controvertido, de maneira que não se pode extrair do contexto conduta irresponsável ou inconseqüente do INSS para que lhe possa impor indenização por dano moral.

Enfim, não restou demonstrado que a dúvida quanto ao direito ao benefício não fosse razoável, de sorte que era implícito um certo atraso no procedimento de aposentadoria da requerente, não significando isto, por si só, a ocorrência de dano moral.

Quanto ao termo inicial, verifico que a perícia fixa a data do início da incapacidade em 23/03/2010 (fl. 111), deste modo, tal data deve ser considerada para fins de fixação do termo inicial do benefício, uma vez que foi o momento em que restou configurada a incapacidade, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente. Cabe ressaltar que, em razão do falecimento da parte autora, o benefício em questão é devido somente até a data do óbito (03/06/2012 - fl. 80).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012136-36.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012136-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : ANTONIA VITOR DE ARAUJO  
ADVOGADO : SP171377 DEVID BENEDITO BARBIERI e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00121363620104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, desde a data do requerimento administrativo (07/03/2005), compensando-se os valores recebidos a título de benefício assistencial, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de José Gomes, ocorrido em 06/07/2003, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 19.

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que ele esteve em gozo do benefício de



aposentadoria por invalidez, até a data do óbito (NB 000.803.394-3 - fl. 34).

A dependência econômica restou comprovada pela prova documental (fls. 20, 38/39 e 82/204) e pela prova testemunhal (fls. 238/239), suficientes para demonstrar que a parte autora e o segurado falecido conviviam em união estável, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que houve reconhecimento judicial da existência de união estável entre ela e o *de cujus* (fls. 38/39 e 195/196), prolatada nos autos de ação de reconhecimento e dissolução de sociedade de fato (fls. 82/204), autos nº 011.05.100276-5, que tramitou na 2ª Vara da Família e das Sucessões da Comarca de São Paulo/SP - Foro Regional XI - Pinheiros.

Cabe destacar que se trata de processo declaratório contencioso, e não de jurisdição voluntária, razão pela qual a referida sentença configura prova plena da qualidade de dependente da autora.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. SOCIEDADE DE FATO RECONHECIDA EM SENTENÇA. 1. O reconhecimento judicial da sociedade de fato impõe o deferimento do benefício de pensão por morte à companheira do segurado falecido, eis que presumida a dependência econômica. 2. O indeferimento do benefício implica em violação a direito líquido e certo sanável pela ação mandamental. 3. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas."(AMS 00038559019994036114, JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO MARTINEZ PEREZ, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA: 21/10/2002).*

Portanto, atendidos os requisitos legais, o benefício foi corretamente concedido.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para fixar a incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014147-38.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014147-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4497/5239

APELADO(A) : CHAQUE SATCHDJIAN  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00141473820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício, mediante a inclusão da contribuição do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a revisar a renda mensal inicial, nos termos pleiteados, com pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a ocorrência da decadência e da prescrição quinquenal. No mérito, sustenta a impossibilidade de revisão do benefício da parte autora, nos termos fixados na sentença. Subsidiariamente, postula a adequação da incidência dos juros de mora ao disposto na Lei nº 11.960/09, a incidência da correção monetária a partir do ajuizamento da ação, bem como a redução da verba honorária.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## DE C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da autarquia previdenciária merece guarida, pois, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito

dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extraí-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revendendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

Considerando, ao caso, que o benefício foi concedido a parte autora em 19/10/1993 (fl. 24), o prazo decenal para revisão do ato concessório do referido benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 17/11/2010.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELO INSS PARA EXTINGUIR O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, em face da declaração da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação adotada, **restando, no mais, prejudicado o reexame necessário**.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), não há falar em condenação da parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, considerando que ela é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015810-22.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015810-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : GERALDO ARAUJO DE LIMA  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00158102220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do autor interposta em ação de procedimento ordinário por ela movido, na qual pretende o reconhecimento do exercício da atividade especial no período de 06.03.97 a 21.09.10, e a reclassificação da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento da verba honorária de 10% sobre o valor da causa, não exigida em razão da justiça gratuita.

Recorre a parte autora pleiteando a reforma da decisão recorrida, para que seja reconhecida a atividade especial e procedida a revisão do seu benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a reclassificação da aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)  
§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)  
§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do*

*enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827, de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei n.º 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei n.º 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto n.º 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 06.03.97 a 01.09.10 (data de emissão do PPP), laborado na Cemig Distribuição S/A, onde exerceu as funções de técnico de manutenção e distribuição, conforme PPP's de fls. 52/53 e 54/55, exposta a tensão elétrica acima de 250 volts, agente nocivo previsto no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Observo que em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitistas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

O Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (Arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel.

Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, deve ser reconhecida como especial a atividade exercida no período de 06.03.97 a 01.09.10, que somados aos períodos especiais já reconhecidos administrativamente, perfazem 28 anos, 03 meses e 29 dias na data da DER em 21.09.10, suficientes para a concessão da aposentadoria especial.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21.09.10), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito ao benefício de aposentadoria especial, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso do autor, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Geraldo Araujo de Lima;
- b) benefício: aposentadoria especial;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) Data do início da revisão: 21.09.10;
- f) período especial reconhecido: 06.03.97 a 01.09.10.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.



São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045230-36.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045230-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : VALDECIR BENTO DE MOURA  
ADVOGADO : SP260140 FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00191-4 1 Vt COSMOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 141/142).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado

que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região: *"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida."*

*(AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000786-63.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.000786-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO DURVAL DA SILVA  
ADVOGADO : SP246984 DIEGO GATTI e outro  
No. ORIG. : 00007866320114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a

autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial (28.12.2011). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de custas e de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sem cominação de multa.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 96.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento, alegando a preexistência da enfermidade. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo e a exclusão das custas.

Contra-razões à fl. 110/116.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 08.08.1965, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 28.12.2011 (fl. 54/55), atestou que o autor é portador de epilepsia e síndrome do pânico, apresentando incapacidade de natureza total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor possui vínculos alternados entre 1990 e 2012 (fl. 84/85), últimos dos quais nos períodos de 06.07.2009 a 02.11.2009, 16.06.2011 a 01.07.2011 e 08.09.2011 a junho/2012, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 29.06.2011.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua filiação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.**

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do laudo pericial (28.12.2011; fl. 54), tendo em vista que o perito não especificou o início da incapacidade (resposta ao quesito nº 2, do INSS, fl. 55, do laudo).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios deverão ser mantidos na forma fixada na r. sentença em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e em consonância com o entendimento firmado por esta Turma.

Por fim, o STJ entendeu que a Lei Estadual nº 3.151/2005, que alterava o art.7º da Lei Estadual nº 1.936/1998, não tem o condão de modificar a Lei Estadual nº 3.002/2005, que trata de custas, e não isentou as autarquias federais de seu pagamento no Estado de Mato Grosso do Sul (Resp: 186067, Relator: Ministro Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, Data de Publicação: DJe 07/05/2010).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002578-52.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002578-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : NOEMEA DE ALMEIDA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP223276 ANA PAULA RODRIGUES ANDRÉ e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4508/5239

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00025785220114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Tendo a parte autora implementado o requisito idade em 27/01/2011, na vigência do art. 48 da Lei 8.213/91, é aplicável a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei.

Dessa forma, nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2011 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, a parte autora esteve filiada à Previdência Social, exercendo atividades urbanas, naqueles períodos anotados em CTPS (fls. 12/13) e constantes do extrato do CNIS juntado aos autos (fls. 31/32), quais sejam: 01/04/1999 a 16/12/2004 e 01/09/2005 a 30/10/2010. Verifica-se, assim, que a parte autora conta com 131 (cento e trinta e uma) contribuições, conforme decisão administrativa (fls. 41/43), número inferior às 180 (cento e oitenta) contribuições exigidas.

No caso em análise, a autora efetuou também recolhimentos como contribuinte individual. Ressalte-se, entretanto, que os pagamentos foram efetuados em atraso, eis que as contribuições de competência no período de 02/1984 a 02/1988 foram efetuadas em 22/12/2010, não podendo ser consideradas para cômputo do período de carência. Observe-se que a primeira contribuição recolhida sem atraso foi a referente à competência de 04/2011.

De fato, o artigo 27, II, da Lei 8.213/91 assim prevê:

*"Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:*

*I - referentes ao período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social, no caso dos segurados empregados e trabalhadores avulsos referidos nos incisos I e VI do art. 11;*

*II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99), grifo nosso".*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM ATRASO. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 27, II, DA LEI Nº 8.213/1991. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. É da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso que se inicia a contagem do período de carência quando se tratar de contribuinte individual.*

*2. As contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, em período anterior ao primeiro pagamento sem atraso, não podem ser consideradas para o cômputo do período de carência, nos termos do art. 27, II, da Lei n. 8.213/1991. Precedentes. 3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1376961/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 04/06/2013)*

Por conseguinte, não cumprida a carência legal, não faz jus a autora ao benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004560-98.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004560-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA JOVELINA DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045609820114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a observância do teto máximo dos benefícios estabelecidos pelas EC nº 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC nº 41/2003 (R\$ 2.400,00), sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora aos ônus de sucumbência, em face dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão de seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, dispôs a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04.

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 nada dispunham sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários concedidos anteriormente, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º EC nº 41/03, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira-se:

**"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art.

5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE nº 564354/SE, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).

Cumpra assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhado pelos Tribunais Regionais Federais. Confira-se: (TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11) e (TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).

No caso, conforme ressaltado na sentença, não há falar em aplicação dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, pois, conforme documento de fl. 20, o benefício da parte autora foi concedido em 21/03/1997, com salário-de-benefício de R\$ 919,96 e renda mensal inicial no valor de R\$ 754,36 (82% do salário-de-benefício), ou seja, em valor inferior fixado ao teto máximo do salário-de-contribuição vigente a época da concessão do mesmo, no caso, R\$ 957,56.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013010-27.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.013010-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: JOSE CORDEIRO DE SOUSA SOBRINHO
ADVOGADO	: SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00130102720114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer os períodos de atividade especial alegados e, por conseguinte, condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, em substituição à aposentadoria por tempo de serviço, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Determinou-se que as parcelas em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, aplicáveis desde a citação, na forma prevista no Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução CJF 134/2010), descontados os valores pagos administrativamente. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor da condenação, observada a



Súmula nº 111 do E. STJ. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais), até o limite de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Em sua apelação, o autor pleiteia que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente com observância do INPC/IBGE.

O réu, por sua vez, alega não ter sido comprovado o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos na sentença recorrida, vez que o não houve exposição ao agente nocivo "ruído" em níveis superiores à tolerância prevista na legislação de regência; sustenta, ainda, que a utilização eficaz de equipamento de proteção individual (EPI) elide o enquadramento da atividade como especial; assevera, por fim, que a concessão da aposentadoria especial nos termos em que reconhecida equivaleria à instituição de benefício sem a fonte de custeio correspondente (CR, art. 195, § 5º).

Sem apresentação de contrarrazões (fl. 208).

Noticiada a implantação do benefício à fl. 165.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Com a presente demanda, o autor, nascido em 14.07.1961, titular do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 147.762.881-6), busca a sua conversão em aposentadoria especial, sustentando que por ocasião do requerimento administrativo teria comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 14.12.1979 a 21.07.1986, de 06.03.1997 a 31.12.2001 e de 01.06.2005 a 01.11.2006, que devem ser somados àqueles já reconhecidos em sede administrativa.

Cumprir distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da Emenda Constitucional nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

A jurisprudência se pacificou no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto,***

*com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

No que toca à caracterização da atividade especial por exposição ao ruído, o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso)

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por outro lado, o Decreto n. 4.882/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99, dispõe que:

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Assim, mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pela parte autora no período de 07.05.1998 a 09.08.2004, por exposição a ruídos de 87,2 decibéis (fl. 90/93), nos termos do art.2º do Decreto 4.882/2003.

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

**Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a**

(...)

**§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.**

(...)

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos. Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do

art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05.03.1997 a 17.11.2003, e a partir de 18.11.2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, devem ser considerados especiais os períodos de 14.12.1979 a 21.07.1986, em que o autor trabalhou junto a *Unilever Brasil Alimentos Ltda*, exposto a ruído de 92,9 decibéis, como se verifica do formulário de atividade especial apresentado, acompanhado de laudo técnico (fl. 43/48). Restou comprovada, ainda, a atividade especial nos períodos de 06.03.1997 a 31.12.2001 e de 01.06.2005 a 01.11.2006, nos quais o autor trabalhou junto a *Thyssenkrupp Metalúrgica Campo Limpo Ltda*, em exposição a ruído superior a 85 decibéis, como se verifica do perfil profissiográfico previdenciário de fl. 64/67, que ostenta características de laudo técnico.

Somados os períodos reconhecidos como especiais na r. sentença recorrida àqueles já reconhecidos em sede administrativa, o autor completou 28 anos, 10 meses e 5 dias de tempo de serviço exclusivamente sob condições especiais até 01.11.2006, termo final da atividade especial exercida anteriormente ao requerimento administrativo (11.03.2008, fl. 83), conforme planilha anexa.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial da aposentadoria especial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11.03.2008, fl. 83), quando foi apresentada a documentação comprobatória da atividade especial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a prolação da sentença, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo ao enunciado da Súmula 111 do E. STJ e com o entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para declarar que o autor completou 28 anos, 10 meses e 5 dias de tempo de serviço exclusivamente sob condições especiais até 11.03.2008, data do requerimento administrativo, para determinar que a renda mensal inicial da aposentadoria especial devida ao autor seja calculada nos termos do § 1º do art. 57 c/c o art. 29, II, da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei 9.876/99) e para limitar a incidência de honorários advocatícios às diferenças vencidas até a prolação da sentença; **dou parcial provimento à apelação do autor** para determinar que as diferenças em atraso sejam corrigidas monetariamente

na forma acima explicitada. Os valores recebidos em antecipação de tutela serão compensados na conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001351-15.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001351-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIO CARLOS BIAGGIONI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP189185 ANDRESA CRISTINA DE FARIA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013511520114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, a fim de adequá-la aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito de readequação de seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Pugna pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o valor da condenação.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

***(...).***

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme carta de concessão de fl. 14, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de

atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido**, e condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, readequando seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 30.03.2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004205-79.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.004205-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : NIVALDO MARREIRA  
ADVOGADO : SP258730 GLEDSON RODRIGUES DE MORAES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TIAGO BRIGITE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042057920114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão da contribuição do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício, sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência da ação, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, que não há falar em decadência da ação. No mérito, sustenta o direito à revisão de seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/97 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer,



DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/98, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Reverendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115*).

Considerando, ao caso, que o benefício da parte autora foi concedido em 17/02/1992 (fl. 15), o prazo decenal para revisão do ato concessório dos referidos benefícios (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 07/11/2011.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000467-77.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.000467-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO BATISTA FLORENTINO  
ADVOGADO : SP187942 ADRIANO MELLEGA e outro  
No. ORIG. : 00004677720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, declarando como tempo de serviço especial o período de 01/01/1999 a 08/09/2009, condenando-se a autarquia previdenciária a averbar tal período, fixando-se a sucumbência recíproca.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença, para que seja julgado totalmente improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

#### **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O provimento jurisdicional pleiteado nesta demanda é de natureza declaratória, não se podendo falar em valor certo da condenação, considerando a ausência de imposição ao pagamento de prestações em atraso.

A razão da exclusão do reexame necessário na hipótese do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil é a menor expressividade econômica da causa.

No presente caso, embora não se possa falar em condenação, dada a índole declaratória da ação, é possível

verificar que a causa possui expressão econômica, e esta se concretiza no valor atribuído à causa.

Assim, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, quando a controvérsia se restringir à lide declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro imediato.

Nestas condições, considerando que à presente causa foi atribuído o valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), superando o valor de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo dispositivo legal apontado, legitima-se o reexame necessário

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs e 53.831/64 e 83.080/79.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (*REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668*);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (*REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291*).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 01/01/1999 a 08/09/2009, nas funções de pontista vazador e operador de produção PL, sujeito a ruído superior a 85dB, dentre outros agentes agressivos. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Profissional - PPP (fls. 75/78), elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente físico ruído, dentre outros, nocivos à saúde, de forma habitual e permanente. Referido agente é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."

(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Não desconhece este Juízo que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício da atividade laborativa, não se podendo atribuir retroatividade a uma norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, a orientação firmada por esta Décima Turma é no sentido de que o agente físico ruído, de um modo geral, se constitui em um dos maiores riscos potenciais para a saúde dos trabalhadores, sendo que a quantidade de decibéis que pode ser tolerada pelo trabalhador diariamente e o tempo que o mesmo pode ficar exposto foram estabelecidos pela Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho, relativa à Segurança e Medicina do Trabalho (NR-15), anexo 1 - Portaria Nº 3214, em 08 de julho de 1978, tendo estabelecido como regra o limite de 85 decibéis.

Assim, a Legislação Previdenciária não deve ser interpretada de forma apartada das normas protetivas da saúde do trabalhador, ou seja, o segurado não pode trabalhar em um ambiente reconhecidamente insalubre pelas normas do Ministério do Trabalho e Emprego e a empresa recolher a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade que possui natureza salarial, mas, ao mesmo tempo, o empregado não fazer jus à cobertura previdenciária, pelo fato de a norma regulamentar exigir um nível de ruído superior.

Por esta razão, entende a Décima Turma, que a reformulação dos conceitos da Previdência Social que vinha, até então, praticando quanto à exigência de comprovação de exposição ao ruído de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 18/01/2003, não pode prejudicar aquele que sempre esteve exposto ao ruído acima de 85 decibéis, considerando que o ouvido humano no período referido é o mesmo antes e após a edição do Decreto 4.882/2003. Considerando, ainda, que o limite de 85 decibéis foi estabelecido pela NR-15, anexo 1, desde 1978.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 150.471.909-0, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 01/07/1986 a 28/02/1987, 01/03/1987 a 03/11/1992 e de 25/01/1993 a 31/12/1998 (fls. 80/81 e 85).

Entretanto, na data do requerimento administrativo (08/09/2009), a parte autora alcançou apenas 22 (vinte e dois) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, BEM COMO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003368-12.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003368-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ALUISIO ANTONIO BARBOSA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00033681220114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial de 08.01.1972 a 30.04.2009 e de 02.01.2010 a 11.08.2011, totalizando 38 anos, 11 meses e 03 dias de atividade exclusivamente especial. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, com termo inicial em 11.08.2011, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, e acrescidas de juros de mora, nos termos da Resolução nº134/2010 do CJF. Em sucumbência, condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas. Deferida a antecipação de tutela para imediata implantação do benefício.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a necessidade do reexame necessário, nos termos do art.475 do C.P.C.; que não restou comprovada a exposição habitual e permanente aos alegados agentes nocivos, e a impossibilidade de conversão de atividade especial em comum após 28.05.1998, advento da Lei 9.711/98. Aduz que a concessão do benefício de aposentadoria especial impede a continuidade do exercício de atividade que sujeite o autor aos agentes nocivos, nos termos do art.57, §º 8 c/c art.46, ambos da Lei 8.213/91, sendo que nas competências em que recebeu salário não poderá ser efetuado o pagamento do benefício. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma prevista no art.1º-F da Lei 11.960/09, e sejam reduzidos os honorários advocatícios de forma a não incidir sobre as prestações vencidas após a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Conforme dados do CNIS, ora anexado, houve a implantação do benefício de aposentadoria especial em cumprimento à decisão judicial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 04.06.1959, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 08.01.1972 a 30.04.2009, como trabalhador em serviços gerais de lavoura e tratorista, e de 02.01.2010 a 11.08.2011, como frentista, e a concessão de aposentadoria especial, a contar de 11.08.2011, data do requerimento administrativo.

Inicialmente, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi***

*exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Conforme laudo pericial judicial, na função de serviços gerais/tratorista, o autor esteve exposto a agentes nocivos devido à nebulização de produtos para exterminação e prevenção de pragas na lavoura (fl.104/127), bem como exerceu atividade de risco no período de 02.01.2010 a 11.08.2011, na função de frentista em posto de gasolina (fl.128/137).

Cumpra esclarecer que além dos malefícios causados à saúde, devido à exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, a que todos os empregados de posto de gasolina estão sujeitos, independentemente da função desenvolvida, existe, também, a característica da periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

***Súmula 212. Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de gasolina de revenda de combustível líquido.***

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos 08.01.1972 a 30.04.2009, por exposição a defensivos agrícolas, na Fazenda São José, código 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e de 02.01.2010 a 11.08.2011, laborado no Auto Posto Majestic de Garça Ltda, em razão da exposição a hidrocarbonetos (gasolina), agente nocivo previsto no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e à atividade perigosa.

Dessa forma, somado os períodos de atividades especiais, o autor totaliza **38 anos, 11 meses e 03 dias de atividade exercida exclusivamente** especial até 11.08.2011, data do requerimento administrativo (fl.21), conforme planilha anexa parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício de aposentadoria especial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11.08.2011, fl. 56).

Ressalte-se que o termo inicial do benefício de aposentadoria especial fixado judicialmente, não pode estar subordinado ao futuro afastamento ou extinção do contrato de trabalho, a que faz alusão o art.57, §8º da Lei

8.213/91, uma vez que se estaria a dar decisão condicional, vedada pelo parágrafo único do art.460 do C.P.C., pois somente com o trânsito em julgado haverá, de fato, direito à aposentadoria especial.

De outro turno, o disposto no §8º do art.57 da Lei 8.213/91, no qual o legislador procurou desestimular a permanência em atividade tida por nociva, é norma de natureza protetiva ao trabalhador, portanto, não induz a que se autorize a compensação, em sede de liquidação de sentença, da remuneração salarial decorrente do contrato de trabalho, no qual houve reconhecimento de atividade especial, com os valores devidos a título de prestação do benefício de aposentadoria especial.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, pois atende ao disposto no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos em antecipação de tutela.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001058-18.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001058-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: MARIA JOSE DA SILVA MORAES
ADVOGADO	: SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
SUCEDIDO	: JESUS JOSE DE MORAES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00010581820114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos.



Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária, através da qual busca a parte autora seja a renda mensal de seu benefício equiparada ao atual teto da previdência social. O demandante foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que a decadência não se aplica à revisão de reajustamento.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Razão assiste ao apelante no que pertine à decadência .

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

***Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.***

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do mesmo diploma legal.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

***EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***  
(...)

***2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.***

***3. Negado provimento ao recurso extraordinário.***

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

***(...).***

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme documentos constantes dos autos (fl. 25), o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora**, para afastar a decadência acolhida pelo Juízo *a quo* e, com abrigo nos §§ 1º e 2º, do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido**, a fim de condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, readequando seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 26.05.2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008117-15.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.008117-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : BRAULIO GONCALVES BRANDAO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP141431 ANDREA MARIA DE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00081171520114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido do autor para condenar o réu a conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria comum por idade, a partir da data do requerimento administrativo (20.07.2010), julgado improcedente o pedido de indenização em danos morais. As prestações vencidas serão acrescidas de correção monetária desde o momento em que deveriam ter sido pagas, de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, modificado pela Lei n. 11.960/09. Os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma englobada para as prestações vencidas até aquela data e, após, decrescentemente. Diante da sucumbência recíproca, os honorários e as despesas processuais compensar-se-ão mutuamente entre as partes, nos termos do artigo 21 do CPC. Sem custas. Confirmada a tutela antecipada anteriormente concedida.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício (fl. 140).

O autor apelante, em suas razões de recurso, alega que sucumbiu de parte mínima do pedido, e requer seja o réu condenado ao pagamento de honorários advocatícios em seu favor, conforme disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por sua vez, o réu apelante argumenta que o benefício foi indeferido administrativamente em razão do não cumprimento de exigências formais apresentadas pela autarquia, razão pela qual requer seja o termo inicial do benefício fixado a partir da data da citação. Pleiteia, outrossim, a redução da verba honorária ao percentual de 5%

(cinco por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Com as contrarrazões das partes (fls. 172/174 e 181/186), vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 09.06.1945, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com o implemento do requisito etário, em 09.06.2010, lhe confere o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Consoante se depreende dos documentos acostados aos autos (CTPS de fls. 37/42 e CNIS de fls. 43/50), o demandante contava com um total de 344 (trezentas e quarenta e quatro) contribuições mensais à época do requerimento administrativo efetuado em 20.07.2010, conforme planilha elaborada pela sentença recorrida, que ora acolho (fl. 162), tendo a própria autarquia previdenciária reconhecido a existência de 279 contribuições (fl. 59).

Ressalto que os períodos de trabalho registrados em CTPS do requerente constituem prova material plena a demonstrar os referidos vínculos empregatícios, devendo ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

Nesse sentido a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça:

#### ***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.***

***I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.***

***II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.***

***III - Recurso não conhecido.***

***(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)***

Cumprido destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

Sendo assim, tendo o autor completado 65 anos de idade em 09.06.2010, e contando com 344 contribuições até a data do requerimento administrativo, ultrapassou largamente o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para o ano de 2010, que exige 174 contribuições, na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, de modo que é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (20.07.2010; fl. 22), consoante entendimento jurisprudencial sedimentado, eis que à época já havia preenchido os requisitos necessários à aposentação.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante da sucumbência mínima do autor, fixo, em seu favor, honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil e do disposto na Súmula n. 111 do E. STJ, bem como de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dou provimento ao apelo do autor**, para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

As parcelas adimplidas por força da tutela antecipada serão compensadas quando da liquidação do julgado.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000537-04.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000537-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: MARIA APARECIDA GODOI LIMA
ADVOGADO	: SP220618 CAROLINA RODRIGUES GALVAO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00005370420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em virtude de sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 12/08/1953, completou a idade acima referida em 12/08/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Entretanto, no caso em análise, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material as cópias da certidão de casamento (fl. 09) e de certidões de nascimento de filhos (fls. 10/13), nas quais seu ex-marido está qualificado profissionalmente como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu ex-cônjuge, verifica-se que ele, a partir de 1986, passou a exercer atividades de natureza urbana, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 68/70). Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

A admissão de documento em nome do marido ou companheiro, extensível à mulher, dá-se em consideração ao exercício da atividade que se presume ser comum ao casal. Se o marido deixou a lida rural, não se pode afirmar que a mulher continuou exercendo atividade rural nesse regime. Por outro lado, se a autora passou a exercer a atividade rural independente, há necessidade de que traga para os autos início de prova material dessa condição após o início da atividade urbana de seu marido, o que não é o caso dos autos.

Portanto, não existindo outro documento que indique o exercício de atividade rural em período mais recente, posterior ao trabalho urbano do marido ou contemporâneo ao período de carência, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Também não é o caso de aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, uma vez que pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o posicionamento que passo a adotar:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. I. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando*

atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição. (grifei)

6. Incidente de uniformização desprovido."

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em25/04/2011)

Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006660-18.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006660-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: LEONILDA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP061676 JOEL GONZALEZ e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP258362 VITOR JAQUES MENDES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00066601820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude da gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ao argumento de não ser o médico perito designado especialista na área das patologias diagnosticadas. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença ao argumento de precariedade da perícia realizada deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial conclui pela capacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 56/61). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível a sua conclusão, bem como as razões em que se fundamenta, razão pela qual não merece prosperar a alegação da necessidade de nova perícia.

Contra essa conclusão não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS".*



**INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.**

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001283-31.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001283-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : VICENTE ROMUALDO GASQUES  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012833120114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação de sentença que indeferiu a petição inicial, e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 295, III, c.c. o art. 267, incisos I e VI, ambos do Código de Processo Civil, em ação de cumprimento provisório de sentença, proposta por Vicente Romualdo Gasques.

Objetiva o apelante a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, ser possível a execução provisória contra a Fazenda Pública, uma vez que o Recurso Especial que se encontra pendente, recebido tão somente na forma devolutiva, diz respeito somente às questões acessórias.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Com efeito, razão assiste ao apelante, considerando que do acórdão proferido por esta Décima Turma foi

interposto o Recurso Especial pela parte exequente, consoante consulta ao sistema de acompanhamento processual, fato que não causa impedimento para o prosseguimento da execução, uma vez que a interposição de recurso extraordinário ou especial não tem o condão de suspender o aludido procedimento, pois os referidos recursos são recebidos apenas no efeito devolutivo, conforme disposto nos artigos 497 e 542, §2º, ambos do Código de Processo Civil. Além do que, a execução refere-se à parte incontroversa, e eventuais equívocos no cálculo poderão ser corrigidos na fase de execução.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PENDENTE DO JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO EXCLUSIVAMENTE PELO EXEQUENTE. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. INOVAÇÃO RECURSAL EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem asseverado ser cabível o ajuizamento de execução provisória contra a Fazenda Pública quando o trânsito em julgado do título executivo judicial carecer do julgamento de recurso interposto exclusivamente pelo exequente.*

*2. É inviável, em sede de agravo regimental, agitar argumentos que não foram veiculados no recurso especial, porquanto a preclusão consumativa obsta a inovação recursal.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no Ag 1072941/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 17/11/2011)*

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL NEGADO. PRECATÓRIO. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS DE PARCELAS PAGAS COM DEFASAGEM, SEM JUROS COMPENSATÓRIOS EM CONTINUAÇÃO. SOBRESTAMENTO DA EXECUÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 497 DO CPC. DISPENSA DE NOVA CITAÇÃO DA FAZENDA. INTELIGÊNCIA DO ART. 730 DO CPC. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

*(...).*

*4. Deve-se observar, conforme ressaltou o Tribunal de origem, que os recursos especial e extraordinário são processados apenas no efeito devolutivo. Tem-se, assim que a pendência de julgamento dos referidos recursos não constitui óbice para o prosseguimento do processo de execução, conforme o disposto no art. 497 do CPC.*

*(...).*

*(AGA 200900587950, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 04/11/2010)*

Assinalo, entretanto, que o pagamento do crédito apurado em favor do exequente somente poderá ser efetuado após o trânsito em julgado do título judicial, na forma prevista no art. 100, §§3º e 5º, da Constituição da República.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO NÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. CARTA DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

*1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.*

*2. A determinação contida no art. 2º-B da Lei 9.494/97 não impede "que se promova, na pendência de recurso com efeito apenas devolutivo, a liquidação da sentença, e que a execução (provisória) seja processada até a fase dos embargos (CPC, art. 730, primeira parte) ficando suspensa, daí em diante, até o trânsito em julgado do título executivo, se os embargos não forem opostos, ou forem rejeitados" (REsp REsp 702.264/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 19/12/05) 3. Recurso especial conhecido e improvido.*

*(REsp 839501/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 29/05/2008, DJe 04/08/2008)*

Portanto, é de rigor o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular andamento do feito.

Diante do exposto, com base no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte exequente**, a fim de determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular andamento do feito.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011130-57.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011130-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MANOEL DE ARAUJO NETO  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00111305720114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a readequar o valor da renda mensal do benefício concedido ao autor aos novos tetos estabelecidos pelos artigos 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente na forma do Provimento vigente da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidos de juros de mora de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, de 1% ao mês. Diante da sucumbência recíproca, cada uma das partes foi condenada a arcar com a verba honorária de seu patrono. Isenção de custas, na forma da lei.

Em suas razões recursais, requer a parte autora seja o réu condenado ao pagamento de honorários advocatícios a serem arbitrados em 15% sobre o valor da condenação.

A Autarquia, a seu turno, apela sustentando preliminarmente, a carência de ação, por falta de interesse de agir, tendo em vista que a aposentadoria do autor não foi beneficiada com a revisão do teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. No mérito, defende o descabimento da revisão almejada. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária reduzida para 5% sobre o valor da condenação até a sentença, que a correção monetária incida apenas a partir do ajuizamento da ação, que os juros de mora sejam calculados a contar da citação e à razão de 6% ao ano, nos termos da Lei nº 11.960/2009, bem como seja reconhecida sua isenção relativamente ao pagamento das custas processuais.

Com contra-razões oferecidas apenas pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Do interesse de agir.**

A preliminar argüida pela Autarquia confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

## **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite***

**máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.**

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Saliento que ajuizada a presente ação em 27.09.2011 (fl. 02), deve ser reconhecida a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 27.09.2006.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante a sucumbência mínima da parte autora, condeno o INSS ao pagamento da verba honorária, a qual fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Não conheço do recurso da Autarquia na parte relativa às custas processuais e honorários advocatícios, visto que não houve na sentença qualquer condenação nesse sentido

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, não conheço de parte da apelação do INSS, dou-lhe parcial provimento**, assim como **dou parcial provimento à remessa oficial**, para que os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada. **Dou parcial provimento à remessa oficial, ainda**, para reconhecer a incidência da prescrição quinquenal. **Dou parcial provimento ao recurso da parte autora**, para condenar o réu ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% das diferenças vencidas até a prolação da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 27.09.2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000309-95.2011.4.03.6311/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AMARILIS DA SILVA RATTON FERREIRA  
ADVOGADO : SP250510 NELSON ROBERTO CORREIA DOS SANTOS JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00003099520114036311 3 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a readequar o valor da renda mensal do benefício concedido à parte autora aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal e compensados eventuais pagamento efetuados na esfera administrativa, deverão ser pagos de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% do valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas.

A Autarquia, em suas razões de inconformismo, alega que as Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003 não dispuseram que haveria reajuste no valor dos benefícios concedidos anteriormente e sim determinaram uma modificação no próprio teto. Sustenta que pretender-se que o aumento do teto se estenda a todos os benefícios, mesmo àqueles concedidos sob a égide da lei anterior implica majoração de benefício sem a correspondente fonte de custeio, o que é vedado pelo artigo 195, § 5º, da Constituição da República. Assevera que o fato gerador do benefício previdenciário é o seu requerimento administrativo pelo segurado, sendo a sua concessão regida pelas regras então vigentes, aí incluído o limite dos salários-de-contribuição e salário-de-benefício. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.***

**Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

***EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS***

**BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Ocorre que, no caso dos autos, conforme se depreende dos dados constantes do sistema DATAPREV, em anexo, o benefício do autor já sofreu administrativamente a revisão pleiteada, inclusive com o pagamento dos atrasados, de

modo que o feito deve ser extinto, sem resolução do mérito, ante a ausência de interesse de agir.

No entanto, tendo em vista que a revisão administrativa ocorreu posteriormente ao ajuizamento da presente demanda, deve ser aplicado o princípio da causalidade, segundo o qual deve suportar as despesas processuais e os honorários advocatícios a parte que deu causa ao processo, devendo, portanto, o INSS arcar com as verbas de sucumbência.

Assim, mantenho a condenação da Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para julgar extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos dos artigos 267, VI, do referido diploma legal, mantendo, contudo, a condenação do réu ao pagamento da verba honorária, a qual deverá ser fixada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). **Prejudicada a apelação do INSS.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004818-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004818-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: LUIZ CARLOS RAIZ DA SILVA
ADVOGADO	: SP080335 VITORIO MATIUZZI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00063-5 2 Vr SALTO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, em razão do cumprimento dos requisitos necessários ao reconhecimento de todo o período especial postulado e à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo



possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior

severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 12/01/1982 a 28/05/1998. É o que comprovam os laudos técnicos e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 17 e 55/60), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidade de 98dB. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e o código 1.1.5 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 13/16) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 168 (cento e sessenta e oito) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida no período de 12/01/1982 a 28/05/1998, bem como o tempo de serviço comum, com registro em CTPS (fls. 13/16), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 37 (trinta e sete) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN**

**84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005).**" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 21 - 13/07/2009), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ora arbitrada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por outro lado, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no curso do processo (fl. 40). Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial, no período de 12/01/1982 a 28/05/1998, bem assim a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se e intímese.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006573-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006573-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ARLINDO SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO ANTUNES DE SOUZA ALMEIDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00176-8 4 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo laborado em atividade especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício postulado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a

exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos: "A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não

inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (*REsp n° 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668*);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (*REsp n° 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291*).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 24/03/1971 a 07/07/1974, 02/06/1980 a 31/07/1980, 01/08/1983 a 10/09/1984, 17/09/1984 a 21/08/1986, 04/11/1986 a 12/02/1987, 26/03/1987 a 14/07/1988, 30/03/1989 a 12/11/1990 e de 04/10/1995 a 25/10/1996. É o que comprovam as anotações de sua CTPS (fls. 16/29) e os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES n° 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto n° 3.048/99 (fls. 42/52), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, como aprendiz de ourives, torneiro, torneiro mecânico e prensista e com exposição ao agente agressivo ruído de 89 e 91 dB. Referidas atividades e agente agressivo encontram classificação nos códigos 1.1.6 do Decreto n° 53.831/64 e código 1.1.5 e 1.2.8 do Anexo I e códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Anexo II do Decreto n° 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

Salienta-se que o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre a atividade de "torneiro mecânico", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto n° 83.080/79.

Ademais, verifica-se através da Circular n° 15, de 08.09.1994 do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a determinação do enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto n° 83.080/79.

Contudo, não é possível o enquadramento como especial da atividade desenvolvida nos períodos de 08/07/1974 a 22/12/1976, 01/08/1977 a 12/02/1980 e de 01/09/1980 a 04/08/1981, como "encarregado de preparação" e "encarregado de preparação e montagem", uma vez que tais atividades, por si sós, não podem ser consideradas de natureza especial, pois não se encontram listadas no Decreto n° 53.831/64 e Decreto n° 83.080/79, devendo ser comprovada a habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos, o que não ocorreu quanto aos períodos em comento.

Tampouco pode ser reconhecida a atividade especial nos períodos de 01/06/2005 a 22/08/2007, 26/08/2008 a 26/11/2009 e de 01/11/2010 a 21/06/2011, como "ferramenteiro", ante a ausência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho, a partir da edição da Lei n° 9.528, de 10/12/1997, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei n° 8.213/91, e ainda considerando que o PPP apresentado às fls. 53/54 não indica quais os agentes agressivos a que a parte estaria sujeita o exercício da atividade profissional.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 15/40) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do ajuizamento da demanda, nos termos do art. 142 da Lei n° 8.213/91.

Entretanto, computando-se a atividade especial desenvolvida nos períodos de 24/03/1971 a 07/07/1974, 02/06/1980 a 31/07/1980, 01/08/1983 a 10/09/1984, 17/09/1984 a 21/08/1986, 04/11/1986 a 12/02/1987,

26/03/1987 a 14/07/1988, 30/03/1989 a 12/11/1990 e de 04/10/1995 a 25/10/1996, na data do ajuizamento da demanda (21/06/2011), a parte autora alcançou 10 (dez) anos, 09 (nove) meses e 02 (dois) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Convertendo-se para comum o tempo de atividade especial ora reconhecido, somado ao tempo de serviço comum anotado em CTPS, a parte autora possui apenas 25 (vinte e cinco) anos, 01 (um) mês e 06 (seis) dias de tempo de serviço, o que tampouco autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Por fim, havendo sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil. Todavia, ressalto que, com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF, Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 24/03/1971 a 07/07/1974, 02/06/1980 a 31/07/1980, 01/08/1983 a 10/09/1984, 17/09/1984 a 21/08/1986, 04/11/1986 a 12/02/1987, 26/03/1987 a 14/07/1988, 30/03/1989 a 12/11/1990 e de 04/10/1995 a 25/10/1996, restando improcedentes os pedidos de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018668-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018668-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : EVA DONIZETE ALVES DE PAIVA  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00150-0 2 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de produção de prova oral. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 119/131 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de lombalgia, não está incapacitada para o trabalho.

Segundo o perito, "*Não é portador de patologia que o impede de trabalhar./ Não há atestados que comprovam a incapacidade para o trabalho./ Não há exames complementares que comprovam a incapacidade para o trabalho*" (fl. 124).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*

*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*

*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*

*4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ª Região - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "...As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*

*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*

*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*

(TRF 3ª Região, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Ademais, esclareça-se que se torna desnecessária a oitiva das testemunhas, pois estas não teriam o condão de afastar as afirmações apontadas no laudo pericial, o qual foi conclusivo pela capacidade laboral da requerente. (Nesse sentido: AC nº 2013.03.00.011678-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC nº 2008.03.99.063443-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.



Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020235-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020235-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : APARECIDO SONSINO  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00149-9 2 V<sub>T</sub> BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelações interpostas contra sentença proferida em ação de rito ordinário ajuizada em 11.03.10, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 15.12.11, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da propositura da ação, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença.

Em apelação, a parte autora pede a fixação do termo inicial do benefício a partir da DER, em 15.05.09 (fls. 162/165).

Por sua vez, em apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, bem como no tocante aos juros de mora e correção monetária (fls. 167/171).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Como se vê das anotações no CNIS (fls. 48/50 e 66/72), o autor manteve vários vínculos empregatícios formais no período compreendido entre 01.06.1961 a 16.10.1985, tendo se inscrito como segurado especial, na condição de pescador artesanal, em 24.05.1989, nos termos do Art. 11, VII, b, da Lei nº 8.213/91 (fls. 50).

O Art. 39, da Lei nº 8.213/91, dispõe que:

*"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido;..."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 28.06.2011, atesta ser o autor portador de cardiopatia grave irreversível com repercussões sistêmicas, devido a hipertensão arterial grave e seqüelas de infarto agudo do miocárdio progressivo, além de diabetes mellitus insulino dependente descompensado, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 103/138).

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Confira-se:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.***

*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o acórdão recorrido reconheceu o tempo de serviço exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em atividade laborativa rural, questão que não pode ser revista em sede de recurso especial por demandar reexame de matéria fática. Incidência da Súmula n.º 7 do STJ.*

*2. O trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo.*

*3. Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 416.658/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240)"*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (25.11.2010 - fls. 58), uma vez que não há nos autos comprovação de que da decisão que indeferiu o pedido administrativo apresentado em 15.05.2009 (fls. 52) tenha o autor interposto recurso administrativo e a presente ação somente foi ajuizada em 03.11.2010.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 25.11.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente

convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do INSS para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, aos consectários legais e às custas processuais, e nego seguimento à apelação do autor, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Aparecido Sonsino;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 25.11.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022680-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022680-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ALMERINDA ALVES DIAS  
ADVOGADO : SP058597 CICERO ALVES  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 10.00.00285-1 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 21.10.10, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 19.01.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da citação (25.11.10), acrescida do décimo terceiro salário, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Ademais,

determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 108/110).

Em apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 116/123).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas no CNIS acostado às fls. 59/64.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo pericial de 19.07.11, atesta ser a parte autora portadora de escoliose toraco lombar com acentuação da cifose dorsal, aumento da lordose lombar e moléstia base caracterizada por espondiloartrose da coluna toraco lombar, artrose de joelhos e história prévia de síndrome do supra espinhoso no ombro direito, com tremores em ambas as mãos e hipertensão arterial, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 88/92).

É cediço que é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença .

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE . AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema.*

*Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*

*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*

*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença .*

*- Recurso especial não conhecido.*

*(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)".*

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito da parte autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois esta conta com 66 anos de idade, tendo como atividade habitual serviços braçais, sendo indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR*

*INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput* e do § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para reformar a r. sentença, tão só, no que toca às custas processuais, e nego seguimento à apelação interposta, nos

termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044657-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044657-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : NELSON PINTO DE MORAES  
ADVOGADO : SP223297 BENEDITO DO AMARAL BORGES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00071-7 2 Vr MOGI GUACU/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço exercido como aluno-aprendiz no período de 01/02/1975 a 31/12/1977, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito à revisão de seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora merece guarida, isto porque é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o período laborado na qualidade de aluno-aprendiz somente pode ser computado, para fins de complementação de tempo de serviço, desde que haja remuneração recebida (artigo 58, inciso XXI, do Decreto nº 611/92), às expensas do Orçamento, em dinheiro ou *in natura*.

O tema em questão, inclusive, foi objeto de Súmula pelo E. Tribunal de Contas da União, em 1976, com alteração, em 03/01/95. Confira:

"Súmula 96 do TCU: Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiro."

Nesse sentido, confira jurisprudência pacificada no Superior Tribunal de Justiça.

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AFIRMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO, QUANTO À AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RETRIBUIÇÃO PECUNIÁRIA, AINDA QUE INDIRETA, À CONTA DO ORÇAMENTO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Consoante a jurisprudência do STJ, "é possível o cômputo do tempo de estudante como aluno-aprendiz de escola pública profissional para complementação de tempo de serviço, objetivando fins previdenciários, desde que preenchidos os requisitos da comprovação do vínculo empregatício e da remuneração à conta do orçamento da União" (STJ, AgRg no AREsp 227166/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/02/2013). II. Concluindo o Tribunal de origem que o agravante não preenche os requisitos legais para o reconhecimento do tempo de serviço, como aluno-aprendiz, por não restar comprovado que recebia, a título de remuneração, alojamento, alimentação ou qualquer tipo de ajuda de custo ou retribuição pecuniária, à conta do orçamento, a modificação das conclusões do julgado implicaria no reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que não é possível, na via especial, em face da incidência da Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes do STJ. III. Agravo Regimental improvido.. (ADRESP nº 1118797, Relator Ministro ASSUSETE MAGALHÃES, j. 21/05/2013, DJU 03/06/2013);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. I- A jurisprudência das Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal é uníssona no sentido que ser facultado ao aluno-aprendiz de escola pública profissional o direito à contagem de tempo estudado para fins de complementação de aposentadoria, desde que comprove o vínculo empregatício e remuneração a conta do orçamento da União. II- O requisito referente à remuneração a conta do orçamento da União poderá ser substituído por certidão que ateste o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros. III- In casu, não tendo a prova documental atestado o fato das despesas ordinárias com alunos serem custeadas com recursos da União, nem tendo feito qualquer menção ao fato do trabalho exercido pelo autor ser remunerado, mesmo que de forma indireta, à conta do orçamento da União, não se revela possível a averbação do tempo de serviços nos termos pleiteados, devendo, pois, ser confirmada, nesse mister, a decisão exarada pelo Tribunal de origem. IV- Afastar as conclusões do acórdão a quo, baseada na certidão, acostada pelo próprio recorrente, demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório amealhado no autos, esbarrando, pois, no óbice do enunciado sumular n.º 7 do Superior Tribunal Justiça. V - Agravo interno desprovido." (AGRESP nº 1147229, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 06/10/2011, DJU 14/10/2011).

No mesmo sentido, confira entendimento da Décima Turma desta egrégia Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º DO C.P.C. ALUNO-APRENDIZ. AVERBAÇÃO. I - Pretende o agravante que se reconheça período de aluno-aprendiz em período anterior e posterior, respectivamente, ao ingresso e conclusão do curso técnico agrícola em escola pública. Todavia, o ingresso no ensino superior público depende de formalidades específicas para admissão, bem como para conclusão do curso, assim, se a admissão do aluno deu-se apenas em 12.02.1969, este é o termo inicial da contagem do tempo de serviço como aluno-aprendiz, e 11.12.1971, a conclusão do curso, o termo final. II - A prova testemunhal teve apenas o condão de esclarecer a natureza das atividades desenvolvidas na condição de estudante, ou seja, se além de estudar prestava atividade laborativa correlata à sua formação profissional, e se havia recebimento de retribuição pecuniária, que no caso dos autos, restou comprovada pela assertiva de que, em pagamento ao trabalho, havia fornecimento de moradia, alimentação e uniformes por parte de universidade pública. III - Agravo da parte autora improvido (art.557, §1º C.P.C)." (TRF 3ª R., APELREEX nº 1755078, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, j. 27/11/2012, DJU 05/12/2012, p. 255).

No caso, a parte autora tem direito à complementação do seu tempo de serviço, para fins previdenciários, com o tempo utilizado no exercício de atividades concernentes a "aluno-aprendiz" (1º/02/1975 a 31/12/1977), porquanto

a certidão escolar expedida pelo Centro Paula Souza - ETEC Dr. Carolino da Mota e Silva - (fl. 40) traz alusão a eventuais contraprestações pecuniárias recebidas pela parte autora durante o curso de seu aprendizado, no caso, fornecimento de alojamento constante de dormitório e alimentação às expensas do Governo de São Paulo.

Enfim, merece reparos a contagem de tempo de serviço realizado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS uma vez que a parte autora logrou comprovar que recebia contraprestações pecuniárias, razão pela qual é possível o reconhecimento do período de 01/01/1975 a 31/12/1977 para fins previdenciários.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (*AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

A verba honorária advocatícia, a cargo da autarquia previdenciária, em razão da sucumbência, deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas até a data da prolação da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a revisar sua renda mensal inicial, mediante o reconhecimento do tempo exercido como aluno-aprendiz no período de 1º/01/1975 a 31/12/1977, arcando, ainda, com o pagamento das diferenças que forem apuradas, com correção monetária, juros de mora, custas e honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005975-06.2012.4.03.6000/MS



RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
PARTE AUTORA : ADAO NATAL RIBEIRO  
ADVOGADO : MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00059750620124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (10.08.2010). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora, na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 217.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 27.12.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 02.07.2010 (fl. 124/134), atestou que o autor é portador de polineuropatia de síndrome do túnel do carpo em membros superiores e inferiores e psicopatia depressiva, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que o autor recebeu auxílio-doença até 15.09.2007 (fl. 60), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 27.08.2008.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (55 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, a partir da juntada do laudo

pericial (10.08.2010), tendo em vista a ausência de insurgência da parte autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios deverão ser mantidos na forma fixada na r. sentença em conformidade com o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e em consonância com o entendimento firmado por esta Turma.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 "caput" do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008708-24.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008708-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAQUIM ODECIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP204694 GERSON ALVARENGA e outro  
No. ORIG. : 00087082420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividades especiais nos períodos de 13.03.1985 a 09.05.1989 e de 17.05.1989 a 01.04.2012. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 08.05.2012, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, pelos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados

em 10% sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sem custas processuais. Concedida a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício.

Pugna o INSS pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou a efetiva exposição aos alegados agentes nocivos presentes no ambiente de trabalho à época da prestação dos serviços, bem como que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais. Ressalta, ainda, a vedação de enquadramento como especial de período anterior a 1981, a extemporaneidade do laudo pericial e a impossibilidade de considerar como especial o período de afastamento por auxílio-doença. Subsidiariamente, requer suspensão do benefício enquanto a parte estiver exercendo as atividades tidas como especiais, a redução dos honorários advocatícios e a aplicação da prescrição quinquenal.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 101, em cumprimento à decisão judicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas".*

**Do mérito**

Na inicial, busca o autor, nascido em 25.09.1965, o reconhecimento do exercício de atividades sob condições especiais nos períodos de 13.03.1985 a 09.05.1989 e de 17.05.1989 a 01.04.2012, e a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 08.05.2012, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***

(...)

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março*

*de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.*

*6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)*

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

***Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a***

***(...)***

***§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.***

***(...)***

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de

ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05.03.97 a 17.11.2003, e a partir de 18.11.2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde. Nesse sentido: STJ, REsp n.º 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe: 19.12.2012.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC n.º 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Cumprido destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei n.º 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei n.º 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como atividades sob condições especiais os períodos de 13.03.1985 a 09.05.1989 e de 17.05.1989 a 01.04.2012 (formulário, laudo, PPP; fls.27/28, 44/48), em razão da exposição a ruídos de 91, 90 e 92 decibéis, agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Quanto à impossibilidade de considerar como especial os períodos em que o autor esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença, não merece ser conhecido o apelo do réu, haja vista a ausência do referido benefício até a data do requerimento administrativo, conforme se verifica às fls. 50 e 53 dos autos.

Sendo assim, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos e incontroversos (fls.53), totaliza o autor **20 anos, 05 meses e 20 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 39 anos, 01 mês e 01 dia de tempo de serviço até 01.04.2012**, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (08.05.2012; fl.31), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, uma vez que o ajuizamento da ação deu-se em 21.11.2012 (fl.02).

Quanto ao pedido de suspensão do benefício enquanto a parte estiver exercendo as atividades tidas como especiais, não merece prosperar, haja vista trata-se de benefício de aposentadoria especial, não sendo este o caso dos presentes autos, por se tratar de aposentadoria por tempo de contribuição.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte do apelo do réu e na parte conhecida nego-lhe seguimento e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para determinar que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de tutela.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006844-45.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006844-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : VALTER MOREIRA DA FONSECA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068444520124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, a fim de adequá-la aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, cuja execução restou suspensa, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito de readequação de seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não***



*se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos o benefício da parte autora foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende do documento de fl. 12, o demandante, em tese, faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários-de-benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, aplicando-se, na data do advento das referidas Emendas, o índice proporcional para apurar as eventuais diferenças devidas.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido**, e condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, readequando seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 11.07.2007.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000960-26.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000960-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : WILLIAM CESAR MENDES DE BARRETO  
ADVOGADO : SP113501 IDALINO ALMEIDA MOURA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009602620124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, em razão da concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 27/36).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região: *"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida."*

*(AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004020-04.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.004020-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANISIA LOBO SOBRAL  
ADVOGADO : SP232889 DANIELE SANTOS TENTOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00040200420124036108 1 Vr BAURU/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais, além de honorários fixados em 10% do valor atribuído à causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ao argumento de não ser o médico perito designado especialista na área das patologias diagnosticadas. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão dos benefícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em

casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 39/43). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não*

*causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009518-69.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.009518-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA NAIR COSTA  
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00095186920124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, a partir de 02/10/2012, descontando-se aquelas recebidas no período a título de amparo social a pessoa portadora de deficiência (NB 602.130.441-5), acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante devido até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada, consoante a juntada das cópias das guias de recolhimento como contribuinte individual (fls. 08/13) e cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 44/45).

Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurada, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial (fls. 26/34), que a parte autora encontra-se em tratamento há aproximadamente 08 anos (resposta ao quesito 4 - fl. 31), e segundo cópia de sentença em que pleiteava benefício assistencial, a mesma estava incapacitada de forma parcial até setembro de 2012, momento da prolação da sentença (fls. 46/47). Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*

*2. Precedente do Tribunal.*

*3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).*

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 26/34). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação. Verifica-se que, apesar de a parte autora referir dores em joelho esquerdo e estar em tratamento há oito anos aproximadamente, sua incapacidade total sobreveio por motivo de agravamento da doença, o que demonstra que ela, apesar de ser portadora de limitação para o trabalho, conseguiu desempenhar a atividade laborativa até se tornarem nulas as suas chances de trabalho.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

No presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial que constatou a incapacidade da parte autora (25/02/2013 - fls. 26/34), uma vez que não restou demonstrado nos autos que o indeferimento administrativo do benefício foi indevido, considerando as conclusões do médico perito acerca da doença incapacitante diagnosticada e ante a impossibilidade de se aferir a data de seu início.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para alterar o termo inicial do benefício, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010554-49.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.010554-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VALDENIR DE SOUZA  
ADVOGADO : SP201468 NEIL DAXTER HONORATO E SILVA e outro  
No. ORIG. : 00105544920124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou o autor carecedor de ação quanto ao pleito de revisão de benefícios com base no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 e julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalculer a renda mensal dos auxílios-doença percebidos pelo autor, aplicando-se o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, serão corrigidos monetariamente pelos índices adotados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal da 3ª Região até 29.06.2009 e, a contar de 30.06.2009, na forma ditada pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Os juros de mora são devidos a partir da citação, calculados na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, requer a Autarquia a extinção do feito sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, tendo em vista os auxílios-doença por ele percebidos já foi objeto de revisão administrativa, em virtude de acordo celebrado no âmbito de ação civil pública.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.*

**Da carência de ação por falta de interesse de agir.**

A irresignação da Autarquia não merece prosperar, visto que, ainda que tenha havido revisão administrativa do benefício do autor por força de acordo homologado em ação civil pública (ACP nº 0004911-28.2011.4.03.6183), remanesce interesse de agir no que diz respeito ao pagamento dos atrasados, bem como dos consectários das diferenças devidas.

## **Do mérito**

Consoante se depreende dos documentos de fl. 10/15 o demandante obteve o deferimento de benefícios de auxílio-doença em 01.05.2006, 01.08.2006 e 03.04.2008.

Através da presente demanda, o autor busca o recálculo do salário-de-benefício do auxílio-doença, mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999:

**Art. 29 O salário-de-benefício consiste:**

**(...)**

**II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.**

O artigo 3º, *caput*, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, a seu turno, estabelece:

**Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.**

Ocorre que, com vistas à promover a regulamentação da Lei n.º 9.876/99, sobreveio o Decreto n.º 3.265/99, o qual incluiu o artigo 188-A no Decreto n.º 3.048/99, cujo § 3º assim determina:

**Art. 188-A (...)**

**(...) § 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

O dispositivo legal acima transcrito foi revogado pelo Decreto n.º 5.399/2005. Entretanto, posteriormente, o Decreto n.º 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20 ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência do dispositivo infralegal retromencionado, conforme segue:

**Art. 32 (...)**

**§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.**

**Art. 188-A (...)**

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Finalmente, sobreveio o Decreto n.º 6.939/2009, que revogou o § 20 do artigo 32 e modificou a redação do § 4º no artigo 188-A do Decreto n.º 3.048/99, nestes termos:

**Art. 188-A (...)**

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.**



Da análise do dispositivo legal acima transcrito, verifica-se que, a partir de agosto de 2009, data da publicação do Decreto nº 6.939/2009, novamente passou a ser permitida a desconsideração dos 20% menores salários-de-contribuição no período básico de cálculo do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, ainda que o segurado conte com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo.

No caso dos presentes autos, depreende-se que, ao efetuar o cálculo do salário-de-benefício dos auxílios-doença da parte autora, a Autarquia previdenciária procedeu à soma de todos os salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, dividindo o resultado pelo número de contribuições, em obediência aos comandos insculpidos nos artigos 32, § 2º e 188-A, § 4º, do Decreto n.º 3.048/1999, na redação anterior ao advento do Decreto nº 6.939/2009.

Ocorre que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Norma Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999, para que sejam considerados somente os 80% maiores salários-de-contribuição.

No caso em tela, os auxílios-doença do autor foram concedidos em 01.05.2006, 01.08.2006 e 03.04.2008, de modo que faz ele jus à revisão almejada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica mantida em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação, e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação as diferenças vencidas anteriormente a 21.11.2007.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003892-63.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003892-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE AMARO DE LIMA  
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro  
No. ORIG. : 00038926320124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, opostos pelo INSS em sede de ação de concessão de benefício previdenciário. O embargante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que em razão do acórdão do E. STF, que julgou a inconstitucionalidade parcial da Emenda Constitucional 62/09, no cálculo de liquidação deve ser observado critério de correção monetária e aos juros de mora, previsto na Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões de apelação à fl. 92/98.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Merece prosperar parcialmente o recurso do INSS, haja vista que o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que as alterações da Lei n. 11.960/09 possuem natureza processual, motivo pelo qual são aplicáveis aos processos em andamento, a partir da vigência da aludida norma legal (REsp n. 1.207.197/RS, REsp n. 1.205.946/SP).

No entanto, considerando o julgamento proferido pelo E. STF, na ADI 4.357/DF, o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na forma do art. 543-C, do Código de Processo Civil, modificou seu entendimento, no sentido de que somente os juros de mora são aplicados na forma da Lei 11.960/09, haja vista a impossibilidade de utilização da TR como índice de correção monetária.

Nesse sentido colaciono o seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ARTIGO 5º DA LEI 11.960/2009. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AO PROCESSO EM CURSO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE.***

***1. A Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, incidindo o princípio do tempus regit actum.***

***2. O Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 4.357/DF, Rel.***

***Min. Ayres Brito, declarou a inconstitucionalidade parcial por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/2009.***

***3. Na esteira desse precedente, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.270.439/PR, sob a relatoria do Ministro Castro Meira, DJe de 2/8/2012, firmou o entendimento de que a referida declaração parcial de inconstitucionalidade diz respeito ao critério de correção monetária previsto no artigo 5º da Lei 11.960/2009, mantida a eficácia do dispositivo relativamente ao cálculo dos juros de mora, à exceção das dívidas de natureza tributária.***

***4. Assim, ficou estabelecido que na atualização das dívidas fazendárias devem ser utilizados critérios que expressem a real desvalorização da moeda, afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança.***

***5. Daí porque, restringindo-se a pretensão do INSS à incidência do art. 5º da Lei 11.960/2009, uma vez que afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança para fins de cálculo da correção monetária, não há como reformar o aresto recorrido quanto ao ponto.***

***6. A pendência de publicação do acórdão proferido na ADI 4.357/DF não impede que esta Corte, desde logo,***

***afaste parcialmente a aplicação do artigo 5º da Lei 11.960/2009, tampouco determina o sobrestamento do presente feito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.***

***7. Agravo regimental a que se nega provimento.***

*(AgRg no REsp 1285274/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 18/10/2013)*

Na mesma linha, o E. CJF promoveu a alteração do Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, por meio da Resolução 267, de 02.12.2013.

Assim, é de rigor a elaboração de novo cálculo de liquidação, considerando a correção monetária na forma definida na decisão exequenda, com a observância dos juros de mora conforme previsto na Lei n. 11.960/09.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, ressalvada a isenção de que goza a parte embargada, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. (...).***

***§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar a elaboração de novo cálculo de liquidação, considerando a correção monetária na forma definida na decisão exequenda, com a observância dos juros de mora conforme previsto na Lei n. 11.960/09.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000861-29.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000861-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : SP091563 CARLOS ALBERTO DA MOTA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008612920124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das

verbas de sucumbência, em virtude de sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do óbito de seu ex-marido Antonio Alves de Oliveira, ocorrido em 09/09/1987, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 11.

A concessão de pensão aos dependentes do trabalhador rural somente surgiu com a Lei Complementar nº 11, de 25/5/71, que instituiu o *Programa de Assistência ao Trabalhador Rural - PRORURAL*. Até então não havia previsão legal de benefícios previdenciários ou assistenciais aos trabalhadores rurais e seus dependentes.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício de *pensão por morte* é o óbito do segurado, devendo, pois, ser aplicada a lei vigente à época de sua ocorrência: "**O fato gerador para a concessão da pensão por morte é o óbito do segurado instituidor do benefício, portanto, a pensão por morte deve ser concedida com base na legislação vigente à época da ocorrência desse fato.**" (*Resp nº 529866/RN, Relator MINISTRO JORGE SCARTEZZINI, DJ 15/12/2003, p. 381*).

Dessa forma, para a concessão do benefício em questão, não deve ser aplicada a Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação aplicável é aquela vigente à data do óbito.

À época do óbito estava vigendo a LC nº 11/71, bem como a CLPS/84 (Decreto nº 89.312, de 12/01/84), que no seu art. 47 previa que o benefício de pensão por morte era devido aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que houvesse cumprido, antes da data do óbito, com a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

O benefício de pensão por morte, concedido ao trabalhador rural, em período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, independe do recolhimento das contribuições, bastando apenas a demonstração do exercício da atividade rural, conforme precedente do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO OCORRIDO ANTES DA CF/88. ATIVIDADE RURÍCOLA E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS. PERÍODO MÍNIMO DE CARÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE.*

*1. Não havendo necessidade de se completar um período mínimo de carência para a concessão de pensão aos dependentes de trabalhador rural, por morte ocorrida na vigência da Lei nº 7.604/87, não há que se exigir daqueles a comprovação das contribuições previdenciárias, bastando a prova da atividade rural e da dependência econômica.*

*2. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 197003, Relator MINISTRO EDSON VIDIGAL, DJ 25/10/1999, p. 120).*

Entretanto, mesmo se entendendo constituir início de prova material as cópias da guia de sepultamento e da certidão de óbito (fls. 09 e 11), na quais o falecido foi qualificado como lavrador, ou nas cópias da certidão de casamento (fl. 10) e de ação de separação judicial (fls. 18/32), nas quais consta sua profissão como pecuarista, verifica-se, da análise do conjunto probatório carreado nos presentes autos, que a parte autora não conseguiu demonstrar cabalmente o efetivo exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, conforme alegado na exordial.

Isso porque, conforme ressaltado na r. sentença, "as provas testemunhais demonstram que o falecido explorava a atividade leiteira e, consoante informado pela própria autora, chegou a arrendar área rural de 77 alqueires e tinha, em 1986, aproximadamente 50 cabeças de gado. A par disso, explorava também atividade rural mediante arrendamento de área rurícola em parceria com outros trabalhadores. Também exerceu, segundo testemunho do Sr. Melchiades, a atividade de açougueiro por aproximadamente 2 anos, cabendo destacar que a autora também informou que seu falecido esposo lidava com o corte de gado". Por outro lado, a testemunha Darli José de Lima confirmou a existência de empregados, tendo, ele próprio, trabalhado por cerca de 12 (doze) anos com o falecido.

Dessa forma, resta afastada a atividade de pequeno produtor rural em regime de economia familiar pelo período alegado na inicial, sendo que, na condição de produtor rural, era imprescindível a existência de provas de que tivesse recolhido as contribuições devidas.

Por outro lado, observa-se às fls. 46, o recolhimento de uma contribuição, não sendo suficiente para o período de carência exigido na época.

Nesse sentido, não comprovado o exercício pelo "de cujus" de atividade rurícola em regime de economia familiar no período imediatamente anterior ao óbito, ou o cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005610-80.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.005610-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ALESSANDRO GONCALVES DAMACENA  
ADVOGADO : SP255564 SIMONE SOUZA FONTES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056108020124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da ação, observando-se a Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Contrarrazões (fl. 96).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 26.07.1977, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 14.01.2013, atesta que o autor, ajudante de corte em confecções, é portador de pequena hérnia em região umbilical, não realizando tratamento médico ou uso de medicamentos no momento da perícia, não estando incapacitada para o trabalho.

De outro turno, não há elementos nos autos que possam desconstituir as conclusões da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Destaco que nada obsta, entretanto, que a autora venha a pleitear quaisquer dos benefícios em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009925-54.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009925-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANTONIO ALEXANDRE IRMAO  
ADVOGADO : SP074775 VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00099255420124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 64/71). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela*

legislação que rege a matéria.

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000756-31.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000756-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NILCE AUGUSTA PINTO GALDINO  
ADVOGADO : MG093691 VERA LUCIA MARCOTTI e outro  
No. ORIG. : 00007563120124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial ao idoso previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, aplicáveis na forma da Lei 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ). Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

Em sua apelação, o réu alega que não teria sido comprovada a hipossuficiência econômica da parte autora, a teor do disposto no artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93.

Contrarrazões da autora às fl. 84/87.

Em parecer de fl. 94/100, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Alice Kanaan, opinou pelo desprovimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 75.



Após breve relatório, passo a decidir.

### Da remessa oficial tida por interposta

Tenho por interposta a remessa oficial, em vista do disposto na Súmula 490 do E. STJ, a saber: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### Do mérito

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

(...)

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do *caput* do seu artigo 20:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.**

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 15.09.1946 (fl. 05), a autora conta, atualmente, com sessenta e sete anos de idade.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

(...)

***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***

(...)

***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***

***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***

*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 13.11.2012 (fl. 47/48) constatou que o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no artigo 20, § 1º, da Lei 8.742/93, é formado por ela, seu cônjuge e seu filho. A renda da família é proveniente do benefício previdenciário recebido por cônjuge e do trabalho assalariado de seu filho, no valor de um salário mínimo cada, perfazendo quantia *per capita* inferior ao salário mínimo. Residem em imóvel alugado, simples e com mobiliário modesto. Foram comprovados gastos essenciais com alimentação (R\$ 410,00), consumo de água (R\$ 26,00), energia elétrica (R\$ 10,00) e gás de cozinha (R\$ 42,00), que comprometem significativamente o rendimento percebido. Ademais, em se tratando de família integrada por dois idosos, um dos quais portador de doença grave - o cônjuge da autora é portador de *doença pulmonar obstrutiva crônica* - se encontra mais vulnerável a despesas extraordinários.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preenche o requisito etário e comprovou sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (03.05.2012, fl. 25), ante a ausência de requerimento administrativo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do entendimento firmado pela C. Décima Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante a implantação tempestiva do benefício, resta prejudicada a imposição de multa à autarquia previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações adimplidas em antecipação de tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003351-88.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003351-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUZIA DE SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro
Nº. ORIG.	:	00033518820124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (15/08/2012 - fl. 26), inclusive abono anual, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula 111 do E. STJ).

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que o recurso da autarquia previdenciária versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (15/08/2012 - fl. 26), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL .  
"O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido."  
(REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000059-56.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000059-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : NIVALDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000595620124036140 1 Vr MAUA/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, mediante consideração do salário-de-benefício recebido a título de auxílio-doença como salários-de-contribuição, nos termos da regra contida no art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em suas razões recursais, o direito à revisão de seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque dispõe o art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

§ 5º - Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior a um (01) salário mínimo.

O referido artigo deve ser interpretado de forma sistemática com o disposto no art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, e art. 55, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

§ 7º - A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o artigo 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Ora, percebe-se que o art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 não trata de hipótese de aposentadoria por invalidez decorrente de transformação de auxílio-doença. Trata-se de situação em que somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando entremeado com período contributivo.

O caso é de aplicação do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, em que a aposentadoria por invalidez é pura conversão de um auxílio-doença. Não há períodos de contribuição intercalados por períodos de afastamento, mas tão-só período de contribuição que cessa quando da concessão do auxílio-doença.

É o que dispõe o art. 55, inciso II, da Lei nº 8.213/91, ao determinar a contagem de tempo de serviço para quem esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com períodos intercalados.

Enfim, o § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213 deve ser aplicado somente nas hipóteses do art. 55, inciso II, da referida Lei; quando o segurado exerce atividade intercalada, portanto contributiva, após a cessação do benefício incapacitante. Jamais deve ser estendido aos benefícios decorrentes de transformação de auxílio-doença, que deve ser interpretado segundo os termos disposto no § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/99.

A respeito do tema com repercussão geral, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, assim decidiu:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.
2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.
3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.
4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.
5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE nº 583834, Relator Ministro AYRES BRITO, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral, j. 21/09/2011, DJ 14/02/2012).

No mesmo sentido, cabe invocar o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.
2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.
5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).
6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.
7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.
8. Recurso Especial do INSS provido." (REsp nº 1016678, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 24/04/2008, DJ 26/05/2008).

Confira ainda precedente desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 124, I, LEI 8213/91.

I - O cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença deve se dar nos termos do artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes do STJ.

II - A aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 se dará nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

III - No que tange aos honorários advocatícios, restou consignado que a execução corresponde ao valor das parcelas da aposentadoria concedida judicialmente, descontados os valores de auxílio-doença recebidos na esfera administrativa, por força do disposto no artigo 124, inciso I, da Lei 8.213/91, sendo, portanto, essa a base de cálculo daquela verba.

IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pela autora, improvido." (AC-Proc. nº 2010.03.99.020683-2, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, j. 19/10/2010, DJ 27/10/2010, p. 1232).

Por fim, confira também os precedentes do Egrégio Tribunal Regional da 1ª Região: **REO nº 2005.36.00.012321-2, Relatora Desembargadora FEDERAL NEUZA MARIA ALVES DA SILVA, j. 19/05/2010, DJU 18/06/2010, p. 93**; do Egrégio Tribunal Regional da 2ª Região: **APELRE 2003.51.52.013594-4, Desembargadora Federal ANDREA CUNHA ESMERALDO, j. 29/04/2009, DJU 07/05/2009, p. 81**; e do Egrégio Tribunal Regional da 4ª Região: **APELREEX 2008.71.00.007703-6, Relator Desembargador Federal EDUARDO TONETTO PICARELLI, j. 29/07/2009, DJU 10/08/2009**.

Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez (100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença, reajustados pelos índices de correção dos benefícios), não descuro a autarquia previdenciária em aplicar o disposto no art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003172-83.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003172-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	: SP269775 ADRIANA FERRAILOLO BATISTA DE ALMEIDA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00031728320124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao

pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa e pede a nulidade da sentença, para a prestação de esclarecimentos e realização de nova perícia. No mérito, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 162).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar**

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 18.07.1975, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 15.01.2013 (fl. 108/112), especialidade de neurologia, revela que a autora apresenta protusões discais, que, no entanto, não lhe acarretam incapacidade laborativa para o exercício de atividade laborativa.

Por sua vez o laudo realizado na especialidade de ortopedia, em 01.02.2013 (fl. 118/125), aponta que a demandante apresenta quadro de pós operatório de artrodese da coluna lombar, porém, não lhe traz incapacidade laborativa, vez que apresenta evolução favorável do procedimento cirúrgico, sem limitações funcionais.

Assim, não há que se falar em nulidade do feito por cerceamento de defesa, vez que os laudos periciais produzidos nos autos são aptos ao convencimento do julgador.

Com efeito, as perícias responderam a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Ademais, trata-se de perícias realizadas por profissionais de confiança do juízo, especialistas em ortopedia e neurologia, e que apresentaram laudos periciais suficientemente claros quanto às condições físicas da autora, não havendo necessidade de realização de nova perícia.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que os laudos foram categóricos quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, as peças técnicas apresentadas pelos peritos, profissionais de confiança do Juiz e equidistante da parte, foram conclusivas no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.



Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar e no mérito, nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011539-96.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011539-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUCIA HELENA SILVA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP203835 CRISTINA TEIXEIRA DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00115399620124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que objetiva a parte autora a majoração da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a adoção de índices de correção monetária que melhor reflitam a inflação. Não houve condenação em honorários advocatícios, pela ausência de formação da relação processual. Custas na forma da lei.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que os índices de correção monetária utilizados pela autarquia não refletiram a inflação apurada no período, não atendendo, assim, à determinação constitucional de preservação e irredutibilidade dos valores dos benefícios previdenciários.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

**Art. 201:**

**§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumpra assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

**Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:**

**I - (...)**

**II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.**

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC. Confira-se:

**Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.**

.....

**§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.**

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei n 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.**

**- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.**

**- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.**

**- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subsequentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).**

**- Recurso conhecido e provido.**

**(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezzini; p. 17.09.2001, pág. 188)**

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

**CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.**

**1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.**

**2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.**

**(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)**

Quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto,

falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias n.ºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4.º, da Lei Maior. A propósito, transcrevo:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.**

*I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).*

*II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.*

*III - Sentença reformada.*

*(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)*

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE : 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.**

*I.- índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.*

*II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.*

*III.- R.E. conhecido e provido.*

*(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)*

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000652-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000652-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA APARECIDA MARCHIORI SERRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4595/5239

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 12.00.00093-0 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude de sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 22/11/1947, completou a idade acima referida em 22/11/2002.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Entretanto, no caso em análise, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento, na qual seu marido está qualificado profissionalmente como lavrador (fl. 28), cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social da autora (fls. 29/34) e da CTPS de seu marido (fls. 37/69), ambas com anotações de contratos de trabalho rural, tal início de prova material não foi corroborado pela prova testemunhal produzida, que se mostrou frágil e insuficiente para indicar com segurança que a requerente exerceu atividade rural pelo período exigido.

As testemunhas ouvidas somente puderam relatar trabalho da autora há muitos anos. Benedito Aparecido Serafim informou que trabalhou com a autora por cerca de 4 (quatro) anos, isso há mais de 30 (trinta) anos. Depois disso, ele saiu da fazenda, mas não mais soube de nenhum outro trabalho da autora. Cleusa Tozin dos Santos, por sua vez, asseverou que trabalhou com a autora na Fazenda Santa Cruz do Matão, de onde saiu em 1973, ocasião em que perderam o contato. No mesmo sentido o testemunho de Idiomar da Silva Tozin.

Ressalte-se que a própria requerente afirma, em depoimento pessoal, que deixou as lides rurais há 23 (vinte e três) anos, quando nasceu seu filho caçula.

Ou seja, tendo parado de trabalhar como rurícola em 1990, 12 (doze) anos antes do implemento do requisito etário, não se enquadra na hipótese do artigo 102, § 1º, da Lei n.º 8.213/91, tampouco do art. 51, § 1º, do Decreto nº 3.048/99, com a redação introduzida pelo Decreto nº 6.722/2008.

No tocante à aplicação da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, pacificou-se no C. Superior Tribunal de Justiça o posicionamento que passo a adotar:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*

*1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).*

*2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).*

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

*4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.*

*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.*

*6. Incidente de uniformização desprovido." (grifei)*

*(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, p. em25/04/2011*

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006307-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006307-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4597/5239

ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSALINA DANTAS DA SILVA CAMARGO  
ADVOGADO : SP075501 CIRINEU NUNES BUENO  
No. ORIG. : 11.00.00143-7 1 Vr APIAI/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, inclusive 13º salário, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 STJ. Foi determinada a implantação do benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença quanto à correção monetária e juros de mora, bem como requer, quanto aos honorários advocatícios, seja observada a Súmula 111 do STJ.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei

11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC n.º 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 28/07/1956, completou a idade acima referida em 28/07/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da parte autora, consistente nas cópias das certidões de casamento e de nascimento dos filhos, na quais ele foi qualificado profissionalmente como lavrador (fls. 06/11). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*

*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*

*Recurso especial atendido" (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem

contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural (fls. 31/32). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, o fato de ter o marido da autora exercido atividade urbana em determinado período não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica-se que ele retornou às lidas rurais e sua atividade preponderante era a de lavrador. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: "**o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola**" (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Portanto, atendidos os requisitos legais, o autor faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

Nunca é demais explicitar que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, não conheço de parte da apelação, pois falta interesse recursal ao Instituto Previdenciário no tocante aos honorários advocatícios, uma vez que fixados conforme a Súmula 111 do STJ, nos exatos termos do inconformismo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante aos honorários advocatícios, **E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, apenas para explicitar os critérios de incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013605-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013605-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4600/5239



ADVOGADO : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ROSA AUGUSTA COUTINHO DE GODOY (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP111597 IRENE DELFINO DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00059-5 1 Vr MOGI MIRIM/SP

## DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 13/05/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O MM. Juiz *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, no valor de um salário mínimo, desde a data da postulação administrativa (28/03/2011), bem como a pagar as prestações vencidas até a data da efetiva implantação, corrigidas na forma do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício, no prazo de cinco dias, sob pena de multa diária.

Apela a Autarquia, pleiteando em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche o requisito da hipossuficiência econômica para a concessão da benesse. Subsidiariamente, questiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso interposto, porquanto não demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora e de sua família.

### **É o relatório. Decido.**

A parte autora Rosa Augusta Coutinho de Godoy, nascida aos 24/01/1944, casada, ajuizou a presente ação em 13/05/2011, objetivando o recebimento do benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, desde a data do indeferimento administrativo em 28/03/2011, em virtude de ser idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por seus familiares.

De acordo com o laudo social datado de 05/06/2012, constatou que a autora residia com seu esposo José Ferreira de Godoy, 82 anos, a filha Sandra Ferreira de Godoy, 33 anos e a neta Amanda de Godoy Pinheiro, 14 anos de idade.

Consta que residiam em imóvel próprio, contendo três quartos, duas salas, cozinha, banheiro e lavanderia com banheiro na parte externa, além de horta e uma casa de aluguel.

A renda familiar era proveniente do benefício de aposentadoria do cônjuge, no valor de um salário mínimo (R\$654,20) e do salário da filha Sandra, no valor declarado de R\$850,00. Informou a Assistente Social que a princípio, a filha não quis fornecer os dados solicitados e somente após três semanas a requerente informou que seu esposo havia falecido no dia 15 de junho e que estava pleiteando a pensão (fls. 101/112).

Em complementação ao laudo anterior, foi procedida nova visita domiciliar na data de 13/07/2012, quando então se constatou que a autora continua morando com a filha e a neta e que havia pleiteado o benefício de pensão por morte e que seria pago naquele mês, no valor de um salário mínimo (R\$622,00). Também foi informado que a filha Sandra estava empregada, com renda de R\$1.125,78 e que as despesas do grupo familiar totalizavam R\$1.323,67, incluídos gastos com vigia noturno, plano funerário, contribuição para a Previdência Social em nome da autora, gasolina e formatura da neta (fls. 124/130).

O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntado à fl. 153 pela Autarquia, comprova que foi concedido à autora o benefício de pensão por morte, com início em 15/06/2012, no valor de um salário mínimo (fl. 153).

Nos termos do Art. 20, §4º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 2011, é vedada a acumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro benefício no âmbito da seguridade social ou de outro regime, *in verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

(...)

*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

Portanto, diante da vedação legal de cumulação do benefício de pensão por morte auferido pela parte autora, com o benefício assistencial pleiteado nestes autos, não há como acolher o seu pedido, cabendo destacar que não há direito à percepção das parcelas compreendidas entre a data do requerimento administrativo e o falecimento de seu esposo, porquanto não restou caracterizado o grau de hipossuficiência econômica necessária para a concessão do benefício pleiteado.

Na esteira desse entendimento, traz-se a lume julgados desta Corte:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. VIOLAÇÃO DE LEI. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA INCAPAZ. ART. 20, § 3º, DA L. 8.742/93. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITO NÃO CUMPRIDO. BENEFÍCIO QUE SE AFASTA. 1. Há violação à lei, com base no inciso V, do Art. 485, do CPC, quando o v. acórdão afronta os dispositivos constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal, o impedimento à prova testemunhal e outros meios de prova devidamente requeridos na exordial da ação matriz. 2. Impossibilidade de cumulação do benefício assistencial com a pensão por morte. 3. Segundo o laudo socioeconômico, a autora reside com a irmã (curadora), cunhado e três sobrinhas, em imóvel da família. Tanto a irmã quanto o cunhado recebem salário, sem se olvidar da pensão recebida pela autora, afastando-se, por conseguinte, o requisito da hipossuficiência econômica. 4. Ação rescisória procedente. Apelação do INSS provida. (g.n.)"*

*(TRF - 3ª Região, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 2475, Proc. nº 2002.03.00.036621-9, Terceira Seção, Rel. Juíza Convocada Giselle França, DJF3 CJI DATA:14/01/2010 PÁGINA: 62);*

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. CR (ART. 203, V). PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE ACUMULAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - É expressamente vedada em lei a acumulação de benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro benefício da seguridade social ou outro regime. II - Apesar de ter a autora preenchido o requisito etário, não fez jus ao benefício assistencial uma vez demonstrado que sua renda familiar per capita era superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício e mostrava-se suficiente à sua manutenção. III - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). IV - Remessa oficial e apelação do réu providas."*

*(TRF - 3ª Região, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1637821, Proc. nº 0006974-74.1999.4.03.6109, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:13/10/2011);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 203 DA CF. ART. 20, § 3º. LEI Nº 8.742/93. NÃO CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1346242, Proc. nº 2008.03.99.043402-0, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, 8ª Turma, DJF3 CJI DATA:06/10/2010 PÁGINA: 666).*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido, no entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Por todo o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando, por conseguinte, revogada a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015756-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015756-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA JOSE BRITO  
ADVOGADO : SP098566 LEDA JUNDI PELLOSO  
No. ORIG. : 10.00.00135-9 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (03/05/2011 - fl. 24), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna pela alteração da sentença no tocante à correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo

48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 02/04/1932, completou essa idade em 02/04/1987.

A despeito de ter a parte autora implementado o requisito etário antes do advento da Lei n.º 8.213/91, o benefício deve ser analisado à luz de referido diploma legal, uma vez que este foi postulado sob sua égide e, sendo mais benéficos, os dispositivos desta retroagem, dando conformação jurídica às situações fáticas até então verificadas. Justifica-se tal retroatividade diante do caráter social da prestação previdenciária e na condição de preceito de ordem pública da norma, que deve a todos alcançar igualmente.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em cópias de certidão de casamento e de certidão de nascimento (fls. 12 e 14), na qual ele está qualificado como lavrador. Ressalte-se que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural, em razão do falecimento de seu marido (fls. 31/32). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade"* (AGRESP n.º 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Na espécie, é certo que a autora não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que, conforme a própria autora informou na inicial, ela deixou de exercer trabalho rural desde 1988.

Ainda assim, a autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, porque, quando deixou o trabalho rural, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural.

Necessário ressaltar-se que em 1987 a autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que quando parou de labutar no meio rural já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2010, não impede o auferimento do benefício, pois **"A perda da qualidade de segurado após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios"**, na exata dicção do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: "(...) II. Não se deve exigir do segurado rural que

continue a trabalhar na lavoura até as vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício (...)" (REsp 200900052765, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, DJe 14/09/2009)

Saliente-se que o referido entendimento jurisprudencial foi acolhido pelo Decreto nº 3.048/99, em seu art. 51, § 1º, com a redação introduzida pelo Decreto nº 6.722/2008.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser "**Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91**" (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para explicitar os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025093-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025093-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : DANIEL APARECIDO DIAS  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09035409620128260103 1 Vr CACONDE/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, por ausência de prévio requerimento da via administrativa, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, a desnecessidade do prévio requerimento/exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. No mérito, sustenta o direito de revisão do benefício, nos termos pleiteados.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora merece guarida, pois entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): **"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"**.

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que **"Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha**

**cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido"**, in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI nº 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (**RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8**), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido." (*RE nº 549238 AgR, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade*).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competência ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (**RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE nº 143.580/SP, de relatoria do Ministro NELSON JOBIM**).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (*AGREsp nº 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade*);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGREsp nº 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade); "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGREsp nº 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010, DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão causa grave lesão aos direitos da parte autora, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso do recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA** determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027874-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027874-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : APARECIDA BRAGA LOPES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP141784 HELENA MARIA CANDIDO  
No. ORIG. : 07.00.00031-3 1 Vr BEBEDOURO/SP



## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo mensal, inclusive 13º salário, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, que a sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 21/05/1951, completou essa idade em 21/05/2006.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material as cópias das certidões de nascimento (fls. 11/14 e 16/18), nas quais o marido da autora está qualificado profissionalmente como lavrador, verifica-se que as notas fiscais acostadas aos autos indicam que ele era produtor rural, com produção em larga escala (fls. 29/40), demonstrando a inviabilidade das declarações das testemunhas de que a parte autora exercia suas atividades sem empregados, apenas com o auxílio da família, restando afastado o exercício da atividade rural em regime de economia familiar.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material, dentre outros documentos, a cópia da escritura pública de divisão amigável de imóvel agrícola e pastoril (fls. 11/13) e cópia das certidões de casamento e de nascimento de filha (fls. 14/15), nas quais o marido da autora foi qualificado profissionalmente como lavrador, ou cópias de certificado de cadastro de imóvel rural, de contribuição sindical rural e de comprovantes de pagamento de ITR de imóvel rural, bem como as notas fiscais de produtor rural em nome dele (fls. 16/49), verifica-se que a espécie e a quantidade dos produtos cultivados nas duas propriedades (fls. 54/63, 87/100 e 203/216) demonstram a inviabilidade da alegação da parte autora de que exercia suas atividades sem empregados, apenas com o auxílio da família. Tal fato afasta a condição de trabalhadores rurais.

Além disso, consoante extratos juntados às fls. 144/145 e consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que o cônjuge da parte autora passou a exercer atividade urbana em 1985 (fls. 144/145), recebendo aposentadoria por tempo de contribuição na condição de "industrial".

Desse modo, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, uma vez que, tratando-se de segurado obrigatório da previdência social, para fazer jus ao benefício pleiteado na condição de produtor rural, imprescindível é a existência da prova de que recolheu aos cofres previdenciários as contribuições devidas, como contribuinte individual (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91).

Assim, não comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, revogando a antecipação dos efeitos da tutela, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029212-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029212-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EVA PATRICIA AMARO

ADVOGADO : SP177731 RICARDO AUGUSTO CUNHA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 11.00.00037-9 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (24.01.2011), até a data da juntada do laudo pericial (04.09.2012), e a partir daí, conceder o benefício de aposentadoria por invalidez. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês até a data de entrada em vigor da Lei 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

A implantação do benefício de aposentadoria por invalidez foi noticiada à fl. 224.

Em apelação o réu alega que não foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício, uma vez a incapacidade é anterior ao reingresso da autora ao sistema previdenciário.

Contra-razões à fl. 227/233.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 06.02.1975, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 10.08.2012 (fl. 82/91), atestou que a autora é portadora de carcinoma de mama, com metástase óssea, de má evolução, que lhe acarreta incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui vínculo laboral de 06.09.2006 a 10.02.2007, e recolhimentos de agosto/2010 a julho/2011 (fl. 177/178) razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 28.03.2011.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que o documento de fl. 38 aponta a doença em outubro/2010, após o seu retorno em setembro/2010, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de

reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (24.01.2011; fl. 28), convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial (04.09.2012; fl. 81), tendo em vista que não houve recuperação da autora.

Saliento que o fato de a autora possuir recolhimentos posteriores não impede a concessão do benefício em comento, tendo em vista que muitas vezes o segurado, ainda que incapacitado, objetiva manter sua condição de segurado, não se cogitando sobre eventual desconto do período em que verteu contribuições à Previdência Social.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029545-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029545-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : WILLIAN ANDERSON TAVARES DE SOUSA  
ADVOGADO : SP113561 VALTER RIBEIRO JUNIOR  
No. ORIG. : 10.00.00053-8 2 Vr RIO CLARO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, consistente em renda mensal de 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, pelo período em que esteve incapacitado (de dezembro de 2009 e maio de 2010), com incidência de correção monetária e juros de mora. Diante da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. Quanto às custas e despesas processuais, cada parte arcará com a metade do total, das quais o autor está isento nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Determinou-se a revogação da tutela antecipada concedida.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer sejam compensados os valores dos benefícios auferidos pelo autor nos períodos trabalhados.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, conforme cópia da CTPS com anotações de contratos de trabalho (fls. 35/38), tendo o último vínculo empregatício iniciado em 11/02/2008, sem data de baixa à época do ajuizamento da ação (31/03/2010).

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 98/101). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.*

*Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "*Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, no período especificado na r. sentença recorrida.

Ressalte-se, por fim, que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030254-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030254-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : AMELIA SILVANO MENDES  
ADVOGADO : SP261602 EDISON LIMA ANDRADE JUNIOR  
No. ORIG. : 11.00.00057-8 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, acrescido de abono anual, a partir da data da citação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, aplicáveis na forma da Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, condenada a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, excetuadas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas

processuais e despesas processuais. Concedida a antecipação de tutela para a imediata implantação do benefício.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS que a autora não teria apresentado início de prova material suficiente para a comprovação do labor rural pelo período necessário, restando insuficiente a prova exclusivamente testemunhal. Alega, ademais, o exercício de atividade urbana por parte do marido da demandante.

Com a apresentação das contrarrazões de apelação às fls. 71/73, vieram os autos a esta Corte.

Noticiada às fls. 68/69 a implantação do benefício.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".*

### **Do mérito**

A autora, nascida em 20.10.1956, completou 55 anos de idade em 20.10.2011, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***

...

***2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.***

***3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.***

...

***5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.***

*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43. 2011 .4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10. 2011 . DJE 13.10. 2011 , p. 2079).*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei nº 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

***"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."***

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

**PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. *Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*
2. *Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*
3. *Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
4. *A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*
5. *As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*
6. *Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*
7. *Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*
8. *O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*
9. *Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*
10. *Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*  
(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora apresentou aos autos cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 01.09.1973 (fl. 08), documento no qual seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Há, portanto, razoável início de prova material relativa ao seu alegado trabalho rural.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

**RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.**

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

(STJ - 5ª Turma; REsp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98,



p. 200).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo, às fls. 27/28, declararam que conhecem a autora há cerca de 25 anos e que neste período ela sempre foi trabalhadora rural. Afirmaram que ela labutava nas lides campestinas com o marido, sem contar com o auxílio de empregados, nas lavouras de mandioca, feijão, milho e banana, além de criar algumas galinhas, até às vésperas da audiência, realizada em 21.06.2012 (fl. 25).

Observo que o fato de o marido da autora contar com registro de labor em meio urbano (em 09.05.1974, sem termo final), conforme se depreende dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, fl. 42, não obsta a concessão do benefício e nem retira a qualidade de segurada especial da requerente, visto que ela declarou, em seu depoimento pessoal (fl. 26), que realmente passou a residir na cidade, após o casamento, mas logo se mudou para o bairro Moraes, onde exerce atividade rurícola até os dias presentes, em propriedade herdada pelo marido, o que foi corroborado de forma harmônica e unânime pelas testemunhas ouvidas em juízo. Ademais, foi apresentado início de prova material do labor campestino em período posterior, qual seja, declaração de ITR de 2011 (fls. 32/36) e registro de imóvel rural em nome de seu marido (1986, fl. 37).

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 20.10.2011, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, é de se manter a concessão da aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (21.12.2011, fl. 12).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, bem como à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, desconsiderando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033188-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033188-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SEBASTIAO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP162282 GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00038-2 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora em ação que visa a concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teriam sido comprovados o requisitos relativos à deficiência e à miserabilidade. Pela sucumbência, o demandante foi condenado a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiário.

Em sua apelação, a parte autora sustenta houve cerceamento de defesa, por não ter havido oportunidade de manifestação na primeira instância quanto à prova pericial produzida. Requer, assim, a anulação da sentença e o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular andamento do feito e novo julgamento.

Sem apresentação de contrarrazões pelo réu (fl. 197).

Em parecer de fl. 202/207, o i. representante do Ministério Público Federal, Robério Nunes dos Anjos Filho, opinou pela decretação de nulidade da sentença, em vista do cerceamento de defesa ou, alternativamente, pela reforma da sentença, julgando-se procedente o pedido da parte autora.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminar**

A questão relativa a eventual nulidade da sentença será analisada em conjunto com o mérito.

#### **Do mérito**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe: *Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

(...)

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*(...)*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à *pessoa portadora de deficiência*, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de *incapacidade para a vida independente e para o trabalho*.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a *deficiência* é geradora de *incapacidade laborativa*.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

*Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.*

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*(...)*

*§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).*

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

*Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)*

*§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o*

caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.  
(grifos acrescentados)

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo médico de fl. 165/170, atestou que o autor é portador de *diabetes*, sendo insulino dependente, de *neuropatia diabética* e de *doença de Crow*, que se caracterizaria pela necessidade de várias evacuações diárias; o requerente apresenta, ainda, limitação do movimento do ombro esquerdo, por *anquilose*.

Outrossim, como se verifica do extrato do sistema de benefícios da Previdência Social, à fl. 209, o autor teve o amparo assistencial ao portador de deficiência concedido administrativamente em 11.03.2013, o que corrobora o reconhecimento da sua condição pela própria autarquia previdenciária.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas', ainda que possua capacidade laborativa residual, como se infere do laudo médico.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

*CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.*

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no

contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

*Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.*

(...)

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.*

(...)

*Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente.*

*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o relatório do estudo social realizado em 06.10.2012 (fl. 174/176) informa que àquela data o requerente não possuía rendimento algum. Residia em cômodo cedido, no fundo da casa de seus pais, em condições insalubres (*muito pequeno, escuro e quente*) e sobrevivia à base da venda de sabão artesanal, com rendimento mensal de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), perfazendo quantia inferior a um quarto do salário mínimo.

Portanto, resta comprovado que o autor é portador de deficiência e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.07.2010, fl. 151), tendo em vista que os relatórios médicos de fl. 17/22 indicam que àquela época ele já era portador das limitações comprovadas, devendo incidir até a véspera de sua concessão na esfera administrativa (11.03.2013, fl. 219).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em quinze por cento do valor das prestações vencidas entre a data do requerimento administrativo do benefício e a sua posterior concessão.

Observe, por fim, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício, sendo possível o julgamento favorável ao autor, pelo que se mostra aplicável o disposto no artigo 249, § 2º, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise da nulidade apontada pelo autor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 249, § 2º, c/c o 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicada a preliminar argüida pelo autor e, no mérito, dou provimento à sua apelação** para julgar procedente o seu pedido, condenando o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada prevista no artigo 203, V, da Constituição da República, no valor de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação, sendo devido até a data da concessão na esfera administrativa. Honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas entre o requerimento administrativo e a concessão do benefício. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033616-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033616-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NATAL DOMINGUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP039427 MATHEUS SPINELLI FILHO  
No. ORIG. : 12.00.00108-5 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento e acrescidas de juros de mora aplicáveis na forma da Lei 11.960/09. Pela sucumbência, condenada a autarquia ao pagamento das custas processuais que não estiver isenta e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total da condenação. Deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, que não é devida a antecipação dos efeitos da tutela, dada a irreversibilidade do procedimento, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita. No mérito, afirma que o requerente não comprovou a atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Subsidiariamente requer a redução dos honorários advocatícios e alteração da correção monetária e juros de mora, com base na variação da T.R.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 66/70, vieram os autos a esta Corte.

Noticiada a implantação do benefício às fls. 52/53.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".*

**Da preliminar**

Rejeito a preliminar arguida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

## **Do mérito**

O autor, nascido em 26.07.1950, completou 60 (sessenta) anos de idade em 26.07.2010, devendo comprovar 14 anos e 06 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, o autor apresentou cópia de sua CTPS (fls. 16/19), na qual constam anotações de contratos de trabalho rural de 01.08.1980 a 11.09.1991, de 01.06.1992 a 29.04.1995, de 01.11.1995 a 08.01.1996 e de 01.06.1996 a 14.07.1997, constituindo prova plena de labor rural em tais datas e início de prova material referente ao histórico campestre do autor. Trouxe, também, cópia da sua certidão de casamento (1972 - fl. 13), cópia de título eleitoral (fl. 14) e certificado de dispensa de incorporação (1972 - fl. 15), documentos em que fora qualificado como *lavrador*. E ainda, documento de cooperativa de crédito rural (1972 - fl. 20), cédula rural pignoratícia (1979 - fl. 21) e nota fiscal de produtor (1982 - fl. 23), constituindo início de prova material.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 44/45 afixaram que conhecem o autor há longa data e que ele sempre trabalhou no meio rural, em sua propriedade e de terceiros, na colheita de milho, feijão, abóbora, mandioca, entre outras culturas.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.***

***1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.***

***2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.***

***3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.***

*(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, p. 347).*

Por derradeiro, observo que o fato de o autor ter sido beneficiário de auxílio doença como *comerciário* (CNIS - fl. 38) não obsta a concessão do benefício, vez que o valor que recebia é equivalente ao que teria direito caso estivesse qualificado como rurícola.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 (sessenta) anos de idade em 26.07.2010, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (12.11.2012 - fl. 26), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar interposta pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação. Dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para fixar como termo final de incidência dos honorários advocatícios a data da sentença e excluir as custas processuais da condenação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034741-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034741-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : PAULO SERGIO ANTONIO PINTO  
ADVOGADO : SP305466 LUCIANO HENRIQUE DE TOLEDO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00154-8 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que determinou a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a Justiça Estadual é absolutamente



incompetente para conhecer de pedido relativo à concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República. Sem condenação em verbas de sucumbência.

O apelante assevera que ajuizou a demanda na Justiça Estadual de seu domicílio, com fundamento no art. 109, § 3º, da Constituição da República. Requer, assim, seja determinado o retorno dos autos à instância inferior e o regular processamento do feito junto à Comarca de Jaboticabal - SP.

Em parecer de fl. 53/54, a i. Procuradora Regional da República opina pelo provimento da apelação.

#### **Após breve relatório, decido.**

Razão assiste ao apelante.

Com efeito, dispõe o artigo 109, inciso I, da Carta Magna:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

***I- as causas em que a União federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***

Por sua vez, o parágrafo 3º, do artigo 109, do mesmo diploma legal estabelece que:

***... serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do juízo federal e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça Estadual.***

Como se vê, a regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do Texto Constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, podendo este propor ação objetivando benefício de natureza pecuniária, na Justiça Estadual de seu domicílio, ou perante a Justiça Federal.

Assim, o artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República, autoriza o ajuizamento da ação na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado ou beneficiário, sempre que a comarca não seja sede de Vara da Justiça Federal. Ressalte-se que tal dispositivo deve ser interpretado ampliativamente, abrangendo o hipossuficiente que pleiteia o benefício assistencial de que trata a Lei nº 8.742/93.

A corroborar o acima exposto, transcrevo as seguintes ementas:

**PROCESSO CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 109, § 3º, CF - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.**

***- Pela sistemática estabelecida na Constituição Federal, compete à Justiça Estadual, sempre que a comarca do domicílio do autor não seja sede de vara do juízo federal, processar e julgar as ações que versem sobre interesses de segurados e, também, daqueles que não são segurados, mas podem usufruir benefícios.***

***- A regra de competência prevista no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, não é afastada pela ausência de natureza previdenciária do benefício.***

(...).

(TRF - 3ª Região - AG nº 2000.03.00068913-9 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. em 10.11.2003; DJU de 30.1.2004; p. 391).

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEGITIMIDADE DO INSS PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, ART. 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.**

(...).

***2. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 293.246 e AGRRE nº 287.351).***

***3. Objetiva a norma abrigar o interesse do hipossuficiente, mormente aquele que busca benefício assistencial, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, a fim de permitir o acesso irrestrito ao Judiciário.***

**4. Independentemente de se tratar de benefício assistencial ou previdenciário, estes são prestações relativas à seguridade social, constituindo espécies do mesmo gênero de proteção constitucional, o que torna evidente a aplicabilidade do disposto no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, desde que o responsável pelo pagamento do benefício seja instituição de previdência social, podendo, assim, a respectiva ação ter trâmite na Justiça Estadual.**

**5. Agravo de instrumento provido.**

(TRF - 3ª Região - AG nº 2003.03.00.044012-6 - 10ª Turma - Des. Fed. Galvão Miranda; j. em 2.12.2003; DJU de 30.1.2004; p. 579).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** determinando o retorno dos autos ao Juízo de Direito da Segunda Vara Cível da Comarca de Jaboticabal - SP para regular processamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035786-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035786-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ROBSON APARECIDO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	: SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
REPRESENTANTE	: DIOMARA RAIMUNDA BATISTA
No. ORIG.	: 11.00.00052-1 1 Vr SANTA BRANCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Determinou-se que as parcelas em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de seis por cento ao ano. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

[Tab]

Em sua apelação, o Instituto sustenta que não teria sido comprovado o requisito relativo à miserabilidade, vez que a renda familiar mensal *per capita* da parte autora é superior ao limite estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93.

Com as contrarrazões da parte autora (fl. 135/138), vieram os autos a esta Corte.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 141.

Em parecer de fl. 150/151, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Pedro Barbosa Pereira Neto, opinou pelo desprovimento da apelação do réu.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### **Do mérito**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***

***(...)***

***§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.***

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à *pessoa portadora de deficiência*, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de *incapacidade para a vida independente e para o trabalho*.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a *deficiência* é geradora de *incapacidade laborativa*.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

***Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.***

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*(...)*

*§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).*

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

*Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)*

*§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21. (grifos acrescentados)*

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo médico de fl. 73 atestou que o autor é portador de *deficiência mental e epilepsia.*

Há que se reconhecer, assim, que o autor fará jus ao amparo, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA**

*RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.*

*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009). O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

*Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.*

(...)

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.*

(...)

*Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente.*

*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 03.07.2012 (fl. 86/91) constatou que o núcleo familiar do autor é formado por ele, sua mãe, seu padrasto e seu irmão. A renda da família é proveniente do trabalho de seu padrasto, que recebe um salário mínimo, e do benefício previdenciário recebido por seu irmão, igualmente de valor mínimo, perfazendo quantia *per capita* equivalente a meio salário mínimo. Residem em imóvel de apenas três cômodos, de construção inacabada, com mobiliário escasso. Em razão da grave deficiência de que é portador, o requerente necessita de atenção em tempo integral, o que torna a família mais vulnerável a necessidades extraordinárias.

Portanto, resta comprovado que o autor é portador de deficiência e que não possui condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (08.02.2011, fl. 31), quando as limitações de que a parte autora padece já existiam (fl. 73v, quesito 12).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente

convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor das prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, de acordo com a Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos em quinze por cento, conforme o entendimento assentado na C. Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para excluir da condenação a imposição de custas processuais e para limitar a incidência de honorários advocatícios às prestações vencidas até a prolação da sentença. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036218-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036218-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: MARIA APARECIDA ALVES
ADVOGADO	: SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00093-6 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial ao portador de deficiência, sob fundamento de que não restou comprovada tal condição. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais, bem como com honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Em sua apelação, a parte autora sustenta que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, a saber, é portadora de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Sem contrarrazões de apelação.

Em parecer de fl. 115/118, a i. representante do *Parquet* Federal, Dra. Alice Kanaan, opinou pelo desprovimento da apelação.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora pretende a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, a saber:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

***§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.***

***§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.***

***§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.***

***§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.***

***§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.***

***§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.***

***§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.***

***§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.***

***§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.***

***§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.***

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, não obstante a autora refira sentir dores nos punhos, o exame pericial não constatou qualquer

limitação ou déficit funcional. Com efeito, o laudo médico pericial de fl. 67 observou que, não obstante a autora tenha sofrido fratura no punho esquerdo há dezessete anos, ela foi submetida a tratamento cirúrgico, sendo que *não tem sequelas que comprometam a função.*

Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a autora apresente *impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.*

Assim, a autora não se caracteriza como pessoa portadora de deficiência, restando desnecessária a análise de sua situação socioeconômica. Ressalto que, havendo agravamento de suas condições, a autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora. Sem condenação em verbas de sucumbência, ante a assistência judiciária gratuita de que a parte é beneficiária.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036239-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036239-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA ZELI OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP108976 CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG.	: 10.00.00002-1 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial ao idoso previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data em que implementou o requisito etário, sendo devido até a concessão administrativa. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ).



Em sua apelação, o réu sustenta, preliminarmente, ter havido perda superveniente do interesse processual, haja vista a concessão administrativa do benefício. No mérito, alega que não teria sido comprovada a hipossuficiência econômica da parte autora, a teor do disposto no artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do relatório do estudo social aos autos.

Contrarrazões da autora às fl. 113/114.

Em parecer de fl. 118/119, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Luisa Rodrigues Lima Carvalho, opinou pelo desprovimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar**

Rejeito a preliminar argüida, vez que, não obstante a concessão administrativa do benefício ocorrida no curso do processo (fl. 78), remanesce o interesse da autora às prestações eventualmente devidas até então, pretensão ora resistida pela autarquia.

### **Do mérito**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do *caput* do seu artigo 20:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Nascida em 05.10.1945 (fl. 10), a autora completou sessenta e cinco anos de idade em 05.10.2010, havendo a presente demanda sido ajuizada em 08.01.2010. Houve, assim, o implemento do requisito etário no curso do processo.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário

mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

**Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.**

(...)

**4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.**

(...)

**Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).**

**5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.**

**6. Reclamação constitucional julgada improcedente.**

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 01.09.2011 (fl. 71/73), deu conta de que a autora não possui rendimento algum. Reside em companhia da família de sua filha, maior e casada, que não integra o seu núcleo familiar, para efeito do disposto no artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93 e não possui condições de lhe prover auxílio integral.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora preencheu o requisito etário no curso da demanda e comprovou sua hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do implemento do requisito etário (05.10.2010, fl. 10), vez que não foi produzida prova pericial com vistas à verificação de eventual incapacidade anterior, sendo devido até a data da concessão administrativa (15.09.2011, fl. 78).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor das prestações vencidas até a concessão do benefício, devendo ser mantidos em quinze por cento, de acordo com o entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para limitar a incidência da verba honorária às prestações vencidas até a concessão administrativa do benefício. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036330-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036330-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: MARIA DE LOURDES GRACIA TRINCA
ADVOGADO	: SP258155 HELOISA ASSIS HERNANDES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00057-4 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que, nos termos do art. 267, I e V, do Código de Processo Civil, extinguiu o feito, sem resolução do mérito, por reconhecimento de coisa julgada, em demanda que visa a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República. Sem condenação em verbas de sucumbência.

Em sua apelação, a autora sustenta que, não obstante tenha proposto pedido idêntico em demanda anterior, não teria se configurado a coisa julgada ante a modificação da causa de pedir, pelo que requer que se determine o retorno dos autos ao Juízo de origem para que seja proferida sentença de mérito.

Sem contrarrazões de apelação.

Em parecer de fl. 48/50, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi, opinou pelo provimento da apelação.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Com a presente demanda, a autora busca a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser idosa e não possuir meios para prover sua manutenção ou de tê-la provida por sua família.

O d. Juiz *a quo* achou por bem extinguir o processo sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, V, do Código de Processo Civil, entendendo que a autora já teria ingressado com ação idêntica, restando configurada a existência de coisa julgada material.

Com efeito, do extrato de consulta processual de fl. 12/14, verifica-se que a autora ajuizou ação em que pleiteava o benefício de prestação continuada em 07.10.2009, cujo desfecho de improcedência transitou em julgado em 29.11.2011.

Não obstante, há que se considerar que se trata de pedido fundado em relação jurídica continuativa, sendo possível que tenha havido alteração da situação de fato que leve a uma reavaliação do direito ao benefício. Nesse sentido, cumpre observar o que dispõe o artigo 471 do Código de Processo Civil, a saber:

*Art. 471. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:*

*I - se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;*

*II - nos demais casos prescritos em lei.*

Da leitura da petição inicial apresentada pela autora e do seu recurso de apelação, observa-se que ela alega a ocorrência de agravamento significativo de sua situação socioeconômica desde o trânsito em julgado da ação precedente, o que conduz à necessidade de apreciação do seu pedido com base em suporte fático diverso do anterior.

Destarte, entendendo que, ainda que haja identidade de partes e de pedidos, pode se configurar causa de pedir diversa decorrente de eventual alteração das condições socioeconômicas da autora, para cuja verificação faz-se mister a regular instrução processual e apreciação do mérito do pedido.

Impende, ainda, que se observe a necessidade de intimação do Ministério Público para acompanhamento do feito no primeiro grau, haja vista o disposto no artigo 31 da Lei 8.742/93.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDUARDO PAULINO COSTA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP096030 JOSE CARLOS DA ROCHA  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA COSTA DOS ANJOS  
ADVOGADO : SP096030 JOSE CARLOS DA ROCHA  
No. ORIG. : 08.00.00116-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, aplicáveis na forma da Lei 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de sessenta dias.

Em sua apelação, o Instituto réu pleiteia, preliminarmente, a suspensão da antecipação de tutela concedida. No mérito, sustenta que não teria sido comprovado o requisito relativo à miserabilidade, vez que a renda familiar mensal *per capita* do autor é superior ao limite estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93. Sustenta, ainda teria sido demonstrada a incapacidade do autor para a vida independente e para o trabalho.

Com as contrarrazões da parte autora (fl. 194/196), vieram os autos a esta Corte.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 221.

Em parecer de fl. 226/228, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Luísa Rodrigues de Lima Carvalho, opinou pelo desprovimento da apelação do réu.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

#### **Da preliminar**

Rejeito a preliminar argüida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está

sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

## **Do mérito**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*(...)*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de *incapacidade para a vida independente e para o trabalho*.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a *deficiência* é geradora de *incapacidade laborativa*.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

*Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.*

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*(...)*

*§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).*

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

*Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)*

*§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21. (grifos acrescentados)*

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 17.09.2010 (fl. 119/124) constatou que o autor é portador de *déficit intelectual moderado, epilepsia, hipotireoidismo e depressão*. Por sua vez, a perícia realizada em 13.09.2011 (fl. 144), corroborou aquele diagnóstico e concluiu pela incapacidade total do autor. Em complementação à fl. 163, o i. perito observou que não há possibilidade de recuperação do demandante.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimento de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

*CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.*

*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de

forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

*Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.*

(...)

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.*

(...)

*Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente.*

*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 28.05.2009 (fl. 41/44) constatou que o núcleo familiar do autor é formado por ele e seus pais. A renda da família é proveniente do benefício previdenciário de valor mínimo recebido por seu pai, perfazendo quantia *per capita* inferior a meio salário mínimo. Convivem, ainda, com o avô do requerente, de 85 anos, que recebe benefício de valor mínimo. Foram comprovados gastos essenciais com alimentação (R\$ 300,00), medicamentos (R\$ 150,00), energia elétrica (R\$ 79,00) e gás de cozinha (R\$ 34,00), que comprometem significativamente o rendimento percebido. Outrossim, ante as graves patologias de que o autor é portador, sua família se encontra mais vulnerável a necessidades extraordinárias.

Portanto, resta comprovado que o autor é portador de deficiência e que não possui condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do indeferimento administrativo (31.10.2008, fl. 24), ante o caráter congênito das limitações do autor (fl. 123, quesito 6.2). Observo que, tratando-se de autor absolutamente incapaz (fl. 27) não há prestações alcançadas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.



Mantenho os honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações que seriam devidas até a prolação da sentença, de acordo com o disposto na Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e com o entendimento firmado na C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações recebidas em antecipação de tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036533-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036533-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NEUSA APARECIDA DUARTE  
ADVOGADO : SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00055-4 4 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial ao portador de deficiência, sob fundamento de que não restou comprovada tal condição. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais), ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portadora de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões.

Em parecer de fl. 228/230, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Walter Claudius Rothenburg, opinou pelo provimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora pretende a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, a saber:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à***

*seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§ 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, não obstante a autora refira ser portadora de *esquizofrenia*, tal patologia não restou confirmada ao exame clínico. Com efeito, a perícia médica realizada em 20.10.2010 (fl. 129/131), por especialista em psiquiatria, constatou que a autora é portadora de *quadro depressivo remitido*, recomendando o retorno ao trabalho como *profilaxia psiquiátrica*. Ao exame psíquico, observou: *Não há sintomas psicóticos. Sem alterações de crítica, pragmatismo e prospecção. Orientação preservada e conação sem anormalidades. Inteligência normal, impulsividade normal.*

Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a autora apresente *impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.*

Assim, a requerente não se caracteriza como pessoa portadora de deficiência, restando desnecessária a análise de sua situação socioeconômica. Ressalto que, havendo agravamento de suas condições, a autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Sem condenação em verbas de sucumbência, ante a assistência judiciária gratuita de que a parte é beneficiária.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036956-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036956-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CLELIA APARECIDA DA CRUZ
ADVOGADO	: SP275701 JOSE EDUARDO GALVÃO
No. ORIG.	: 12.00.00076-7 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de salário-maternidade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder à autora o benefício, no valor de 4 (quatro) salários mínimos, com correção monetária e juros de mora, contados da data da citação, além do pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando que a concessão do benefício de salário-maternidade somente é devido no caso de guarda judicial para fins de adoção.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente destaco que a qualidade de segurada da parte autora restou inequívoca, conforme CTPS de fls. 11/17 e CNIS apresentado pela autarquia previdenciária à fl. 49.

Pleiteia a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, em virtude da guarda definitiva da sobrinha para fins de adoção, recém nascida, Jamile Cibele da Costa Amaral, ocorrido em 12/03/2012 (fl. 21), em virtude de falecimento da mãe da criança (fl. 25).

O benefício previdenciário denominado salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, seja ela empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, por ocasião do nascimento da criança, da adoção ou da guarda judicial definitiva para fins de adoção, durante cento e vinte dias, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 e 71-A da Lei n 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03.

No caso, a parte autora trouxe aos autos o termo de guarda definitiva (fl. 21) e cópia da petição inicial da ação de adoção plena (fls. 74/76).

Nestas condições, demonstrado o exercício da atividade rural e comprovado a guarda definitiva para fins de adoção de criança, o benefício previdenciário de salário-maternidade deve ser concedido pelo período de 120 (cento e vinte) dias.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037251-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037251-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARCIAL NATAL NERI PEREIRA

ADVOGADO : SP229645 MARCOS TADASHI WATANABE  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 12.00.00100-8 1 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Lovegildo Pereira, ocorrido em 28.07.1997, a contar da data do requerimento administrativo. Sobre os valores em atraso haverá a incidência de correção monetária e juros de mora com base na Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício em epígrafe, no prazo de 30 dias.

Objetiva o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, que o autor não ostentava a qualidade de dependente de seu pai na data do óbito deste. Assevera que a invalidez do demandante sobreveio após a sua emancipação, tanto que se casou e trabalhou, passando a receber aposentadoria por invalidez a partir de 1998, ou seja, posteriormente ao falecimento de seu genitor.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

À fl. 79 foi noticiada a implantação do benefício em favor do demandante.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 95/98, em que opina pelo provimento do apelo.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filho inválido de Lovegildo Pereira, falecido em 28.07.1997, conforme certidão de óbito de fl. 26.

A qualidade de segurado do *de cuius* é inquestionável, uma vez que era titular de benefício de aposentadoria especial por ocasião de seu óbito, consoante se verifica do documento de fl. 25. Ademais, foi gerado o benefício de pensão por morte em favor da genitora do autor, o qual foi cessado em 21.07.2012, em virtude de seu falecimento (fl. 19 e 22).

A condição de dependente do autor em relação ao falecido, na figura de filho inválido, restou igualmente caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, da Lei n. 8.213/91. Com efeito, a cédula de identidade de fl. 15 e a certidão de nascimento de fl. 18 revelam a relação de filiação entre o autor e o *de cuius*. De outra parte, o relatório médico acostado à fl. 28, datado de 26.07.2012, atesta que o demandante sofreu acidente por mergulho em água rasa em 01.01.1997, evoluindo com déficit motor tipo tetraplegia C6 incompleta, alteração de sensibilidade e disfunção esfinteriana; que necessita do auxílio de terceiros na maioria das atividades da vida diária e que se locomove através de cadeira de rodas.

Assim sendo, considerando que o demandante já padecia dos mesmos males ora constatados na época do falecimento de seu pai, é de se reconhecer a manutenção de sua condição de dependente inválido.

Por outro lado, cumpre esclarecer que a lei não veda a concessão simultânea de pensão por morte e aposentadoria por invalidez, que a dependência econômica de filho inválido é presumida e, no caso, não se pode afirmar que a aposentadoria por invalidez percebida pelo autor, em valor pouco superior a um salário mínimo (R\$ 774,37 em outubro de 2012; fl. 48) possa garantir sua subsistência e cobrir todo o custo com tratamento e medicação.

Resta, pois, configurado o direito do demandante na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de seu genitor Lovegildo Pereira.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (11.08.2012; fl. 20/21), a teor do disposto nos artigos 74, II, e 76, ambos da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 15%, na forma prevista no art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos a título de antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038553-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038553-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARINALVA ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE  
No. ORIG. : 11.00.00059-2 2 Vt JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a efetuar o pagamento do benefício de salário-maternidade à autora, no valor de 01 (um) salário-mínimo cada prestação, a contar da data do parto. As parcelas vencidas deverão ser atualizadas desde a data de cada vencimento, inclusive anteriores ao ajuizamento da ação, incidindo juros de mora à taxa de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, na forma do Enunciado nº 204 do STJ. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença, argumentando, em síntese, a inexistência de prova material hábil à comprovação da atividade rural no período de carência necessário para concessão do benefício, bem como a desídia da autora em produzir prova testemunhal que corroborasse suas alegações. Aduz, outrossim, o desempenho de atividade de caráter urbano por parte do companheiro da demandante, pelo que restaria descaracterizada sua condição de segurada especial.

Sem a apresentação das contrarrazões de apelação pela parte autora (certidão de fl. 64), vieram os autos a esta Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade em virtude do nascimento de seu filho, Murilo dos Santos Bonrruque, ocorrido em 28.12.2010 (fl. 09).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

#### ***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, verifica-se que a autora apresentou Notas Fiscais e Pedidos de Venda de Produtos Agrícolas à Cooperativa Família do Vale, em seu próprio nome, datados de julho/2009, agosto/2009, fevereiro/2010, dezembro/2010, abril/2011 e maio/2011 (fls. 11/15).

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

De outro turno, o §2º do artigo 142 da Instrução Normativa do INSS nº 95/2003, admite que o início de prova material se preste à comprovação de atividade rural para o ano a que se refere, *in verbis* "§2º: Somente poderá ser homologado todo o período constante na declaração referida no inciso VII do art. 140 desta Instrução Normativa, se existir um documento para cada ano de atividade, sendo que, em caso contrário, somente serão homologados os anos para os quais o segurado tenha apresentado documentos " (g.n.)

Assim, em que pese a inexistência de oitiva de testemunhas, a prova material, por se referir ao período que se pretende demonstrar, ou seja, aos dez meses anteriores ao parto (ano de 2010), é suficiente para comprovar a atividade rural exercida pela autora, nos termos da inicial.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar da mesma qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

#### ***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

- 1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.***
- 2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.***
- 3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como***

*das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

*4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*

*5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*

*6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

*7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*

*8. O direito ao salário- maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*

*9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*

*10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235)*

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.***

***§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

Dessa forma, prospera a pretensão da autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), mantendo-se os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas, considerando que o montante condenatório, no caso de salário maternidade à trabalhadora rural, equivale a 04 (quatro) salários mínimos.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retro explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.



Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039359-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039359-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : APARECIDA AUGUSTA DE OLIVEIRA GUIRELLI  
ADVOGADO : SP075970 APARECIDO DONIZETI CARRASCO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00035-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.244,00 (um mil duzentos e quarenta e quatro reais), e dos honorários do perito e da assistente social, observada a sua condição de beneficiária da gratuidade de justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

#### **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem *"não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família"*.

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo

constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício assistencial, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo médico pericial (fl. 59/61), o qual atestou de forma clara e suficiente ao deslinde da demanda, respondendo aos quesitos formulados, que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa.

Dessa forma, não faz jus a parte autora ao recebimento do benefício pleiteado, o qual é destinado àqueles cuja deficiência ou incapacidade seja de tal sorte que não permita o desempenho das atividades da vida diária e o exercício de atividade laborativa, o que não é o caso em comento.

Nesse passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, de incapacidade total e permanente para a vida independente e para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício assistencial, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039648-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039648-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : RAIMUNDA PAIXAO ALMEIDA  
ADVOGADO : SP337851 PAULO ROBERTO MACKEVICIUS  
No. ORIG. : 12.00.00159-8 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Joelson Gomes Viera, ocorrido em 25.08.2009, em valor a ser calculado na forma do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (27.03.2012). Os valores em atraso deverão ser pagos de uma só vez, corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Por força da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 24), foi implantado o benefício em favor da demandante (fl. 72).

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que a autora não se desincumbiu do ônus de comprovar que, na data do óbito, convivia maritalmente com o falecido. Assevera que a sentença declaratória de união estável não faz coisa julgada perante o INSS, destacando que em momento algum foi produzida prova testemunhal para comprovar a manutenção do vínculo até o momento do evento morte.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.***

**Do mérito.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Joelson Gomes Viera, falecido em 25.08.2009, consoante certidão de óbito de fl. 12.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada pelo conjunto probatório constante dos autos.

Com efeito, a existência de filha em comum (Jaqueline Almeida Vieira; fl. 20) indica a ocorrência de relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Ademais, consta dos autos cópia de sentença proferida em Ação de Declaratória de União Estável que tramitou perante a 1ª Vara Cível da Comarca de São Sebastião/SP, na qual foi reconhecida a existência de relação marital entre a autora e o *de cujus*, desde 1984 até a morte deste (fl. 14).

Saliento que o fato de a Autarquia não ter integrado a ação declaratória de união estável não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda. Da mesma forma, o fato de não ter sido produzida prova testemunhal não tem o condão de afastar o convencimento no sentido da existência da relação marital, considerando que os documentos acostados aos autos são suficientes ao deslinde da matéria.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente daquela, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, posto que recolheu contribuições previdenciárias até julho de 2009 (fl. 47) e faleceu em agosto desse ano, ou seja, dentro do prazo estabelecido no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de

Joelson Gomes Viera.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (27.03.2012, fl. 19), nos termos do artigo 74, II, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual de 10%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040913-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040913-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : CLAUDIA SOARES  
ADVOGADO : SP261147B RENAN THIAGO CALDATO BENTO GARCIA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014486120138260128 1 Vr CARDOSO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de cobrança, objetivando o recebimento das diferenças apuradas no período de 01/05/2009 a 04/05/2011, devidas em face do acordo homologado no âmbito da Ação Civil Pública - ACP nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP (art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (quinze por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da r. sentença, sustentando, em suas razões recursais, que o acordo homologado, com pagamento de diferença para data distante (maio de 2021), afronta dispositivo constitucional.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

De antemão, há que se consignar que o benefício da parte autora (auxílio-doença, com DIB em 13/04/2007) já foi revisado nos termos fixados no acordo no âmbito da Ação Civil Pública - ACP nº 0002320-59.2012.4.03.6183/SP.

Subsiste a controvérsia, como ressaltado na sentença, em torno da legalidade do cronograma para pagamento das diferenças.

Como já ressaltado, nos autos da Ação Civil Pública - ACP acima citada, o Ministério Público Federal e o Sindicato Nacional dos Aposentados, Pensionistas e Idosos da Força Sindical - SINDNAPI firmaram acordo com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, junto ao Juiz Federal da 6ª Vara Judiciária de São Paulo/SP, para a revisão administrativa dos benefícios de que trata art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91 (fixado pela lei nº 9.876/99), cujo pagamento das diferenças seria realizado de acordo com um cronograma que levaria em consideração o *status* do benefício e a idade do segurado ou dependente na data da citação do INSS (17/04/2012).

Referido cronograma foi objeto da Resolução nº 268/2013 do INSS e está sendo executado nos termos do Ofício Conjunto nº 2/2012/SUPEF/STN/SOF.

Nesse sentido, não há falar em ilegalidade do cronograma estabelecido, nem tampouco em afronta a dispositivo constitucional, uma vez que realizado dentro do princípio da razoabilidade e da disponibilidade orçamentária.

Por fim, ressalte-se a possibilidade de antecipação do pagamento uma vez demonstrado as situações previstas no § 2º do art. 6º da Res. nº 268/13 do INSS.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040921-98.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.040921-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : DIONIZIA VIEIRA DE SOUZA

ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4653/5239

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.80.04832-6 1 Vr BATAGUASSU/MS

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinto o presente feito, sem resolução do mérito, com fulcro nos artigos 267, I, 283 e 284, parágrafo único, todos do CPC, sob o fundamento de que, intimado a promover emenda à petição inicial, o autor deixou de atender à determinação judicial. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, sustenta o demandante que o interesse de agir pode ser verificado na própria carta de concessão de seu benefício, diante de erro gritante apresentado nos cálculos. Aduz, ademais, que o prévio requerimento administrativo não é condição para o ajuizamento de ação judicial previdenciária. Defende, por fim, o direito à revisão almejada.

Sem contra-razões do INSS, tendo em vista que não foi citado para integrar a lide.

### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

A matéria de fundo é revisão de benefício previdenciário de auxílio-doença, nos termos preconizados pelo artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91. Mostra-se então desnecessário exigir da autora cópias de cálculos detalhados dos valores que entende lhe foram sonogados, ainda mais quando juntadas com a inicial carta de concessão e memória de cálculo do benefício concedido.

De outro giro, nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República. A propósito, transcrevo ao resto assim ementado:

### ***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.***

***O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária.***

***Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo.***

***prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.***

***Recurso conhecido e desprovido.***

***(STJ; RESP 602843/PR; 5ª Turma; Relator Ministro José Arnaldo Fonseca; DJ de 29.11.2004, pág. 379)***

Dessa feita, merece ser anulada a sentença recorrida, esclarecendo que descabe aqui a hipótese do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que sequer houve citação do réu.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo da parte autora** para determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para regular instrução e novo julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040970-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040970-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : RUBENS BORDIGNON incapaz  
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA BORDIGNON REIS  
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 12.00.00034-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefícios de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de pensão por morte à parte autora, a partir da data da citação (10/05/2012 - fl. 30), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais). Foi mantida a tutela antecipada deferida no curso do processo (fl. 146).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a revogação dos efeitos da tutela antecipada e arguindo a falta de interesse de agir, em virtude da ausência de requerimento administrativo. No mérito, pugna pela reforma integral sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, opinando pelo não provimento do recurso de apelação (fls. 192/195).

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*". Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido*", *in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (*RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8*), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*

*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).*

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

*"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:*



**Decisão:** Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010 DJE DATA: 01/03/2010, por unanimidade);

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Superadas tais questões, passo à análise e julgamento do mérito.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito da genitora do autor, Maria Pristelli Bordignon, ocorrido em 07/07/2007, restou comprovado, conforme cópia da certidão de óbito juntada à fl. 20.

A qualidade de segurada da mãe do autor restou comprovada, porquanto ela tenha percebido o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB 502.744.084-3), conforme documentos de fls. 21/22.

A dependência econômica do autor em relação à falecida é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que comprovada a condição de filho inválido na data do óbito, consoante o laudo pericial juntado às fls. 129/191.

Ressalte-se que o supracitado laudo destaca que o autor é totalmente incapacitado para os atos da vida civil desde o nascimento, de forma que o fato de sua interdição (fls. 19,99/100 e 201/202) ter sido decretada após o óbito da genitora em nada modifica a solução da lide.

Outrossim, o recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez pelo autor (fl. 40), no valor de um salário mínimo, não afasta a presunção de dependência econômica.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, é pacífico na 10ª Turma desta Corte Regional Federal o entendimento de que, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, caput, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil, a fim de que seja dada continuidade ao pagamento do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES SUSCITADAS E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041363-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041363-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA ZELIA SIQUEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00100-0 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial ao portador de deficiência, sob fundamento de que não restou comprovada tal condição. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portadora de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Sem apresentação de contrarrazões.

Em parecer de fl. 149/150, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Marlon Alberto Weichert, opinou pelo desprovimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora pretende a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, a saber:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

*§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.*

*§ 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, foi realizada perícia médica em 17.05.2011 (fl. 80), que constatou que a autora é portadora de *dermatite descamativa nos pés*, passível de tratamento e que não causava incapacidade para o trabalho.

Por sua vez, a segunda perícia, realizada em 06.11.2012 (fl. 109/110) constatou que, além da dermatite anteriormente diagnosticada (*psoríase plantar*), a autora é portadora de *diabetes mellitus* e de *hipertensão arterial*. Tais patologias, todavia, se encontram *controladas com medicamentos e sem prejuízo funcional*.

Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a autora apresente *impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas*.

Assim, a requerente não se caracteriza como pessoa portadora de deficiência, restando desnecessária a análise de sua situação socioeconômica. Ressalto que, havendo agravamento de suas condições, a autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Sem condenação em verbas de sucumbência, ante a assistência judiciária gratuita de que a parte é beneficiária.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042056-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042056-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANA BENEDITA CONCEICAO  
ADVOGADO : SP044648 FELICIANO JOSE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 09.00.00061-6 3 Vr CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora.

Houve interposição de agravo retido pela parte autora (fls. 55/60)

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

#### **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Superadas as questões preliminares, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Com relação ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (fls. 90/91) atesta que a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e permanente, em virtude das doenças diagnosticadas (*Hipertensão Arterial grave e insuficiência coronariana*).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº 435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social (fls. 26/33) realizado em abril de 2012, revela que a requerente reside com o marido, três filhos e duas netas, em casa própria, com cinco cômodos e sem forro, contendo alguns poucos móveis simples, em péssimo estado de conservação. Integram o núcleo familiar para auferir renda quatro pessoas, a autora, o marido e dois filhos, sendo a renda composta apenas pela aposentadoria por invalidez recebida pelo marido da autora, no valor de 1 (um) salário mínimo. Pelas informações prestadas, resta evidente que o valor de um salário mínimo é insuficiente para a manutenção digna de um núcleo familiar composto por quatro pessoas, sobretudo sendo a autora pessoa enferma, que possui necessidades especiais.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação do INSS (07/08/2009 - fl. 41), pois desde então o Instituto

foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º- F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR)."

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar a incidência dos juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042065-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042065-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : IRENE MARCHIONI ZAUPA  
ADVOGADO : SP219382 MARCIO JOSE BORDENALLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP  
No. ORIG. : 00027777120118260648 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Determinou-se que as prestações em atraso sejam corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês até o início da vigência da Lei 11.960/09 (30.06.2009), sendo aplicáveis a partir de então os critérios nela estabelecidos. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por

cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do E. STJ). Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de quarenta e cinco dias.

Em sua apelação, o réu requer, preliminarmente, a suspensão da antecipação de tutela concedida. No mérito, alega que não teria sido comprovada a incapacidade da autora, tampouco a sua hipossuficiência econômica, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do último laudo pericial aos autos.

Contrarrazões da autora às fl. 185/191.

Em parecer de fl. 202/203, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Maria Luisa Rodrigues Lima Carvalho, opinou pelo desprovimento da apelação.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 196.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar**

Rejeito a preliminar argüida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

### **Do mérito**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***

***(...)***

***§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.***

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.



Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

***Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.***

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

(...)

***§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).***

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

***Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)***

***§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21. (grifos acrescentados)***

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 05.03.2013 (fl. 121/125) constatou que a autora é portadora de *osteoporose, miocardiopatia hipertensiva, dislipidemia, depressão e distúrbio psíquico*; apresenta quadro de *tremor contínuo das extremidades* dos membros superiores e *dor na coluna ao*

*realizar movimento de flexão do tronco; à data da perícia, se encontrava depressiva, trêmula e com discreto esquecimento.*

Outrossim, nascida em 06.12.1947 (fl. 13), a autora conta, atualmente, com sessenta e seis anos de idade, implementando o requisito etário no curso do processo.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo' com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com outras pessoas', bem como já preenche o requisito etário para a concessão do benefício.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**

*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***

*(...)*

***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***

*(...)*

***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***

***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***

*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 30.10.2012 (fl. 104/105), constatou que o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no artigo 20, § 1º, da Lei 8.742/93, é formado por ela e seu cônjuge, igualmente idoso, que recebe benefício previdenciário de valor mínimo, perfazendo renda mensal *per capita* equivalente a meio salário mínimo. Foram comprovados gastos essenciais com alimentação (R\$ 120,00), consumo de água (R\$ 11,00), energia elétrica (R\$ 72,00) e gás de cozinha (R\$ 40,00), que comprometem significativamente o rendimento percebido. Ademais, em se tratando de família composta por dois idosos, se encontra mais vulnerável a necessidades extraordinárias.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora é portadora de deficiência, preenche o requisito etário e comprovou sua hipossuficiência econômica, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (29.08.2011, fl. 31).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação e à remessa oficial.** As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações adimplidas em antecipação de tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042337-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042337-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : IRENE DE LIMA DAS NEVES  
ADVOGADO : SP179092 REGINALDO FERNANDES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00103-4 1 Vr PANORAMA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data da apresentação do laudo em juízo (17/04/2011), acrescido do abono anual, compensando-se eventuais valores pagos a título de auxílio-doença após a data do benefício ora concedido. Sobre as prestações em atraso deve incidir correção monetária e juros de mora, devendo a autarquia arcar com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 STJ). Isento de custas. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela parcial reforma da sentença para que seja alterado o termo inicial da aposentadoria por invalidez para a data da citação.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

No presente caso, verifico que a sentença condenou a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez a partir da data da apresentação do laudo em juízo (17/04/2011). Ocorre que, à míngua de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, na esteira de recente precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Terceira Seção, AgRg nos EREsp 1032168, Rel. Min. Marco Bellizze, DJe de 30/08/2012)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA** para alterar o termo inicial da aposentadoria por invalidez para a data da citação, na

forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042386-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042386-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : APARECIDO DE JESUS SOUZA  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP182856 PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00052-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 167).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 17.07.1971, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 08.02.2012 (fl. 124/134), revela que o autor é portador de artrose incipiente na coluna lombar, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de sua atividade laborativa habitual (trabalhador rural).

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042883-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042883-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: LUCINDA PONTES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00062-9 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial ao portador de deficiência, sob fundamento de que não restou comprovada tal condição. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Em sua apelação, a autora sustenta que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portadora de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Contrarrazões do réu às fl. 205/207.

Em parecer de fl. 212/216, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Carlos Fernando dos Santos Lima, opinou pelo provimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora pretende a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, a saber:

**Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:**

**(...)**

**V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.**

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.**

**§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.**

**§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.**

**§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.**

**§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.**

**§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.**

**§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.**

**§ 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.**

**§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.**

**§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.**

**§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, não obstante a autora refira ser portadora de *artrose*, a perícia médica realizada em 12.12.2012 (fl. 156/168) constatou que tal patologia se encontra em estágio *incipiente, compatível com sua idade cronológica, sem repercussões clínicas e, portanto, não incapacitante para o trabalho*. Observou, ainda, que a requerente não é portadora de seqüela ou lesão.

Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a autora apresente *impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas*.

Assim, a requerente não se caracteriza como pessoa portadora de deficiência, restando desnecessária a análise de sua situação socioeconômica. Ressalto que, havendo agravamento de suas condições, a autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Sem condenação em verbas de sucumbência, ante a assistência judiciária gratuita de que a parte é beneficiária.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043178-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043178-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : CICERO FRANCISCO DE PAULA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00197-2 2 Vr ARARAS/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o reconhecimento de tempo especial, exercidos na função de ajudante de pedreiro e pedreiro, nos períodos declinados na inicial, para fins de conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, em face do reconhecimento da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, alegando, em suas razões recursais, a inocorrência da decadência da ação. No mérito, sustenta o direito à revisão do seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## DE C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo



possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De antemão, há de consignar que não obstante se pleiteie averbação de períodos trabalhados em atividade especial (com reflexos na renda mensal inicial), busca a parte autora na realidade a modificação do ato concessivo, ou seja, a conversão do benefício concedido em outro, em tese, mais vantajoso.

Nesse sentido, seu inconformismo não merece guarida, pois, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Reverendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115*).

Considerando, ao caso, que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido a parte autora em 17/11/1999, o prazo decenal para revisão dos critérios de cálculo da renda mensal inicial do referido benefício encerrou-se em 01/12/2009 (dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação), ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 08/11/2012.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043184-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043184-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : CLAUDINEI CALIL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : GO024488 CAMILA GOMES PERES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00039-0 3 Vr RIO CLARO/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial, mediante a inclusão da contribuição do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em suas razões recursais, o direito à revisão da renda mensal inicial do seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Há de se reconhecer a decadência da ação, isto porque, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).*

Extraí-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Reverendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115*).

Considerando, ao caso, que o benefício da parte autora foi concedido a parte autora em 03/03/1994 (fl. 17), o prazo decenal para revisão do ato concessório do referido benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu 10/03/2010.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, extingo o processo, com resolução do mérito, em face da declaração da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil**, na forma da fundamentação adotada, **restando, no mais, prejudicada a apelação da parte autora.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043197-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043197-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANA CLARA LIMONES VASQUES incapaz  
ADVOGADO : SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4677/5239

REPRESENTANTE : LUCIA HELENA LIMONES  
ADVOGADO : SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196632 CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00188-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial ao portador de deficiência, sob fundamento de que não restou comprovada tal condição. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas processuais, bem como com honorários advocatícios arbitrados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

A autora interpôs agravo retido às fl. 56/59, em face de decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Em sua apelação, a parte autora requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto. No mérito, sustenta que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, a saber, é portadora de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Contrarrazões às fl. 130/132.

Em parecer de fl. 139/142, o i. representante do *Parquet* Federal, Dr. Carlos Fernando dos Santos Lima, opinou pelo provimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Do agravo retido**

Conheço do agravo retido de fl. 56/59, vez que reiterado em razões de apelação.

Verifica-se, todavia, que o recurso em tela tinha por objeto a impugnação de decisão proferida pelo Juízo de origem em que restou indeferido o pedido de antecipação liminar dos efeitos da tutela, formulado nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil. Instruído o feito e proferida a sentença de mérito, resta, portanto, prejudicado o agravo retido interposto, sem prejuízo de eventual concessão da tutela específica prevista no artigo 461, *caput*, do CPC, caso seja provido o presente recurso de apelação.

### **Do mérito**

A autora pretende a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, a saber:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***

***(...)***

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

**Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.**

**§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.**

**§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.**

**§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.**

**§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.**

**§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.**

**§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.**

**§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.**

**§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.**

**§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.**

**§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.**

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, não obstante a autora, atualmente aos oito anos de idade, seja portadora de *diabetes mellitus insulino dependente*, vem recebendo tratamento clínico adequado, sem qualquer restrição para suas atividades da vida diária. Com efeito, o laudo pericial (fl. 86/87) observou que a autora *tem vida normal, crescimento normal, cognição e aprendizado normal para a idade*.

Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a autora, atualmente aos oito anos de idade, apresente *impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas*.

Assim, a requerente não se caracteriza como pessoa portadora de deficiência, restando desnecessária a análise de sua situação socioeconômica. Ressalto que, havendo agravamento de suas condições, a autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo retido da autora e **nego seguimento à sua apelação**. Sem condenação em verbas de sucumbência, ante a assistência judiciária gratuita de que a parte é beneficiária.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043224-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043224-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : DALVA ALVES SANTIAGO  
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00021-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da autora em ação que visa o deferimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua hipossuficiência econômica. Pela sucumbência, a requerente foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiária.

Em seu recurso de apelação, a autora sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portadora de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Contrarrazões por cota lançada à fl. 127.

Em parecer de fl. 132/136, a i. representante do *Parquet* Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:  
*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria*



*manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

*§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*

*§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*

*§ 6o A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. § 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*

*§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*

*§ 9o A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.*

*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico de fl. 65/73 atestou que a autora é portadora de sequelas irreversíveis de procedimento cirúrgico para retirada de mama, com conseqüente limitação de movimentos dos membros superiores.

Todavia, não obstante comprovadas as limitações de que a autora padece, não restou comprovada a sua miserabilidade.

Com efeito, o relatório do estudo social realizado em 18.06.2012 (fl. 47/48) deu conta de que o núcleo familiar da autora, para efeito do disposto no artigo 20, § 1º, da Lei 8.742/93, é formado por ela, seu cônjuge e sua filha. O marido da requerente recebe benefício previdenciário no valor de um salário mínimo e, não obstante haja sido omitida tal informação, a filha da autora se encontrava empregada, com rendimento mensal no valor de R\$ 1.135,66 no mês de realização do estudo (extratos do CNIS anexos), perfazendo quantia *per capita* ligeiramente inferior a um salário mínimo (R\$ 622,00 à época). Residem em imóvel próprio, composto de sete cômodos, possuem automóvel e telefone fixo. Ademais, não foram comprovados gastos essenciais de valor superior ao do rendimento percebido.

Outrossim, como indicam os dados do CNIS, ora anexos, a filha da autora permanece empregada, com rendimento de R\$ 1.715,94 em novembro de 2013, o que indica não ter havido piora de sua situação socioeconômica.

Observo que não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda *per capita* de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

Cumprе ressaltar que, havendo agravamento de sua situação socioeconômica, a autora poderá voltar a pleitear o benefício na esfera administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da apelante em verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043808-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043808-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183089 FERNANDO FREZZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JACI LOPES DE SOUZA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
No. ORIG. : 12.00.00012-3 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria comum por idade, a partir da data do requerimento administrativo (30.09.2011). As prestações vencidas serão pagas com correção monetária e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

À fl. 168, foi noticiada a implantação administrativa do benefício.

O réu, em suas razões de apelo, requer a reforma parcial da sentença, ao argumento de que não restou comprovado o período de carência na data da formulação do requerimento administrativo (30.09.2011), razão pela qual requer seja o termo inicial do benefício fixado somente a partir da citação (06.03.2013).

Com as contrarrazões da autora (fls. 187/189), vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:  
**"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a**

*sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças illíquidas".*

## **Do mérito**

Busca a autora, nascida em 01.07.1946, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com o implemento do requisito etário, em 01.07.2006, lhe confere o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Da análise da Carteira Profissional - CTPS de fls. 27/43 e 65/72, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 25) e ora anexados, depreende-se que a demandante contava com um total de 195 (cento e noventa e cinco) contribuições mensais à época do requerimento administrativo efetuado em 30.09.2011 (fl. 22), conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão, sem contar o período em que permaneceu em gozo de auxílio-doença.

Ressalto que os períodos de trabalho registrados em CTPS da requerente constituem prova material plena a demonstrar os referidos vínculos empregatícios, devendo ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

Nesse sentido a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.***

***I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.***

***II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.***

***III - Recurso não conhecido.***

***(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)***

Cumpram destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 01.07.2006, e contando com 195 contribuições até a data do requerimento administrativo, ultrapassou largamente o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para o ano de 2006, que exige 150 contribuições, na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, de modo que é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (30.09.2011; fl. 22), consoante entendimento jurisprudencial sedimentado.

Cumpram, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

As parcelas adimplidas administrativamente serão compensadas quando da liquidação do julgado.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043865-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043865-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: OTAVIANO FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00039-8 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais), bem como custas processuais, exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "*in albis*" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 27.10.1969, pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, que está prevista no art. 42 da Lei nº 8.213/91, "*verbis*":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto***

***permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 01.08.2012 (fl. 52/53), atesta que o autor é portador de litíase renal à direita, apresentando eventuais infecções urinárias, não estando incapacitado para o trabalho, no momento da perícia.

Entendo que devem ser consideradas as conclusões do perito judicial, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo elementos nos autos que desconstituam as conclusões da perícia, não se justificando, por ora, a concessão do benefício vindicado.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043877-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043877-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: FATIMA DOMINGUES DA SILVA
ADVOGADO	: SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00010979420128260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), exigíveis nos termos da lei de assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 24.02.1965, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 16.10.2012 (fl. 31/38), atesta que a autora apresentou episódio depressivo, sem sinais de comprometimento do psiquismo, não estando incapacitada para o trabalho.

De outro turno, não há elementos nos autos que possam desconstituir as conclusões da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Destaco que nada obsta, entretanto, que a autora venha a pleitear quaisquer dos benefícios em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043884-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043884-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: ANTONIA MARIA CELEGUINI WEDEKIN
ADVOGADO	: SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00035-9 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento

de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), bem como custas processuais, exigíveis nos termos art. 20, § 4º, do CPC.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 10.01.1957, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 22.11.2012 (fl. 51/53), atesta que a autora apresenta queixas subjetivas de artrites generalizadas, sem confirmação laboratorial, ou no exame clínico, portando radiografias normais. Faz uso de medicação otimizada diante das queixas, concluindo o *expert* pela ausência de incapacidade laboral.

Entendo, assim, que devem ser consideradas as conclusões do perito judicial, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, tampouco, outros elementos nos autos que desconstituam o resultado da perícia, não se justificando, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043885-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043885-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: FRANCISCO RIBEIRO BUENO
ADVOGADO	: SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00093-4 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ao autor. Sem condenação em verbas de sucumbência, em razão de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 21.05.1954, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 19.04.2012 (fl. 43/46) atesta que o autor, trabalhador braçal, não apresenta nenhuma patologia específica do aparelho osteomuscular, não estando incapacitado para o trabalho. O perito observou a ausência de desvios da coluna nos planos sagital e coronal com manutenção das curvas fisiológicas, musculatura paravertebral trófica, simétrica e sem contraturas, sinal de Lasègue (indicativo de compressão radicular) está ausente, movimentos da coluna não apresentam diminuição, o exame neurológico dos membros inferiores e de marcha são normais, deambulando na ponta dos pés e calcanhares sem dificuldade e, nesse sentido, a posição de decúbito horizontal e deste para o sentado e ortostático. Não foram apresentados exames complementares ou documentos de interesse à perícia realizada.

Entendo, assim, que devem ser consideradas as conclusões do perito judicial, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, tampouco, outros elementos nos autos que desconstituam as conclusões apresentadas, não se justificando, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003203-15.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.003203-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE FLORENCIO HOJAS  
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4688/5239



APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032031520134036104 1 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a observância do teto máximo dos benefícios estabelecidos pelas EC nº 20/98 (R\$ 1.200,00) e EC nº 41/2003 (R\$ 2.400,00), sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, em face dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão de seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, dispôs a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04.

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 nada dispunham sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários concedidos anteriormente, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º EC nº 41/03, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira-se:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE nº 564354/SE, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).

Cumpra assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhado pelos Tribunais Regionais Federais. Confira-se: (TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11) e (TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).

No caso, conforme ressaltado na sentença, não há falar em aplicação dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, pois, conforme documento de fl. 14, o benefício da parte autora foi concedido em 11/09/1992, com salário-de-benefício de Cr\$ 3.514.283,00 e renda mensal inicial no mesmo valor (100% do salário-de-benefício), ou seja, em valor inferior fixado ao teto máximo do salário-de-contribuição vigente a época da concessão do mesmo, no caso, Cr\$ 4.780.863,30.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000592-86.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.000592-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEIDE ZACCARO DO AMARAL  
ADVOGADO : SP094236 PAULO CESAR VALLE DE CASTRO CAMARGO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00005928620134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4690/5239

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, a partir da data do óbito, com correção monetária e juros de mora, a partir da data do óbito, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício em 10 (dez) dias, sob pena de multa diária de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto à incidência dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões.

Diante do extravio dos autos da ação de conhecimento nº 0006508-94.2010.4.03.6303, foi determinada a presente restauração (fl. 02v), instruída com extratos do andamento processual (fls. 17/26); cópia da petição inicial e respectivos documentos (fls. 57/123); cópia da contestação (fls. 124/130); cópia do aditamento ao valor da causa e réplica (fls. 41/45); cópia do procedimento administrativo (fls. 131/215); cópia das alegações finais da autora (fls. 35/40); da sentença de mérito (fls. 224/227); cópia da apelação (fls. 218/220); cópia das contrarrazões (fls. 32/34), bem como da ata de audiência e depoimento das testemunhas (fls. 231/238).

Tendo o MM. Juízo *a quo* julgado os autos restaurados, o feito assumiu a mesma classe da ação anteriormente ajuizada, nos termos do artigo 203, § 1º do Provimento nº 64/2005 da COGE,

Sem novos requerimentos, os autos foram encaminhados a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Francisco Pais do Amaral, ocorrido em 27/09/2009, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 100.

A qualidade de segurado do *de cujus* restou comprovada, uma vez que ele esteve em gozo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, até a data do óbito (NB 081.078.725-3), conforme documento de fl. 104.

No tocante à dependência econômica, cumpre salientar que a separação judicial, por si só, não impede a concessão do benefício postulado (Súmula 64 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Todavia, não havendo a percepção da pensão alimentícia, a dependência econômica com relação ao ex-marido não mais é presumida, devendo restar efetivamente demonstrada pela prova dos autos.

No caso em análise, a dependência econômica restou comprovada pela prova documental (fls. 54/57, 73/75 e 79/92) e pela prova testemunhal (232/234 e 237/238) produzidas, suficientes para demonstrar que a parte autora e o segurado falecido, apesar da separação judicial, voltaram a conviver em união estável, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, uma vez que o requerimento administrativo se deu no prazo previsto no art. 74, inciso I, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, apenas para explicitar os critérios de incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003203-12.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.003203-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO TOMASI  
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00032031220134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade urbana de 01.02.1977 a 30.03.1978, e sob condições especiais de 03.12.1998 a 22.06.2009 e de 14.05.2010 a 17.08.2011, bem como a conversão do tempo de atividade comum em especial dos períodos de 01.02.1977 a 30.03.1978, 01.04.1978 a 31.01.1980, 16.12.1980 a 02.09.1981, 01.10.1982 a 01.03.1983 e de 07.11.1983 a 15.10.1985, pelo fator de redução de 0,71%. Em consequência, o réu foi condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 30.09.2011, data do requerimento administrativo. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, pelo Prov. 64/05 da ECGJF, e acrescidas de juros de mora, a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das diferenças devidas até a data da sentença. Sem custas processuais. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de aplicação de multa diária de R\$50,00 por dia de atraso.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o período de 01.02.1977 a 30.03.1978 não pode ser reconhecido, em razão de não constar no CNIS, bem como que não comprovou a efetiva exposição aos alegados agentes nocivos presentes no ambiente de trabalho à época da prestação dos serviços, que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais,

Noticiada a implantação do benefício à fl.299, em cumprimento a decisão judicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Na inicial, busca o autor, nascido em 13.06.1961, o reconhecimento do labor urbano sob condições especiais nos períodos de 07.03.1986 a 22.06.2009 e de 04.07.2009 a 30.09.2011, bem como a conversão do tempo de atividade comum em especial dos períodos de 01.02.1977 a 30.03.1978, 01.04.1978 a 31.01.1980, 16.12.1980 a 02.09.1981, 01.10.1982 a 01.03.1983 e de 07.11.1983 a 15.10.1985, pelo fator de redução de 0,83%, e a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/153.705.137-4), com termo inicial em 30.09.2011, data do requerimento administrativo.

Cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

**(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).**

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela

legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***

(...)

***3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.***

***4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.***

***Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).***

***5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.***

***6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)***

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

***Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a***

(...)

***§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.***

(...)

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05.03.97 a 17.11.2003, e a partir de 18.11.2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Cumprido destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu como atividade sob condições especiais os períodos de 03.12.1998 a 22.06.2009 e de 14.05.2010 a 17.08.2011, em razão da exposição a ruído acima de 85 decibéis, conforme PPP (fls.72/78), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e código 2.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Cabe ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências ou ausência entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente, quando se trata de vínculos da década de 70, período



que, de regra, não constam do aludido cadastro governamental.

De igual forma, mantidos os termos da sentença que determinou a averbação do período de 01.02.1977 a 30.03.1978, eis que aposto em CTPS emitida em 11.03.1976, portanto, contemporânea, regularmente anotada e em ordem cronológica (fl.56/64).

Quanto ao período de 07.03.1986 a 02.12.1998, houve reconhecimento e enquadramento como especial pelo INSS (fl.201/203), restando, pois, incontroverso.

Outrossim, a regra inserta no art. 57, §3º, da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, permitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, ou seja, era possível a conversão do tempo de especial para comum e vice-versa. Dispunha o referido preceito legal:

*"Art. 57. (...)*

*(...)*

*(...)*

***§3º. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."***

Por sua vez, os Decretos 357 de 07.12.1991 e 611 de 21.07.1992, que trataram sobre o regulamento da Previdência Social, explicitaram no art. 64 a possibilidade da conversão de tempo comum em especial, inclusive com a respectiva tabela de conversão.

Posteriormente, com o advento da Lei n. 9.032/95, foi introduzido o §5º, que mencionava apenas a conversão do tempo especial para comum e não alternadamente, assim sendo, o tempo de atividade laborado anteriormente à inovação legislativa devem ser apreciados à luz da redação original do art. 57, §3º, da Lei n. 8.213/91.

Note-se que enquanto na conversão de tempo especial em comum há um acréscimo de 40% ao tempo de serviço (relativo à aplicação do coeficiente de 1,40), ao efetuar a conversão de tempo comum em especial haverá redução do tempo de serviço convertido (coeficiente redutor de 0,71%). Tratava-se de ficção jurídica criada pelo legislador, pois embora o trabalhador não estivesse submetido a condições prejudiciais de trabalho em determinados períodos de atividade remunerada, era-lhe possibilitado, pela aplicação do redutor, utilizar tais períodos de atividade comum para compor a base de cálculo dos 25 anos de atividade exclusivamente especial, para fins de concessão de aposentadoria especial.

Convertidos os períodos de atividade comum em especial, pelo fator de redução de 0,71% (01.02.1977 a 31.01.1980, 16.12.1980 a 02.09.1981, 01.10.1982 a 01.03.1983, 07.11.1983 a 15.10.1985 e de 30.10.1985 a 10.12.1985), somados aos períodos especiais aqui reconhecidos e incontroversos (fl.201/203), totaliza o autor **28 anos, 11 meses e 13 dias de atividade exclusivamente especial até 17.08.2011**, conforme planilha, que ora se acolhe, inserida à fl. 253vº da sentença.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (30.09.2011; fl.53), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Por fim, houve a implantação do benefício de aposentadoria especial dentro do prazo legal, restando prejudicada a análise da imposição de multa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial** para determinar que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma acima explicitada. As diferenças vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003999-85.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.003999-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE CARLOS FEDOSSI  
ADVOGADO : SP069183 ARGEMIRO SERENI PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00039998520134036110 3 Vr SOROCABA/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial no período de 03/12/1998 a 16/04/2012, somando-se ao período especial já reconhecido administrativamente, de 01/04/1986 a 02/12/1998, e a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir da citação (13/08/2013), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da decisão recorrida, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No mérito, busca a parte autora o reconhecimento do trabalho exercido em condições especiais e a posterior conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

Há de se distinguir, de início, a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91. A primeira pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 (quinze, vinte ou vinte e cinco) anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57). A segunda pressupõe tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade laborado em atividade especial sofre a conversão em atividade comum, aumentando, assim, o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

No presente caso, a parte autora demonstrou ter laborado em atividade especial de forma habitual e permanente no período de 03/12/1998 a 16/04/2012. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 16/18), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."

(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Não desconhece este Juízo que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício da atividade laborativa, não se podendo atribuir retroatividade a uma norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, a orientação firmada por esta Décima Turma é no sentido de que o agente físico ruído, de um modo geral, se constitui em um dos maiores riscos potenciais para a saúde dos trabalhadores, sendo que a quantidade de decibéis que pode ser tolerada pelo trabalhador diariamente e o tempo que o mesmo pode ficar exposto foram estabelecidos pela Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho, relativa à Segurança e Medicina do Trabalho (NR-15), anexo 1 - Portaria Nº 3214, em 08 de julho de 1978, tendo estabelecido como regra o limite de 85 decibéis.

Assim, a Legislação Previdenciária não deve ser interpretada de forma apartada das normas protetivas da saúde do trabalhador, ou seja, o segurado não pode trabalhar em um ambiente reconhecidamente insalubre pelas normas do Ministério do Trabalho e Emprego e a empresa recolher a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade que possui natureza salarial, mas, ao mesmo tempo, o empregado não fazer jus à cobertura previdenciária, pelo fato de a norma regulamentar exigir um nível de ruído superior.

Por esta razão, entende a Décima Turma, que a reformulação dos conceitos da Previdência Social que vinha, até então, praticando quanto à exigência de comprovação de exposição ao ruído de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 18/01/2003, não pode prejudicar aquele que sempre esteve exposto ao ruído acima de 85 decibéis, considerando que o ouvido humano no período referido é o mesmo antes e após a edição do Decreto 4.882/2003. Considerando, ainda, que o limite de 85 decibéis foi estabelecido pela NR-15, anexo 1, desde 1978.

De outra parte, não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo

apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 161.939.532-8, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial no período de 01/04/1986 a 02/12/1998 (fls. 53/54).

Assim, não há dúvida de que a parte autora tem direito à conversão de sua aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, tendo em vista que trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade considerada insalubre, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, **E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000944-26.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000944-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : THEREZA DE FATIMA DOS SANTOS ROCHA  
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00009442620134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do requerimento administrativo (15.02.2013). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária, consoante índices oficiais de remuneração básica e juros de mora aplicados à caderneta de poupança. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Sem condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

Comunicado pelo réu o cumprimento da decisão judicial à fl. 61.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer a concessão do benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo.

Contrarrazões à fl. 72/74.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

**Do mérito**

A autora, nascida em 05.09.1959, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, apresentado em audiência em 19.06.2013 (fl. 45/46vº), atesta que a autora é portadora de artrite reumatóide, fibromialgia e lesão do manguito rotador bilateral. A data de início da doença foi fixada em 16.07.2007, consoante exame de ultrassom e a data de início da incapacidade, em 20.07.2012. Concluiu o perito pela incapacidade parcial e permanente da autora, ou seja, estando inapta para o desempenho de atividades que demandem esforço físico.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais à fl. 31, demonstram que a autora esteve filiada à Previdência Social por período superior ao necessário para o preenchimento da carência para a concessão do benefício em comento, mantendo sua condição de segurada quando do início de sua incapacidade laboral no ano de 2012, como concluído pelo perito.

À fl. 12, consta requerimento administrativo para a concessão do benefício de auxílio-doença, formulado em 31.01.2013, que foi indeferido, sob o fundamento de ausência de incapacidade laboral.

Dessa forma, tendo em vista as patologias sofridas pela autora, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, estando impedida para o desempenho de atividades que demandem esforço físico, pautando sua vida laboral pela execução de funções braçais (fl. 21/24) e contando atualmente com 54 anos de idade, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, mesmo concluindo o laudo por sua capacidade residual, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício é devido a contar da data do requerimento administrativo (15.02.2013), tendo em vista a conclusão pericial de que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho desde 20.07.2012 (fl. 46), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, por ocasião da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002119-52.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002119-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: JOSE ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP292701 BRUNO BRAVO ESTACIO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00021195220134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Sem condenação da parte autora ao ônus da sucumbência.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Agravo Retido do autor à fl. 56/64 em face da decisão que indeferiu a realização de nova perícia.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

### Após breve relatório, passo a decidir.

#### Do agravo retido

Conheço do agravo retido interposto pela parte autora, eis que devidamente reiterado, entretanto nego-lhe seguimento.

O laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, suficiente ao deslinde da matéria.

#### Do mérito

O autor, nascido em 11.06.1960, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 14.01.2013, atesta que o autor, ajudante de corte em confecções, é portador de pequena hérnia em região umbilical, não realizando tratamento médico ou uso de medicamentos no momento da perícia, não estando incapacitada para o trabalho.

De outro turno, não há elementos nos autos que possam desconstituir as conclusões da perícia realizada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Destaco que nada obsta, entretanto, que a autora venha a pleitear quaisquer dos benefícios em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF,



RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002373-25.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002373-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : IVONE RIBEIRO DE QUEIROZ  
ADVOGADO : SP225222 DANIELLE PERCINOTO POMPEI e outro  
No. ORIG. : 00023732520134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-reclusão, a contar da data do requerimento administrativo (05.09.2011). As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 20 dias, sem cominação de multa.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 54.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, alegando que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, uma vez que não foi demonstrada a dependência da autora em relação ao recluso.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

### **Do mérito**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de genitora de William Fernando Ribeiro de Queiroz, recolhido a prisão em 04.08.2011 (fl. 11).

Indiscutível ser a requerente mãe do detento, o que restou evidenciado através do documento de identidade à fl. 10, o que a qualifica como beneficiária dele, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, já que ausentes aqueles beneficiários elencados no inciso I do mesmo dispositivo legal.

De outro giro, a dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

Confira-se:

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:**

**I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

**II - os pais;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

Com efeito, as testemunhas, ouvidas em juízo (mídia à fl. 40), foram uníssonas em afirmar que o recluso era solteiro e residia com sua mãe, bem como trabalhava, auxiliando-a com as despesas da casa, uma vez que seu esposo não mais laborava como pedreiro por estar doente. Afirmaram, ainda, atualmente a demandante e seu marido sobrevivem à custa de doações.

Cumpra, ainda, dizer que a jurisprudência vem entendendo que, na ausência de início de prova material, a prova exclusivamente testemunhal é suficiente à comprovação da dependência econômica. Confira-se o aresto abaixo ementado:

**PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.**

**"- A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.**

**- Recurso não conhecido.**

**(RESP nº 296128; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 04.02.2002, pág. 475)**

Ademais, a qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante CNIS (fl. 30/31), onde se verifica que seu último contrato de trabalho findou em 13.01.2011, sendo que os últimos salários de contribuição foram de R\$ 843,98, R\$ 654,29 e R\$ 573,40 referentes às competências de outubro a dezembro/2010, abaixo, portanto do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 862,11 pela Portaria nº 568, de 31.12.2010.

Outrossim, independe de carência a concessão do benefício de auxílio-reclusão, a teor do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios da Previdência Social.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (05.09.2011; fl. 12).

Dessa forma, prospera a pretensão da autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000696-51.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000696-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	:	CAUE DA SILVA ABRANTES
ADVOGADO	:	SP262735 PAULO HENRIQUE TAVARES e outro
REPRESENTANTE	:	DENISE BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP259123 FLAVIA CARVALHO DE OLIVEIRA e outro
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00006965120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento de natureza previdenciária ajuizada por Caue da Silva Abrantes, representada pela sua genitora Denise Bezerra da Silva, contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar o benefício pelo período de 01/07/2010 a 08/11/2012.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora apelou, requerendo a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido de condenação do INSS ao pagamento do benefício de auxílio-reclusão a partir da data da recaptura até a data em que recebeu a liberdade condicional.

Com as contrarrazões do INSS, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação da parte autora (fls. 86/87).

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Objetiva a parte autora, ora apelante, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão pelo período de 12/03/2009 (data da recaptura - fl. 23) a 08/11/2012 (data da liberdade condicional - fl. 03), na qualidade de filho de Osmar Abrantes Sarmento, recolhido à prisão de 10/10/2004 a 25/09/2006 e de 12/03/2009 a 08/11/2012.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."*

Da análise do dispositivo legal, verifica-se que para percepção do benefício faz-se necessária a condição de segurado do detento ou recluso, desde que não perceba remuneração de empregador nem esteja em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria, e a dependência jurídica e econômica do segurado detento ou recluso. A renda mensal inicial do benefício corresponde a 100% (cem por cento) da aposentadoria que teria direito o segurado, se estivesse aposentado por invalidez na data do recolhimento à prisão.

O vínculo de dependência econômica do filho menor (fl. 15) é presumido (art. 16, I, da Lei n. 8.213/91).

O documento de fl. 23 informa que o segurado foi recolhido à prisão em 10/10/2004, fuga em 25/09/2006, recaptura em 12/03/2009 e da petição inicial verifica-se que foi posto em liberdade condicional em 08/11/2012 (fl. 03).

Na data da prisão, em 10/10/2004, o recluso estava dentro do período de graça previsto no art. 15, II, da Lei 8.213/91, eis que o último vínculo empregatício anotado em CTPS foi rescindido em 28/04/2004 (fl.36). Todavia, quando foi recapturado em 12/03/2009 já não detinha mais a qualidade de segurado, pois já havia expirado o período de graça, no termos do art. 15, II, e § 4º, da Lei 8.213/91.

Portanto, na data da recaptura a parte autora não faz jus ao benefício requerido nos termos do art. 117, § 2º da RPS, *in verbis*:

*Art.117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.*

...

*§2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.*

...

De outra parte, verifica-se às fls. 65/66 que o recluso verteu contribuições pelo período de 07/2010 a 01/2011, assim, readquirindo a qualidade de segurado a partir da primeira contribuição (07/2010), nos termos do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 26.Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

*I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*

Assim, do benefício requerido somente são devidas as parcelas concernentes ao período de 01/07/2010 (data em que o recluso readquiriu a qualidade de segurado) a 08/11/2010 (data em que recebeu a liberdade condicional).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007601-72.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007601-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : PERCILIO ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00076017220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o reajustamento da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho de 1999 e de 1,75% a partir de maio de 2004, a teor do disposto no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Não houve condenação aos ônus da sucumbência, por ser o demandante beneficiário da justiça gratuita.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, alegando que tem direito à manutenção do valor real de seu benefício, em cumprimento aos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91, mediante aplicação dos mesmos reajustes feitos ao limite máximo dos salários-de-contribuição pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Afirma que em se dando a elevação do limite máximo do salário-de-contribuição, deve haver também, por força do princípio da preservação do valor real dos benefícios da Previdência Social, a elevação do valor do benefício previdenciário na mesma proporção.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 20, § 1º e o artigo 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, interpretados em conjunto, indicam que os valores

dos salários-de-contribuição devem ser reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada.

Disso não decorre que a ampliação da base de arrecadação da seguridade social, feita mediante a fixação de novo teto para o salário-de-contribuição, como ocorreu por ocasião das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, acarrete o reajuste dos salários-de-contribuição na mesma proporção do aumento do teto e, tampouco, implique o reajuste dos benefícios.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

**Art. 201:**

**§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

É verdade que as Portarias Ministeriais nº 5.188/99 e 479/04 reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição - reajustamento integral - em período inferior àquele de reajuste dos benefícios previdenciários, o que representa um equívoco, uma vez que o reajustamento deveria ser proporcional ao número de meses compreendidos entre a data da promulgação das Emendas Constitucionais e a do reajuste dos benefícios previdenciários, nos termos do art. 41, da Lei nº 8.213/91:

***Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios (...).***

No entanto, o fato do reajuste do salário-de-contribuição não ter seguido a sistemática de reajuste dos benefícios previdenciários, não implica na irregularidade deste, mas na irregularidade do reajuste do limite máximo do salário-de-contribuição.

Sendo assim, não procede a tese de que a renda mensal dos benefícios previdenciários deve ter o mesmo reajustamento do limite máximo do salário-de-contribuição, em especial no primeiro reajuste após a Emenda Constitucional nº 20/98 e no primeiro após a Emenda Constitucional nº 41/03.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000490-31.2013.4.03.6116/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA DE LURDES FERREIRA DE TOLEDO  
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004903120134036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal inicial, considerando todas as contribuições efetivamente recolhidas, sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, em face reconhecimento da decadência, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, em face dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em suas razões recursais, que não há falar em decadência da ação.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito

dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/98, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revendendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:



"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

Considerando, ao caso, que o benefício da parte autora foi concedido em 15/08/1995 (fl. 15), o prazo decenal para revisão do ato concessório do referido benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 01/04/2013.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000238-25.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000238-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : KAIQUE DA SILVA MACHADO incapaz e outro  
: BRENO MACHADO DA SILVA  
ADVOGADO : SP237605 LUIZ HENRIQUE LEONELLI AGOSTINI e outro  
REPRESENTANTE : JOSE HENRIQUE DA SILVA MACHADO  
ADVOGADO : SP237605 LUIZ HENRIQUE LEONELLI AGOSTINI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002382520134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde os autores objetivam a concessão do benefício de auxílio-reclusão. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Os autores, em suas razões de apelação, pugnam pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Sem contra-razões de apelação.

À fl. 51/53, o Representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na qualidade de filhos menores de 21 anos de José Henrique da Silva Machado, preso em 03.05.2011 (fl. 18).

A condição de dependente dos autores em relação ao detento restou evidenciada através das certidões de nascimento de fl. 11/12, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Confira-se:

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Quanto à renda auferida pelo recluso, o Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 587365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.2009, DJe de 03.04.2009), firmou entendimento no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição da República e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, sendo que referida decisão tem repercussão geral.

Nessa linha, constata-se dos autos (fl. 21) que o último salário de contribuição do recluso, relativo à competência de abril/2011, correspondia a R\$ 1.201,75, superando o valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 862,11 pela Portaria nº 568/10, de 31.12.2010. Não é de se considerar o salário no mês de maio/2011 (R\$ 62,00), tendo em vista que relativo aos poucos dias anteriores à reclusão.

Sendo assim, os autores não fazem jus ao benefício pleiteado, ressaltando que o recolhimento à prisão do segurado se deu em 03.05.2011.

Dessa forma, não prospera a pretensão dos autores, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação dos autores.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000634-87.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.000634-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE ANTONIO BENICA  
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00006348720134036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão da contribuição do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício, sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência da ação, deixando-se de condenar a parte autora aos ônus de sucumbência, em face dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, que não há falar em decadência da ação. No mérito, sustenta o direito a revisão de seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/97 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).*

Extraí-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/98, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Reverendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115*).

Considerando, ao caso, que o benefício da parte autora foi concedido em 14/09/1994 (fl. 16), o prazo decenal para revisão do ato concessório dos referidos benefícios (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 22/02/2013.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002442-15.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002442-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : DURVAL GALVAO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024421520134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, sustentando, em suas razões recursais, o direito ao reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Com as contrarrazões, por cota, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DE C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (*AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294*);

**"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (*AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j.*

09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo a parte autora utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **10,96%**, **0,91%** e **27,23%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **dezembro/1998**, **dezembro/2003** e **janeiro/2004**, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.

2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixar o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006916-52.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006916-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : GABRIELLA DE OLIVEIRA DANIEL  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069165220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a manutenção do benefício de pensão por morte (NB 151.871.968-3) até que complete 24 anos de idade ou até a conclusão do curso universitário. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, alega a autora que deve ser considerada sua situação de estudante universitária, sendo de rigor a manutenção do benefício como incentivo à sua educação. Sustenta que colocar em xeque a sua sobrevivência, por obrigá-la a abandonar seus estudos, implica violação ao princípio da dignidade da pessoa humana. Assevera que a ausência de previsão legal expressa não obsta a manutenção do pagamento da pensão por morte ao dependente após completar 21 anos, até a conclusão do curso superior ou até alcançar 24 anos, considerando a proteção social a que se destina o benefício em questão. Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da tutela.

Com contra-razões, subiram os autos à Superior Instância.

A Procuradoria Regional da República entendeu pela ausência de interesse de incapaz a justificar a sua intervenção do feito, manifestando-se pelo regular processamento do recurso (fl. 91/92).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora o restabelecimento do benefício de pensão por morte (NB 151.871.968-3; fl. 22), na qualidade de filha de Darcy Alberto Daniel, falecido em 17.11.2010, conforme dados do sistema DATAPREV, em anexo.

Insta acentuar que são dependentes do segurado os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, ou inválidos, nos termos do art. 16, inciso I da Lei n. 8.213/91.

Esta Turma vinha esponsando o entendimento no sentido de que o filho universitário do segurado instituidor faz jus à prorrogação do benefício de pensão por morte até que este conclua o curso superior ou complete 24 anos de idade, o evento que ocorrer primeiro.

Todavia, o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que descabe o restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, a qual admite como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental



ou intelectual, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.**

**1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).**

**2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".**

**3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.**

**4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.**

**5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (REsp 1.369.832/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 07.08.2013).**

Sendo assim, curvo-me ao entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, julgando improcedente a pretensão da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008941-38.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008941-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JEOVA CAVALCANTE DA SILVA  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SJJ>SP  
No. ORIG. : 00089413820134036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 20/10/1988 a 13/12/1989 e 06/03/1997 a 26/03/2013, e a conceder a aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, a alteração da sentença no tocante aos juros de mora, à correção monetária e à verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);**

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como**

**insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 20/10/1988 a 13/12/1989 e de 06/03/1997 a 26/03/2013. É o que comprovam a CTPS e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 55 e 80/81), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, como soldador e com exposição ao agente agressivo ruído. Referida atividade e agente agressivo encontram classificação nos códigos 1.1.6 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 2.5.3 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."*

(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Não desconhece este Juízo que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício da atividade laborativa, não se podendo atribuir retroatividade a uma norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, a orientação firmada por esta Décima Turma é no sentido de que o agente físico ruído, de um modo geral, se constitui em um dos maiores riscos potenciais para a saúde dos trabalhadores, sendo que a quantidade de decibéis que pode ser tolerada pelo trabalhador diariamente e o tempo que o mesmo pode ficar exposto foram estabelecidos pela Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho, relativa à Segurança e Medicina do Trabalho (NR-15), anexo 1 - Portaria Nº 3214, em 08 de julho de 1978, tendo estabelecido como regra o limite de 85 decibéis.

Assim, a Legislação Previdenciária não deve ser interpretada de forma apartada das normas protetivas da saúde do trabalhador, ou seja, o segurado não pode trabalhar em um ambiente reconhecidamente insalubre pelas normas do Ministério do Trabalho e Emprego e a empresa recolher a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade que possui natureza salarial, mas, ao mesmo tempo, o empregado não fazer jus à cobertura

previdenciária, pelo fato de a norma regulamentar exigir um nível de ruído superior.

Por esta razão, entende a Décima Turma, que a reformulação dos conceitos da Previdência Social que vinha, até então, praticando quanto à exigência de comprovação de exposição ao ruído de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 18/01/2003, não pode prejudicar aquele que sempre esteve exposto ao ruído acima de 85 decibéis, considerando que o ouvido humano no período referido é o mesmo antes e após a edição do Decreto 4.882/2003. Considerando, ainda, que o limite de 85 decibéis foi estabelecido pela NR-15, anexo 1, desde 1978.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 165.036.108-1, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 01/12/1985 a 23/03/1988 e de 14/12/1989 a 05/03/1997 (fls. 80/81).

Desta forma, na data do requerimento administrativo (18/04/2006), a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância

com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme explicitado, bem assim fixar a base de cálculo da verba honorária sobre as prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010230-06.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010230-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : SERGIO TETURO MIYAZAKI  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00102300620134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, argüindo, preliminarmente, a impossibilidade do julgamento antecipado, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC e do cerceamento de defesa. No mérito, sustenta o direito ao reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Devidamente citado na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC, o INSS apresentou resposta, tendo os autos sido remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Argumenta a parte autora, em síntese, a "impossibilidade do julgamento antecipado de improcedência diante de pontos controvertidos", bem como o "cerceamento do direito ao procedimento (saneamento do feito), à prova e ao devido processo legal", para concluir que a aplicação do art. 285-A do CPC fere vários princípios constitucionais como aqueles esculpados no art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da CF.

No caso *sub judice* o Juízo *a quo* tem entendimento no sentido de "total improcedência em outros casos idênticos" quanto ao pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, ou seja, direito ao reajuste do benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004).

Ressalte-se que é a identidade de fundamento das ações (e não do pedido), isto é, da tese jurídica apresentada pela parte que é essencial para justificar a aplicação da sentença paradigma e sua reprodução, conforme art. 285-A do CPC, deve ser interpretada como a reprodução dos fundamentos da sentença anteriormente prolatada.

Cumpra salientar também que é jurisprudência pacífica em nossas Cortes, que o juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas pelas partes quando já tem motivos suficientes para fundamentar a decisão.

Não entendo presentes os vícios de inconstitucionalidade alegados eis que o questionado art. 285-A do CPC se harmoniza com vários princípios constitucionais como o princípio implícito da proporcionalidade (art. 5º, § 2º, da Constituição Federal), da garantia da tutela jurisdicional tempestiva (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal), bem como o princípio informativo do procedimento que é o da economia processual que preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais, prestigiando a eficácia da Justiça para a paz social.

Ressalto que ao Juiz compete dar efetividade à sua decisão pelo procedimento mais idôneo e adequado, conciliando a brevidade que é o desafio do processo civil contemporâneo com a segurança jurídica eis que o tempo do processo tem sido o fundamento dogmático de vários institutos do processo contemporâneo como a tutela antecipada, ação monitória etc.

No caso dos autos a decisão de improcedência total do direito material invocado no pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, autorizou à aplicação da disposição expressa no art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei nº 11.277/06) o denominado julgamento antecipadíssimo da lide.

No mais, frise-se que os documentos encartados aos autos com a petição inicial são suficientes para o convencimento do julgador e deslinde da causa.

No mérito, o inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8.542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo a parte autora utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **10,96%**, **0,91%** e **27,23%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **dezembro/1998**, **dezembro/2003** e **janeiro/2004**, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.
2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixar o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em

manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000145-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000145-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SUELI LAMAS MORATTO  
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00006-4 3 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em verbas de sucumbência em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa e pede a nulidade da sentença para a realização de novo laudo pericial na especialidade de ortopedia. No mérito, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 19.01.1964, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que



dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 11.09.2012 (fl. 125/133), revela que a autora apresenta tendinite de ombro direito, artrite reumatóide, bursite de quadril direito, hipertensão arterial (controlada) e diabetes mellitus tipo II (sem complicações), que no entanto, não lhe acarretam incapacidade laborativa para o exercício de atividade laborativa. Apontou, ainda, que apresenta força muscular preservada.

Assim, não há que se falar em nulidade do feito por cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial produzido nos autos é apto ao convencimento do julgador.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Ademais, trata-se de perícia realizada por profissional de confiança do juízo, e que apresentou laudo pericial suficientemente claro quanto às condições físicas da autora, não havendo necessidade de realização de nova perícia, tampouco das demais provas requeridas pela autora, incluindo a prova testemunhal, já que é necessário prova técnica para se aferir suas condições de saúde.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar e no mérito, nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000189-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000189-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : DALVA INES PATRIARCA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00072-7 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, a Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação (fl. 121).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 23.11.1955, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 18.01.2013 (fl. 82/84), revela que a autora é portadora de lombalgia, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000322-83.2014.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ISMAEL RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00214-5 1 Vr CACONDE/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, por ausência de prévio requerimento da via administrativa, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, a desnecessidade do prévio requerimento/exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. No mérito, sustenta o direito de revisão do benefício, nos termos pleiteados.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora merece guarida, pois entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): **"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"**.

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que **"Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido"**, in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI nº 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (**RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009**,

**pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8**), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido." (RE nº 549238 AgR, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE nº 143.580/SP, de relatoria do Ministro NELSON JOBIM).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGREsp nº 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do

segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGREsp nº 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade); "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGREsp nº 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010, DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão causa grave lesão aos direitos da parte autora, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso do recurso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000562-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000562-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: ANTONIO LOURENCINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP046122 NATALINO APOLINARIO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 13.00.00010-2 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial, mediante a utilização das contribuições de outubro de 1988 a junho de 1989, na média dos últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, sobre 20 (vinte) salários e não sobre 10 (dez) salários, data do preenchimento das condições para reconhecimento da inatividade com alíquota de 94% (noventa e quatro por cento) sobre o salário-de-benefício, além da aplicação do art. 144 da Lei nº 8.213/91, sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, em face reconhecimento da decadência, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, em face dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando, em suas razões recursais, que não há falar em decadência da ação. No mérito, sustenta o direito a revisão do seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido

de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/98, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997,

posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

Considerando, ao caso, que o benefício da parte autora foi concedido em 11/10/1991 (fl. 15), o prazo decenal para revisão do ato concessório do referido benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 28/01/2013.

No mais, não sendo auto-aplicável o disposto no art. 202, *caput*, da Carta Magna, necessário foi que se aguardasse o advento da Lei nº 8.213/91, cujo diploma legal autorizou o recálculo de todos os benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal de 1988 (parágrafo único do art. 144 da Lei nº 8.213/91), o que não é inaplicável ao caso, considerando que o benefício foi concedido em 11/10/1991, ou seja, fora do período previsto no referido dispositivo (05/10/1988 a 05/04/1991).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000580-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000580-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : YVANIA MARIA ARANGO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
No. ORIG. : 10.00.00083-4 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de 01 (um) salário mínimo, além de gratificação natalina, a partir da data da juntada do laudo pericial, com correção monetária e juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal, bem como ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, para determinar a imediata implantação do benefício.



A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação da incapacidade total para o trabalho. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e o reconhecimento da isenção da autarquia do pagamento das custas judiciais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

No tocante à prescrição quinquenal, esta somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

No caso dos autos, considerando que a fixação do termo inicial na data do laudo pericial, não há falar em parcelas prescritas.

Superada tal questão, passo à análise e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que **"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e**

**aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).**

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Há início de prova documental da condição de rurícola do marido da autora, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 12), na qual ele está qualificado como lavrador, além de cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 13/19), com diversos vínculos rurais. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado: *"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido"* (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural, deixando as lides rurais em razão dos males que a acometiam (mídia de fl. 119). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter a autora abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do laudo pericial e do relato testemunhal, que a autora, em razão de seu precário estado de saúde, não pôde mais exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, a autora tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

- 1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*
- 2. Precedente do Tribunal.*
- 3. Recurso não conhecido."* (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 72/76 e 97/98). De acordo com a referida perícia, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente. Entretanto, apesar de a incapacidade não ter sido atestada como total e definitiva, considerando as condições pessoais da parte autora, a natureza de seu trabalho habitual (braçal), tornam-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação, razão pela qual a incapacidade revela-se total e definitiva.

Assim já decidiu esta Corte Regional, conforme a seguinte ementa de acórdão:

*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido." (APELREE nº 1410235, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/09/2009, DJF3 CJI DATA:28/10/2009, p. 1725)*

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reconhecer a isenção da autarquia do pagamento de custas e emolumentos, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000685-70.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000685-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ARLINDO BERNARDO DA SILVA  
ADVOGADO : SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00270-6 3 Vr INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o reconhecimento de tempo especial, exercido nos períodos de 01/03/1965 a 31/12/1968 (João Caparroz S/A - Com. de Aut.) e de 02/06/1969 a 05/11/1970 (Ciola Ind. de Maq. Ltda.), para fins de majoração da renda mensal inicial para 94% (noventa e quatro por cento) sobre o salário-de-benefício, sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, em face do reconhecimento da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, alegando, em suas razões recursais, a nulidade da sentença e a inocorrência da decadência da ação. No mérito, sustenta o direito a revisão do seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De antemão, não há falar em nulidade da sentença, uma vez que ocorrendo hipótese de decadência deve o juiz declarar extinto o processo (art. 329 do Código de Processo Civil). Ademais, a Juíza "*a quo*" externou seu convencimento com base em elementos e motivos que lhe pareceram suficiente para o deslinde da causa, nos termos do artigo 131 do Código de Processo Civil.

No mais, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: (AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora

**Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012*).

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleitassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam

proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).

Considerando, ao caso, que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido a parte autora em 11/02/1998, o prazo decenal para revisão dos critérios de cálculo da renda mensal inicial do referido benefício encerrou-se em 01/09/2008 (dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação), ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 24/05/2011.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000779-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000779-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ODENIL BRUNELI COSTA  
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00082301620128260356 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 27/06/1947, completou essa idade em 27/06/2002.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Entretanto, no caso em análise, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Verifica-se que a parte autora apresentou documentação indicando a condição de rurícola de seus pais (fls. 17/18). Ainda que haja entendimento jurisprudencial no sentido de ser extensível a condição de rurícola dos pais aos filhos, que trabalham em regime de economia familiar, tal extensão é incabível no presente caso, pois a autora casou-se em 1968, constituindo novo núcleo familiar, sendo o seu esposo trabalhador urbano, conforme revelam os documentos juntados pela autarquia previdenciária às fls. 41/42.

Enfim, o casamento da parte autora afasta a presunção de que ela continuou a exercer atividade rural em companhia de seu pai, não sendo mais possível estender a ela a qualificação de lavrador de seus genitores.

Portanto, é desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela Autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000909-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000909-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : BENEDICTA APARECIDA ZANATA JOIA  
ADVOGADO : SP196581 DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00082-1 1 Vr PIRAJU/SP

#### DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante o reconhecimento de tempo especial trabalhado no período de 1951 a 1957, sobreveio sentença de indeferimento da petição inicial e conseqüente extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a parte não comprovou indeferimento do pedido na via administrativa.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação sustentando, em suas razões recursais, que não ficou inerte, haja vista estar aguardando o desfecho do processo administrativo há diversos meses.

É o relatório.

#### DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É cediço que o Direito Processual Civil é pautado pelo princípio da formalidade. Contudo, a petição inicial somente pode ser indeferida quando de sua análise ficar comprovada efetivamente que a parte autora carece de interesse.

Já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: "**Convém observar que a atenção à forma dos atos processuais, embora essencial à segurança das partes, não pode ser erigida em obstáculo à realização da justiça material de que o processo é instrumento, mormente nos casos em que, não se tratando de nulidade insanável, o ato alcance o seu objetivo e não acarrete prejuízo.**" (REsp nº 52.602-7/RN, Relator Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJU 21/11/94).

Indeferir a inicial, ao argumento de carência de interesse processual apenas com base na ausência de comprovação de indeferimento do pedido na via administrativa, caracteriza cerceamento de defesa, suprimindo da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório, consistente em documentos outros que comprovem seu direito.

Com efeito, a parte autora, ora apelante, acostou aos autos informações de que requereu na via administrativa o pedido de revisão, não cabendo o indeferimento da petição inicial, com a extinção do processo sem julgamento de



mérito, haja vista não possuir esta o poder de exigir da autarquia, como bem ressaltado, fator alheio a sua vontade e fora de sua competência.

Além disso, entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): **"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"**.

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que **"Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido"**, in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI nº 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (**RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8**), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.**

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido." (**RE nº 549238 AgR, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade**).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:

Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.

2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].

3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.

4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária

com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competência ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].

Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE nº 143.580/SP, de relatoria do Ministro NELSON JOBIM).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGREsp nº 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGREsp nº 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGREsp nº 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010, DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão causa grave lesão aos direitos da parte autora, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando-se a remessa dos presentes autos ao Juízo de origem, a fim de que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001267-70.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001267-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA GESSI MORELIM  
ADVOGADO : SP244092 ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 10.00.00131-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença com a conseqüente conversão deste em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação indevida do benefício anteriormente concedido, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% das prestações vencidas até a prolação da sentença.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela sujeição ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, pugnando pela reforma da sentença quanto aos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

Houve a interposição de agravo de instrumento pela autarquia, convertidos em retido (autos em apenso).

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar

se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Superada tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei n.º 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 09/02/2010, conforme se verifica do documento juntado às fl. 15. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 30/09/2010, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 97/103). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento desde 2005, o que demonstra que ela, apesar de ser portadora de limitação para o trabalho, conseguiu desempenhar a atividade laborativa até se tornarem nulas as suas chances de trabalho.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (09/02/2010 - fl. 15), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para fixar a forma de incidência da correção monetária, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para majorar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001284-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001284-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ALINE FRANCIELE RAMOS PARRILHA  
ADVOGADO : SP227777 ALLAN VENDRAMETO MARTINS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00126-6 2 Vr ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença com a conseqüente conversão deste em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, pelo período de 30 dias, contados a partir da cirurgia ortopédica pela qual passou a autora em 18/03/2013, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Em razão da sucumbência recíproca e da gratuidade concedida, deixou-se de condenar no pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de

Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que o recurso da parte autora versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício é a data do indeferimento na via administrativa (27/09/2012 - fl. 21), uma vez que os documentos juntados demonstram que a parte autora padece dos males incapacitantes desde aquela data, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL .  
"O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido."  
(REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001376-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001376-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIANA COELHO FARIA  
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00101-4 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido. Sem honorários e sem custas.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que "A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

No mesmo sentido, o artigo 59, parágrafo único, do mencionado diploma legal, que trata do auxílio-doença.

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do dispositivo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial (fls. 39/40 e 77/78) preexistia à nova filiação da autora ao Regime Geral de Previdência Social, em julho de 2010. Do compulsar dos autos, verifica-se que a parte autora esteve filiada ao RGPS, como empregada, nos períodos de 22/05/1992 a 20/02/1993 e de 02/02/1998 a 10/09/1998, e, como contribuinte individual, de 11/2001 a 09/2004, tendo voltado a contribuir em julho de 2010 (fls. 59).

Entretanto, pode-se concluir do laudo pericial (fls. 77/78), que a parte autora, em momento anterior à nova filiação, já estava impossibilitada de exercer as atividades laborativas habituais. O perito, indagado acerca do início da incapacidade (quesito 6.2 - fl. 78), respondeu: "*Há quatro anos, pelas declarações da requerente e documentos médicos apresentados.*", considerando que o laudo foi realizado em 29/01/2013, conclui-se que a autora já se encontrava incapacitada em 2009. Assim, não pode a parte autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto ela voltou a contribuir para a Previdência quando já apresentava quadro incapacitante. Logo, se a parte autora já se encontrava incapacitada quando voltou a se filiar ao R.G.P.S., não se pode sustentar que ocorreu o agravamento após tal filiação.

Embora a Lei nº 8.213/91, quando define os requisitos para que seja concedido o benefício em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º do dispositivo acima transcrito dispõe que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após a nova filiação à Previdência, é indevida a concessão dos benefícios postulados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001452-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001452-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VALDENI BARBOSA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP271812 MURILO NOGUEIRA  
No. ORIG. : 12.00.00182-1 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar a renda mensal do auxílio-doença nº 136.752.635-0, aplicando-se o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99. Os valores em atraso, devidos desde a DIB (10.04.2005), observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, aduz a Autarquia que o benefício do autor foi calculado de acordo com as disposições contidas na Medida Provisória nº 242/2005, vigente na época de sua concessão. Argumenta que, mesmo considerando o efeito *ex tunc* decorrente da rejeição das medidas provisórias e a não edição de Decreto Legislativo por parte do Congresso Nacional, não se pode desconsiderar as situações já consolidadas durante a sua vigência. Subsidiariamente, requer seja reconhecida a incidência da prescrição quinquenal. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.***

**Do mérito**



Consoante se depreende do documento de fl. 32 o demandante obteve o deferimento do benefício de auxílio-doença em 10.04.2005.

Através da presente demanda, o autor busca o recálculo do salário-de-benefício do auxílio-doença, mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999:

**Art. 29 O salário-de-benefício consiste:**

(...)

**II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.**

O artigo 3º, *caput*, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, a seu turno, estabelece:

**Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.**

Ocorre que, com vistas à promover a regulamentação da Lei n.º 9.876/99, sobreveio o Decreto n.º 3.265/99, o qual incluiu o artigo 188-A no Decreto n.º 3.048/99, cujo § 3º assim determina:

**Art. 188-A (...)**

**(...) § 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

O dispositivo legal acima transcrito foi revogado pelo Decreto n.º 5.399/2005. Entretanto, posteriormente, o Decreto n.º 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20 ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência do dispositivo infralegal retromencionado, conforme segue:

**Art. 32 (...)**

**§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.**

**Art. 188-A (...)**

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Finalmente, sobreveio o Decreto n.º 6.939/2009, que revogou o § 20 do artigo 32 e modificou a redação do § 4º no artigo 188-A do Decreto n.º 3.048/99, nestes termos:

**Art. 188-A (...)**

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.**

Da análise do dispositivo legal acima transcrito, verifica-se que, a partir de agosto de 2009, data da publicação do

Decreto nº 6.939/2009, novamente passou a ser permitida a desconsideração dos 20% menores salários-de-contribuição no período básico de cálculo do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, ainda que o segurado conte com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo.

A Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Norma Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999, para que sejam considerados somente os 80% maiores salários-de-contribuição.

No caso em tela, o auxílio-doença do autor foi concedido em 10.04.2005, de modo que faz ele jus à revisão almejada.

De outro giro, quando do cálculo do salário-de-benefício de aludido benefício estava em vigor a Medida Provisória nº 242, de 24 de março de 2005, que alterava o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

**Art. 1º - Os arts. 29, 59 e 103-A da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com as seguintes alterações:**

**"Art. 29. ....**

**II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a" e "d" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo;**  
**III - para os benefícios de que tratam as alíneas "e" e "h" do inciso I do art. 18, e na hipótese prevista no inciso II do art. 26, na média aritmética simples dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição ou, não alcançando esse limite, na média aritmética simples dos salários-de-contribuição existentes.**

**§ 10. A renda mensal do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, calculada de acordo com o inciso III, não poderá exceder a remuneração do trabalhador, considerada em seu valor mensal, ou seu último salário-de-contribuição no caso de remuneração variável." (NR)**

Ocorre que, em 1º de julho de 2005 foram concedidas liminares nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade 3.473 DF e 3.505 DF, suspendendo a eficácia da Medida Provisória nº 242/05, as quais restaram prejudicadas pela perda de eficácia do referido diploma legislativo, em razão de Ato Declaratório proferido pela Presidência do Senado.

Sendo assim, tenho que deve ser preservado o valor do benefício calculado nos termos da Medida Provisória nº 242/2005 até 01.07.2005, data das liminares nas Ações Declaratórias de Inconstitucionalidade, conforme previsão do § 11 do artigo 62 da Constituição da República. A partir de então, a relação jurídica do ato de concessão do benefício é de ser revista, para adequar-se ao artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99:

**Art. 29. O salário-de-benefício consiste: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)**

**(...)**

**II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.**

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Turma:

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. MP 242/05. PERDA DA EFICÁCIA. EFEITOS DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A SUSPENSÃO DA EFICÁCIA POR LIMINARES NAS ADIs 3.473 DF e 3.505 DF. EFEITOS CONCRETOS DA MP 242/05 RESTRITOS NA FORMA DO ART. 62, § 11, DA CONSTITUIÇÃO. ADPF 84 DF. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL. L.9.876/99.**

**Na vigência da MP 242/05, o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez passou a ter regras próprias, até ser declarada a perda de eficácia da Medida Provisória, por ato declaratório da Presidência do Senado. Os efeitos concretos da concessão do auxílio-doença são preservados, a teor do art. 62, § 11 da Constituição de 1988, até a suspensão da eficácia da MP 242/05, por decisões liminares**

**nas ADIs 3.473 DF e 3.505 DF. É indispensável o recálculo da renda mensal inicial, segundo a legislação anteriormente aplicável, para evitar que os efeitos da relação jurídica constituída na vigência da Medida Provisória 242/05, se projetem no tempo, em desacordo com o art. 62, § 11, da Constituição. ADPF 84 DF. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. (AC 2007.61.04.003141-6, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJ de 29.10.2008)**

Não conheço da apelação do INSS na parte em que pugna pela incidência da prescrição quinquenal, visto que esta foi expressamente reconhecida pelo Juízo *a quo*.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica mantida em 10% do valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação e conforme o entendimento desta 10ª turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, assim como nego seguimento à remessa oficial, tida por interposta.** As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às prestações vencidas anteriormente a 18.12.2007.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001457-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001457-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: JOAO ALEXANDRE FILHO incapaz
ADVOGADO	: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE	: JANDIRA MARTINS COELHO FRANCATO (= ou > de 60 anos)
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00023-6 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91, considerando que o segurado necessita de assistência permanente de terceiro, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao acréscimo pleiteado, com pagamento das diferenças desde o ajuizamento da ação, acrescidas de atualização conforme art. 1º-F da Lei nº 9.494 (redação da Lei nº 11.960/09), além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre os atrasados.

A sentença deixou de ser submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela fixação do termo inicial do acréscimo a partir de 30/06/2009 (data do início do benefício), a incidência dos juros de mora à base de 1% (um por cento) ao mês, bem como pela majoração da verba honorária para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação até a liquidação.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de ação revisional, objetivando o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91, julgada procedente.

Não obstante a ação em tela verse sobre concessão de acréscimo a benefício por invalidez de incapaz, não houve, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional, a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

Aduz o art. 246 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

No caso, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de intervenção do *parquet* em Primeira Instância, pois restou evidente, na hipótese, que houve manifesto prejuízo à parte autora, em primeira instância. Este Tribunal tem decidido pela anulação da sentença nos feitos em que a intimação do Ministério Público para se manifestar em primeira instância seja obrigatória:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO- ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA. 1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31). 2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC). 3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação

do Ministério Público para acompanhar o processo.4. Recurso prejudicado." (TRF 3º R.; AC nº 763191, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, j. 28/05/2002, DJU 25/02/2003, p. 505);

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA INTERVIR NO FEITO. ARTIGO 31, DA LEI N.º 8.742/93. NULIDADE. I- É essencial a intimação do Ministério Público para manifestar-se nas ações visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal. Inteligência do art. 31, da Lei n.º 8.742/93. II- A não intimação do Representante do Parquet, em desatenção ao comando legal expresso, implica a nulidade de todos os atos processuais, desde o momento em que se fizesse necessária a sua intervenção. III- Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada." (TRF 3º R.; AC nº 868997 EGIÃO, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, j. 18/08/2003, DJU 03/09/2003, p. 326).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, ANULO A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que ocorra a necessária intimação do Ministério Público, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001480-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001480-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE CARLOS LOPES DOS REIS  
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042307020128260356 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento das despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de

Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 42/45). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n.º 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n.º 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001481-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001481-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : INES CARDOSO TEIXEIRA  
ADVOGADO : SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00080-7 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 66/67).

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os

demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:  
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n° 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n° 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida."*

*(AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001484-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001484-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA GODOY DA SILVA BELTRAMELLO  
ADVOGADO : SP227439 CELSO APARECIDO DOMINGUES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00051-9 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja



julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em tela, a parte autora esteve filiada à Previdência Social como contribuinte individual e efetuou recolhimentos nas competências de 06/2008 a 07/2009, 02/2010 a 05/2010 e 02/2012 a 03/2012, conforme consta do documento de fls. 24/28.

Entretanto, Nos termos do inciso IV do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 06 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo". Por sua vez, dispõe o art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/91: "Parágrafo único - Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

No caso dos autos, o "período de graça" não aproveita à parte autora, pois ficou afastada do R.G.P.S. de junho de 2010 a janeiro de 2012, tendo voltado a contribuir em fevereiro de 2012.

Assim, ocorreu a perda da qualidade de segurado, uma vez que decorrido o "período de graça" de 6 (seis) meses. Ressalte-se que, embora a autora tenha readquirido a qualidade de segurado, quando novamente passou a efetuar o recolhimento de contribuições, não cumpriu a exigência prevista no parágrafo único do artigo 24 da Lei n.º 8.213/91, referente ao recolhimento de 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, não sendo possível a soma das contribuições vertidas antes da perda da qualidade de segurado.

Ressalte-se que o início da incapacidade laborativa da parte autora foi fixado pelo perito judicial somente em 05/03/2013, conforme o laudo de fls. 48/57.

Desta maneira, deve ser mantida a sentença de improcedência do pedido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001549-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001549-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ZILDA ALVES ARANHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00043-8 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em virtude de sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 28/01/1950, completou a idade acima referida em 28/01/2005.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Entretanto, no caso em análise, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material as cópias da certidão de óbito (fl. 28) e de certidões de nascimento de filhos (fls. 24/27), nas quais seu marido está qualificado profissionalmente como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, verifica-se que a própria autora, a partir de 2002, passou a exercer atividades de natureza urbana, conforme cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS e cópia de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 35/36 e 38). Tal fato afasta sua condição de trabalhador rural.

Com efeito, a própria autora, em depoimento pessoal (fl. 116/122) afirmou possuir um registro de vínculo empregatício urbano que perdurou 7 (sete) anos, tendo, entretanto, iniciado suas atividades no local dois anos antes da efetivação do referido registro. Assim sendo, considerando-se que foi registrada no ano de 2002, passou a exercer atividade urbana no ano de 2000, 5 (cinco) anos antes do implemento do requisito idade. Nesse passo, não comprovado o exercício pela parte autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001588-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001588-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : DORACI MARCHI GIBERTONI  
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00108-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo o autor nascido em 26/02/1942, completou a idade acima referida em 26/02/1997.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a Autora tenha efetivamente exercido atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período equivalente à carência.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento (fl. 10), na qual o marido da parte autora está qualificado profissionalmente como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, verifica-se que os comprovantes de pagamento de ITR (fls. 16/19) revelam que a propriedade da família está enquadrada como latifúndio para exploração, classificada como

empresa rural, com o registro de 8 (oito) trabalhadores assalariados, restando afastada a atividade de pequeno produtor rural em regime de economia familiar pelo período alegado na inicial, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, uma vez que, tratando-se de segurado obrigatório da previdência social, para fazer jus ao benefício pleiteado na condição de produtor rural, imprescindível é a existência da prova de que recolheu aos cofres previdenciários as contribuições devidas, como contribuinte individual (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91).

Assim, não comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001616-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001616-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: NEUZA VICENTE DA SILVA
ADVOGADO	: SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG.	: 11.00.00128-3 1 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença no valor correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício, a partir da data do requerimento administrativo (08/11/2011), devendo satisfazer, em pagamento único, a importância relativa às parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas até a data desta sentença, devidamente atualizadas (Súmula 111-STJ).

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pelo recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício, da correção e dos juros de mora.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja

julgado procedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **D E C I D O .**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 145), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, a Nona Turma desta Corte Regional Federal já decidiu que *"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."* (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Tendo sido a apelação recebida apenas no efeito devolutivo quanto à confirmação da tutela antecipada (fl. 146), não encontra amparo a preliminar em questão.

Superada tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, mediante a comprovação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, consoante a juntada de cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 36), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 81/106). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"* (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (08/11/2011 - fl. 38), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*"O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido." (REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001648-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001648-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ALAIDE DANTAS DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA  
No. ORIG. : 00013903820118260416 1 Vr PANORAMA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo (30/03/2011 - fl. 36), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações em atraso. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.



Considerando que o recurso da autarquia previdenciária versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (30/03/2011 - fl. 36), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: *REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001659-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001659-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSEFA ROSA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO  
No. ORIG. : 11.00.00036-4 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o auxílio-doença, a partir de 15/01/2011, até que a autora seja submetida a tratamento médico para reaver sua capacidade laborativa. Sobre as prestações em atraso deverá incidir correção monetária e juros de mora,

devido a autarquia arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 STJ). Isento de custas. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente requer a alteração do termo inicial, dos juros de mora e correção monetária, bem como redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até 15/01/2011, conforme se verifica do documento juntado à fl. 18. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela própria autarquia por ocasião do deferimento administrativo do auxílio-doença. Proposta a ação em 04/04/2011, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda, não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 75/79). De acordo com referido laudo pericial, a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Desta forma, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido."

(REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).

Outrossim, é dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal:

*"Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Desembargador Federal Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-doença à parte autora, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediatamente posterior ao da cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (NB 542.907.658-5 - Cessação em 15/01/2011 - fl. 18), uma vez que restou demonstrado nos autos não haver ela recuperado sua capacidade laborativa. Neste sentido já decidiu esta Corte Regional Federal, conforme o seguinte fragmento de ementa de acórdão:

*"Quanto à data inicial do benefício provisório, havendo indevida cessação administrativa, é de ser restabelecido o auxílio-doença a partir do dia seguinte à referida data (24/05/2006), pois, à época, a autora já era portadora do mal incapacitante que ainda persiste, conforme atesta o laudo pericial." (AC nº 1343328, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 CJ2 Data: 10/12/2008, p. 527).*

Não tem interesse recursal a autarquia previdenciária quanto ao pedido de alteração dos juros de mora e correção monetária, considerando que a sentença decidiu nos termos do inconformismo.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001721-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001721-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : VERA NUNES PEREIRA SOUZA  
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00094-3 2 Vr DRACENA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora nas verbas de sucumbência, ressalvada a concessão da justiça gratuita. Foi revogada a tutela antecipada anteriormente concedida.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ao argumento de não ser o médico perito designado especialista na área das patologias diagnosticadas. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão dos benefícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DE C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 119/125). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.<sup>a</sup> Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei n° 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei n° 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001761-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001761-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP025031 MAURO SERGIO DE SOUZA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA APARICIO TEJERO SANTA TERRA  
ADVOGADO : SP129874 JAIME CANDIDO DA ROCHA  
No. ORIG. : 09.00.00097-5 1 Vt PACAEMBU/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez com abono anual a partir da data da citação, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas, desde a propositura da ação até a sentença, na forma da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício, dos honorários advocatícios e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que *"o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo"* (REsp n.º 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que

associada a outros dados probatórios.

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente na cópia da CTPS, com anotações de contratos de trabalho rural (fls. 10/16). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor sempre exerceu atividade rural, deixando as lides rurais em razão dos males que a acometiam (fls. 76/77). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado em razão de ter a autora abandonado as lides rurais no período que antecedeu o ajuizamento da presente ação. Deflui da prova dos autos, especialmente do laudo pericial e do relato testemunhal, que a autora, em razão de seu precário estado de saúde, não pôde mais exercer suas atividades laborais. Assim, em decorrência do agravamento de seus males, o autor tornou-se incapaz para o trabalho rural, atividade esta que lhe garantia a subsistência. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*

*1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*

*2. Precedente do Tribunal.*

*3. Recurso não conhecido." (REsp nº 134212-SP, Relator Ministro Anselmo Santiago, j. 25/08/98, DJ 13/10/1998, p. 193).*

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 65/67). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Por fim, não conheço de parte da apelação, pois falta interesse recursal ao Instituto Previdenciário no tocante à alteração do termo inicial do benefício e dos juros de mora, uma vez que fixado nos termos do inconformismo.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À**

**APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002032-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002032-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : BENEDITO SATIRO MORENO  
ADVOGADO : SP124496 CARLOS AUGUSTO BIELLA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00006-0 2 Vr MATAO/SP

## DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, para fins de recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em face do reconhecimento da decadência, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da decisão recorrida, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a revisão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Há de reconhecer a decadência da ação, isto porque, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.



Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (*REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).*

Extraí-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleitassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJ de 30/04/2010, p. 115*).

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço sido concedido à parte autora em 22/01/1997 (fl. 13), o prazo decenal para revisão do ato concessório do referido benefício (reconhecimento de atividade especial para fins de majoração do coeficiente do salário-de-benefício) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 20/01/2011.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002038-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002038-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : JOSE PEREIRA CANDIDO  
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00284-9 3 Vr CARAPICUIBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais sustenta que tem direito ao reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

## DE C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 13/08/1997, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal de 1988 e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 21.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, insto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09 e pela Medida Provisória nº 475/2009, em 2010 pela Lei nº 12.254/2010, em 2011

pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 407, de 14/07/2011 e em 2012 pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 2, DE 06/01/2012 (DOU de 09/01/2012).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." (AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.**

1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **10,96%**, **0,91%** e **27,23%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **dezembro/1998**, **dezembro/2003** e **janeiro/2004**, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

4. Recurso de apelação não provido." (TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS n.ºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.**

1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs n.ºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.

2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." (TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixarem os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R\$ 1.081,50 para R\$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R\$ 1.869,34 para R\$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R\$ 1.886,46 para R\$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2253/2014**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011562-16.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011562-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOAO ALVARES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 03.00.00293-0 2 Vr SUMARE/SP

#### **DECISÃO**

Proposta ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao cálculo das gratificações natalinas, com base no valor do benefício pago de cada ano vencido, referente a dezembro de 1988 e 1989, bem como à aplicação do índice de 2,43% em março de 1989 e o salário mínimo de junho de 1989 de NCz\$ 120,00, com o pagamento das diferenças atualizadas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Reexame necessário tido por interposto.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, preliminarmente, arguindo julgamento *ultra petita*, quanta às diferenças de gratificação natalina de 1988, 1989 e a incidência da prescrição quinquenal sobre as diferenças das gratificações natalinas de 1988, 1989, do salário mínimo de junho/1989 e do reajuste de 2,43% sobre o benefício em março/1989. Subsidiariamente, impugna o critério de correção monetária.

Em contrapartida, a parte autora também interpôs recurso de apelação pleiteando o reajuste conforme a Súmula 260 do extinto TFR e o afastamento da prescrição.

Com as contrarrazões de apelação somente do INSS, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Resta prejudicada a arguição de julgamento "*ultra petita*", quanto ao pedido de diferenças de gratificação natalina de 1988 e 1989, uma vez que o autor formula pedido na inicial a aplicação do art. 201, § 6º, da Constituição Federal, na redação então vigente.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (*REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242*).

"O direito ao reajuste de benefício previdenciário caracteriza-se como relação jurídica de trato sucessivo, ou seja, a cada mês surge o direito de se pleitear em juízo o correto reajustamento do benefício, reconhecendo-se a prescrição apenas das parcelas vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Incidência da Súmula nº 85/STJ." (*STJ, AGRESP nº 501245, Processo 200300221071/SP, 6ª TURMA, Relator Ministro Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 373*).

No presente caso, as diferenças relativas à aplicação do índice integral no primeiro reajuste pela Súmula 260 do extinto TFR, o salário mínimo de junho de 1989 de NCz\$ 120,00 e as gratificações natalinas de 1988 e 1989 (art. 201, § 6º, da CF) estão prescritas, tendo em vista que tais diferenças são anteriores aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação. O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre o tema, conforme os seguintes julgados:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA.**

1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.
2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, ou seja, em março de 1994, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.
3. Como a presente ação foi proposta após esta data, é imperioso o reconhecimento da prescrição para a totalidade

das parcelas decorrentes da aplicação da referida súmula.

4. Agravo desprovido." (AGA nº 932051, QUINTA TURMA, Relatora Min. LAURITA VAZ, j. 29/11/2007, DJ 17/12/2007, p. 00326)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 260. PRESCRIÇÃO.

Se a questão versa a respeito da correta aplicação do contido na primeira parte da Súmula 260/TFR e se a última parcela paga a menor por falha no emprego do citado dispositivo refere-se a março de 1989, tem-se que, passados mais de cinco anos da data da última parcela, deve-se reconhecer a prescrição do direito do segurado em pleitear eventuais diferenças decorrentes de equívoco na aplicação da Súmula 260/TFR, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91. Recurso provido." (RESP nº 520481, QUINTA TURMA, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 28/09/2005, DJ 07/11/2005, p. 00333);

"Em sendo paga a última parcela a menor, por desobediência ao comando da primeira parte da Súmula nº 260/TFR, em março de 1989 e sem reflexos na renda futura do benefício previdenciário, eis que, para a aplicação do artigo 58 do ADCT, há de se considerar o valor da data da concessão do benefício, tem-se que, passados mais de cinco anos daquela data, impõe-se reconhecer a prescrição do direito às diferenças decorrentes da não aplicação da aludida Súmula, nos termos do disposto nos artigos 1º do Decreto nº 20.910/32 e 103 da Lei nº 8.213/91. Precedentes." (STJ; REsp nº 544657/SP, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, j. 16/03/2004, DJ 10/05/2004, p. 357).

Aplicável ao caso destes autos, confira-se a seguinte ementa de aresto deste Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ÍNDICE INTEGRAL NO PRIMEIRO REAJUSTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ARTIGO 58 DO ADCT. LEI Nº 8.213/91 - INPC.

I- AS DIFERENÇAS RESULTANTES DA APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 DO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS, "IN CASU", FORAM ALCANÇADAS PELA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

II- A EQUIVALÊNCIA SALARIAL PREVISTA NO ARTIGO 58 DO ADCT DEVE SER APLICADA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 05/04/89 E 09/12/91.

III- COM A REGULAMENTAÇÃO DA LEI 8.213/91, POR MEIO DO DECRETO 357/91, PASSOU O INPC A CONSTITUIR-SE ÍNDICE IDÔNEO À CORREÇÃO DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS.

IV- RECURSO IMPROVIDO." (TRF-3ªR; AC nº 503824/SP, Relator Desembargador Federal CÉLIO BENEVIDES, j. 02/05/2000, DJU 26/07/2000, p.127).

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora teve o seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 01/11/1985, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento acostado aos autos à fl. 10.

Com efeito, no tocante à URP de março de 1989 a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento no sentido de que os beneficiários da Previdência Social não têm direito ao reajuste mensal de 2,43% ("Plano Verão"), instituído pelo Decreto-Lei nº 2.335/87, em razão da incidência da Lei nº 7.730, de 31/01/1989.

Portanto, não é devido o reajuste de 2,43%, porque a Lei nº 7.730/89 extinguiu a URP de fevereiro de 1989, e conseqüentemente a referente a março/89, antes que se configurasse qualquer hipótese de direito adquirido.

Este egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região também já decidiu nesse sentido, conforme se verifica da seguinte ementa:

"- Os beneficiários da Previdência Social não têm direito aos reajustes de 26,05% e 2,43%, relativos à URP de fevereiro e março de 1989, porque a Lei 7730, de 31.01.89, que revogou o Decreto-Lei 2335/87, entrou em vigor antes do transcurso do período aquisitivo do direito pleiteado (STF, ADIn nº 694-DF)." (AC nº 465195/SP, 5ª TURMA, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, j. 24/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 460).

Tendo em vista a reforma integral da sentença e considerando a inversão do ônus da sucumbência, a parte autora está isenta do pagamento dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl.

15), na esteira de precedente do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para declarar prescritas as diferenças decorrente do reajuste pela Súmula 260 do extinto TFR, gratificações natalinas de 1988, 1989 e o salário mínimo de junho de 1989 de NCz\$ 120,00, reformando a r. sentença, e julgar improcedente o pedido de reajuste pelo índice de 2,43% de março de 1989, e **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, tudo na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007829-57.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.007829-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA APARECIDA NEVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078295720074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, para fins de revisão e recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, condenando-se a parte autora em honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), observando-se a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da decisão recorrida, sustentando haver preenchido os requisitos necessários para a revisão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Com efeito, a parte autora ajuizou, anteriormente a presente demanda, ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial,



inclusive no tocante à atividade exercida junto à empresa Makita do Brasil Ferramentas Elétricas Ltda., com respectivo trânsito em julgado (fls. 161/162).

A situação jurídica verificada configura coisa julgada.

A teor do que dispõem o artigo 6º, § 3º, da Lei de Introdução ao Código Civil e o artigo 467 do Código de Processo Civil, julgada a controvérsia, com apreciação do mérito, e uma vez escoado o prazo para interposição de recurso, a questão fica acobertada pelo manto da coisa julgada material, não se podendo mais discutir ou rediscutir o seu objeto no mesmo ou em outro processo, restando cumprida a prestação jurisdicional.

Na ação anteriormente proposta em 07/10/2005, perante o Fórum de São Bernardo do Campo, foi proferida sentença de improcedência em 26/06/2006, sendo reformada parcialmente por esta Corte, com o reconhecimento da atividade especial no período de 11/12/1987 a 09/12/1997, na empresa Makita do Brasil Ferramentas Elétricas Ltda. e a expedição de certidão de tempo de serviço, com trânsito em julgado em 14/02/2008, conforme documentos de fls. 161/162 e consulta processual ao Sistema Informatizado desta Corte. Em 12/11/2007, a parte autora ajuizou a presente demanda postulando o reconhecimento da atividade especial na mencionada empresa, para fins de majoração do coeficiente da aposentadoria por tempo de serviço concedida administrativamente, de maneira que a sentença não merece reparos na parte relativa à extinção do processo sem resolução de mérito, em razão da coisa julgada.

Assim, verificando-se que entre as duas demandas há identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando o mesmo efeito jurídico da demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, configurada está ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito (artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil), vez que a coisa julgada constitui matéria de ordem pública e deve ser reconhecida de ofício, independentemente de provocação da parte interessada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004584-25.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004584-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP218528 MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NELSON PIRES DA SILVA  
ADVOGADO : SP213216 JOAO ALFREDO CHICON e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 17/12/1979 a 31/12/2003 e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo, observando-se a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora,

além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação argüindo, preliminarmente, a revogação da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto aos juros de mora e à verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, observa-se que a sentença recorrida reconheceu o tempo de serviço de atividade especial exercido pela parte autora, no período de 17/12/1979 a 31/12/2003, sendo que na petição inicial houve pedido expresso de reconhecimento da atividade urbana, de natureza especial na mencionada empresa, no tocante ao período de 17/12/1979 a 28/04/1995 (fls. 02/11). Ressalte-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão "ultra petita", ou seja, aquela que encerra julgamento em desobediência ao disposto nos artigos 128 e 460, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Dessa maneira, reduzo a sentença aos estreitos limites do pedido formulado na petição inicial, excluindo da contagem do tempo de serviço o reconhecimento da atividade especial no que tange ao período de 29/04/1995 a 31/12/2003.

Superada tal questão, passo ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superada tal questão, analiso o mérito da demanda.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei

nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Rejeita-se também à alegação de inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1980, eis que tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito às condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde.

Nesse sentido, decidiu a PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo:

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA.*

*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço.*

*2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.*

*3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. Na mesma linha: REsp 1.151.652/MG, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 9.11.2009; REsp 270.551/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 18.03.2002; Resp 28.876/SP, Rel. Ministro Assis Toledo, Quinta Turma, DJ 11.09.1995; AgRg nos EDcl no Ag 1.354.799/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 5.10.2011.*

*4. No caso concreto, o benefício foi requerido em 24.1.2002, quando vigente a redação original do art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991, que previa a possibilidade de conversão de tempo comum em especial.*

*5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1310034-PR, j.24/10/2012, DJe 19.12.2012, Rel. Min. Herman Benjamin)."*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);**

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 17/12/1979 a 28/04/1995. É o que comprovam o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudo técnico (fls. 18/21), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição à tensão elétrica acima de 250 volts. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Insta salientar que, não há falar em impossibilidade do reconhecimento do exercício de atividade especial, por exposição ao agente agressivo eletricidade, a partir da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, haja vista que **"a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se consolidou no sentido de que o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo"** (REsp 1.306.113-SC, Ministro Herman Benjamin, DJe: 07.03.2013).

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração do laudo pericial e o exercício do período laboral, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

*"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao*

*labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).*

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 24/32) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 150 (cento e cinquenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida no período de 17/12/1979 a 28/04/1995, bem como o tempo de serviço comum reconhecido (fls. 24/32), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 23 (vinte e três) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª

Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir a sentença aos limites do pedido, excluindo da contagem do tempo de serviço, como de natureza especial, o período de 29/04/1995 a 31/12/2003 e para determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme explicitado, bem assim fixar a base de cálculo da verba honorária sobre as prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006245-39.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006245-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE RODRIGUES LEAL FILHO
ADVOGADO	: SP166629 VALQUIRIA TEIXEIRA PEREIRA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 28/01/1977 a 02/05/1988, 01/06/1988 a 08/02/1995 e 16/06/1997 a 11/05/2005 e a conceder a aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, descontando-se os valores recebidos a título de aposentadoria por tempo de serviço e observando-se a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação arguindo, preliminarmente, a revogação da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos juros de mora e à verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superada tal questão, analiso o mérito da demanda.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);**

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 28/01/1977 a 02/05/1988, 01/06/1988 a 08/02/1995 e 16/06/1997 a 11/05/2005. É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciário - PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 15/24), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."*

(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Não desconhece este Juízo que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício da atividade laborativa, não se podendo atribuir retroatividade a uma norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, a orientação firmada por esta Décima Turma é no sentido de que o agente físico ruído, de um modo geral, se constitui em um dos maiores riscos potenciais para a saúde dos trabalhadores, sendo que a quantidade de decibéis que pode ser tolerada pelo trabalhador diariamente e o tempo que o mesmo pode ficar exposto foram estabelecidos pela Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho, relativa à Segurança e Medicina do Trabalho (NR-15), anexo 1 - Portaria Nº 3214, em 08 de julho de 1978, tendo estabelecido como regra o limite de 85 decibéis.

Assim, a Legislação Previdenciária não deve ser interpretada de forma apartada das normas protetivas da saúde do trabalhador, ou seja, o segurado não pode trabalhar em um ambiente reconhecidamente insalubre pelas normas do Ministério do Trabalho e Emprego e a empresa recolher a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade que possui natureza salarial, mas, ao mesmo tempo, o empregado não fazer jus à cobertura previdenciária, pelo fato de a norma regulamentar exigir um nível de ruído superior.



Por esta razão, entende a Décima Turma, que a reformulação dos conceitos da Previdência Social que vinha, até então, praticando quanto à exigência de comprovação de exposição ao ruído de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 18/01/2003, não pode prejudicar aquele que sempre esteve exposto ao ruído acima de 85 decibéis, considerando que o ouvido humano no período referido é o mesmo antes e após a edição do Decreto 4.882/2003. Considerando, ainda, que o limite de 85 decibéis foi estabelecido pela NR-15, anexo 1, desde 1978.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Desta forma, na data do requerimento administrativo (18/04/2006), a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme explicitado, bem assim fixar a base de cálculo da verba honorária sobre as prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036011-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036011-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MACOTO HATASUKA  
ADVOGADO : SP104562 MARCO ANTONIO MARTINS DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 93.00.00088-6 1 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os presentes embargos, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 11.393,80, atualizado para agosto de 2003, na forma do cálculo elaborado pelo perito judicial, à fl. 98/101 destes autos. O embargado foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre a diferença entre o valor pleiteado na execução e aquele fixado na sentença, com observância do disposto no art. 12, da Lei n. 1.060/50.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que no cálculo elaborado pelo perito judicial não foi observado o critério de juros de mora na forma fixada no acórdão.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Da análise do cálculo de fl. 98/101, elaborado pelo perito judicial, bem como pelos esclarecimentos prestados pelo referido *expert*, à fl. 129/132, depreende-se que foram apuradas corretamente as diferenças, na forma estabelecida na decisão de fl. 84/85.

Dessa forma, a vista do que restou determinado no *decisum* exequendo, e verificando-se que a conta de liquidação apresentada pelo auxiliar do Juízo, equidistante das partes, espelha o que foi decidido no título executivo, deve tal conta prevalecer, prosseguindo-se a execução pelo montante ali apurado, ou seja, R\$ 11.393,80, atualizado para agosto de 2003, que servirá de base para a expedição da requisição de pagamento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007926-08.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.007926-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : CLAUDIMIRO SOUZA ROCHA  
REMETENTE : SP177728 RAQUEL COSTA COELHO e outro  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP  
: 00079260820084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 24.09.08, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 28.03.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o auxílio doença, a partir da DER (10.04.08), e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data do exame pericial (26.06.09), com o adicional de 25% previsto no Art. 45, da Lei 8.213/91, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a reforma no tocante aos juros de mora e correção monetária (fls. 108/117).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da autora restaram demonstradas no CNIS acostado às fls. 33/35.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 26.06.09, atesta ser a parte autora portadora de deficiência visual, por atrofia total de nervo óptico bilateral, em decorrência de glaucoma, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 53/54 e 134).

Não obstante o perito judicial afirmar como data de início da incapacidade o ano de 2002, compulsando os autos, constata-se o agravamento da doença e suas consequências, que levaram o segurado gradativamente à cegueira total bilateral, comprovada expressamente na declaração médica acostada às fls. 16.

É cediço que é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

- *Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*
  - *Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*
  - *A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*
  - *A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*
  - *Recurso especial não conhecido.*
- (STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)".*

Analisando o conjunto probatório (fls. 12/16, 37 e 104/120) e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo, e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. *Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
2. *Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
3. *Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
4. *Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
5. *Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

1. *Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
2. *No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
3. *Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe*

09/11/2009)"

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença, a partir da DER (10.04.08 - fls. 11), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data do exame pericial (26.06.090, com o acréscimo de 25%, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000136-72.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000136-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP202214 LUCIANE SERPA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CELSO GOMES NEVES
ADVOGADO	: SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SJJ>SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade

especial nos períodos de 12/05/1977 a 02/05/1980 e 19/06/1980 a 25/04/2007 e a conceder a aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos juros de mora e à verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, observa-se que a sentença recorrida reconheceu o tempo de serviço de atividade especial exercido pela parte autora, junto à General Motors do Brasil Ltda., no período de 19/06/1980 a 25/04/2007, sendo que na petição inicial houve pedido expresso de reconhecimento da atividade urbana, de natureza especial na mencionada empresa, no tocante ao período de 19/06/1980 a 15/01/2007 (fls. 02/06). Ressalte-se que a jurisprudência consolidou-se no sentido de que ao Tribunal compete reduzir a sentença aos limites do pedido, nos casos de decisão "ultra petita", ou seja, aquela que encerra julgamento em desobediência ao disposto nos artigos 128 e 460, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Dessa maneira, reduzo a sentença aos estreitos limites do pedido formulado na petição inicial, excluindo da contagem do tempo de serviço o reconhecimento da atividade especial no que tange ao período de 16/01/2007 a 25/04/2007.

Superada tal questão, passo ao exame e julgamento do mérito da demanda.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador

esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);**

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).**

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 12/05/1977 a 02/05/1980 e 19/06/1980 a 15/01/2007. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos, os laudos técnicos e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 39/41 e 43/49), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Desta forma, na data do requerimento administrativo (15/01/2007), a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E A APELAÇÃO DO INSS** para reduzir a sentença aos limites do pedido, excluindo da contagem do tempo de serviço, como de natureza especial, o período de 16/01/2007 a 25/04/2007 e determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme explicitado, bem assim fixar a base de cálculo da verba honorária sobre as prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008544-52.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008544-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PAULINO INACIO PEREIRA  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00085445220084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação de rito ordinário ajuizada em 10.09.08, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 13.02.12, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio doença (11.12.07 - fls. 33), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, a autarquia pede que o recurso seja recebido no duplo efeitos e, no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, que o termo inicial do benefício seja fixado a partir do laudo pericial, a redução da verba honorária e a reforma no tocante aos juros de mora e correção monetária (fls. 150/153).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que pertine ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA . EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido. (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a)*



*SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010); PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO . TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA . 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo pericial afirma ser o litigante portador de cervicalgia, lombalgia e hipertensão arterial, sendo doenças com dores sazonais, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 113/118).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez .*

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.**

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

Ainda, é sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Como bem posto pelo douto Juízo sentenciante:

*"... o autor, de 58 anos encontra-se acometido de cervicalgia, lombalgia e hipertensão arterial sistêmica (fls. 115). Não é de se crer que, sofrendo de tais males, o autor possa voltar a desempenhar as atividades que sempre exerceu (pedreiro/vigilante - fls. 25/29)."*

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 11.12.2007, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais e à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001752-91.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001752-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CLEUZA DOS SANTOS MUNIZ  
ADVOGADO : SP188294 RAFAEL DE FARIA ANTEZANA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00017529120094036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença no período de 31.12.2008 a 03.03.2010, resolvendo o mérito, com fundamento no art. 269, inc. II, do CPC, com relação ao pedido de aposentadoria por invalidez, em virtude de seu reconhecimento jurídico do pedido pelo réu. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, nos termos da Resolução nº 134/2010 do CJF e juros de mora, a contar da citação, calculados pela Selic e, a partir, de 30.06.2009, pela Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre os valores em atraso. Sem condenação em custas processuais. Confirmada a tutela antecipada anteriormente deferida à fl. 95/97<sup>vº</sup> que determinou a imediata implantação do benefício.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, à fl. 183.

À fl. 232, foi noticiada pelo réu a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por invalidez.

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença. Subsidiariamente, requer a exclusão da taxa Selic do cômputo dos juros de mora, pleiteando, ainda, a redução da verba honorária para 5% sobre as prestações vencidas, consideradas até a data da sentença.

Contrarrazoado o feito pela parte autora à fl. 266/267.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, demonstram que o benefício de aposentadoria por invalidez foi implantado administrativamente pela autarquia em 03.03.2010 e cessado em 27.01.2011, em razão do falecimento da autora.

## Após breve relatório, passo a decidir.

A autora, nascida em 14.03.1954 e falecida em 27.01.2011, pleiteou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, previstos, respectivamente, nos arts. 42 e 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 01.02.2010 (fl. 126/230), refere que a falecida autora era portadora, à época do exame, do vírus HIV há quinze anos, referindo internação em razão de tuberculose pulmonar, apresentando diarreia diária aquosa com pouco controle, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. O perito referiu o início da moléstia desde o diagnóstico em 07.11.1994 e da incapacidade provavelmente em janeiro de 2009.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, quando o foi cessado pela autarquia em 31.12.2008 (fl. 59), ante a alteração da data de início da incapacidade da autora 01/1999, momento que, segundo a autarquia, ela não detinha a qualidade de segurada. Posteriormente, entretanto, a suspensão revelou-se indevida, diante das conclusões do perito médico da própria autarquia, ratificando, como início da incapacidade, a data de 08.05.2003.

Não se justifica, assim, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Assim, tendo em vista que não houve recuperação da autora, desde a data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 31.12.2008, consoante constatado no laudo pericial, devida a benesse em referência a partir da data em referência, incidindo até o dia imediatamente anterior à sua conversão em benefício de aposentadoria por invalidez em 03.03.2010 (dados anexos), compensando-se as parcelas pagas a título de antecipação de tutela por ocasião da liquidação da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

A habilitação dos herdeiros necessários deve ser realizada quando do retorno dos autos à primeira instância, em obediência ao princípio da celeridade processual.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006974-40.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006974-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ANTONIO LIMA  
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069744020094036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I e IV, do Código de Processo Civil, por ter ocorrido a decadência do direito à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. O autor foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observados os termos da Lei 1.060/50.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, ser inaplicável o instituto da decadência às ações previdenciárias.

Sem apresentação de contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Com a presente ação, o autor, beneficiário de aposentadoria proporcional por tempo de serviço (NB: 42/064.966.636-4), requerida em 30.04.1994 e deferida em 28.06.1994 (extrato Dataprev anexo), pretende que o período em que esteve em gozo de auxílio-doença por acidente de trabalho (24.02.1990 a 12.10.1990, fl. 19) seja computado como tempo especial, com conseqüente majoração do tempo de serviço e da renda mensal do benefício, desde a data do requerimento administrativo.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário***

*para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido. (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

*1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. **Apelação improvida.**  
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 28.06.1994 (fl. 20), havendo a presente demanda sido ajuizada em 07.07.2009.

Assim sendo, a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular operou-se, efetivamente, em 28.06.2007.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011883-04.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011883-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOANA PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00118830420094036112 1 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial de 29/04/1995 a 30/04/1995 e 16/05/1995 a 13/02/2007, para ser acrescido aos períodos de 06/06/1981 a 22/06/1987 e 21/09/1987 a 28/04/1995 já reconhecidos administrativamente, cumulado com pedido de aposentadoria especial desde a DER em 13/02/2007.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, reconheceu o tempo de serviço em atividade especial nos períodos de 06/06/1981 a 22/06/1987, 21/09/1987 a 30/04/1995 e 16/05/1995 a 13/02/2007, condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial desde a DER em 13/02/2007, cancelando-se a aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/147.955.921-8 concedida administrativamente, com o pagamento das parcelas em atraso com atualização monetária e juros, além dos honorários advocatícios no montante de 10%

do valor da condenação calculado sobre as parcelas vencidas até o trânsito em julgado, deduzidos os valores pagos administrativamente. Em antecipação de tutela determinou a implantação da aposentadoria especial NB 46/143.062.749-0.

O INSS noticiou a implantação do benefício 46/153.712.446-0 - aposentadoria especial, com a DIP em 01/02/2012, conforme Ofício nº 1044/SIDJU/INSS, datado de 17/02/2012, juntado às fls. 188.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, ausência dos pressupostos para a antecipação da tutela e que o autor não comprovou a atividade especial como exige a legislação específica e, subsidiariamente, requer a fixação do marco inicial do benefício na data do afastamento do trabalho tido como insalubre, e que os honorários advocatícios sejam calculados apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria especial NB 46/143.062.749-0, com a DER em 13/02/2007 (fls. 30/31), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 24/04/2007 (fls. 52 e 73), e cópias do procedimento administrativo reproduzido às fls. 30/88.

No mais, a questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria especial prevista no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*



4. *A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

5. *Agravo regimental.*"

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)

§ 2º *A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*" (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional

habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,2 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

- 06/06/1981 a 22/06/1987, laborado na empresa Sanatório São João Ltda (CTPS - fls. 109/111), no cargo de atendente de enfermagem - setor enfermagem, exposta aos agentes agressivos previstos nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 3.0.1 do anexo IV do Decreto 2.172/97 e 3.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 39/40;

- 21/09/1987 a 30/04/1995 e 16/05/1995 a 07/03/2007, laborado na empresa Associação Assistencial Adolpho Bezerra de Menezes (CTPS - fls. 109/112 e 125), nos cargos de atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem, exposta aos agentes agressivos previstos nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 3.0.1 do anexo IV do Decreto 2.172/97 e 3.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 41/42.

Observo que os períodos de 06/06/1981 a 22/06/1987 e 21/09/1987 a 28/04/1995, já foram reconhecidos pelo INSS no procedimento administrativo NB 46/143.062.749-0, conforme planilhas do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 45/47.

Portanto, o tempo de serviço em atividade especial, comprovado nos autos e nos procedimentos administrativos, alcança tempo superior aos 25 (vinte e cinco) anos, sendo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial desde a entrada do requerimento administrativo com a DER em 13/02/2007.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria especial a partir da DER, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida, porquanto fixada em consonância com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao recurso da autarquia, tão só para adequar os consectários, restando mantido o reconhecimento do tempo de trabalho em atividade especial e a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial a partir da DER em 13/02/2007 - NB 46/143.062.749-0, descontando-se os valores pagos administrativamente a título de outro benefício, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008765-98.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008765-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : HELIO ANTONIO DE MATOS  
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00087659820094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em

atividade especial de 01/09/1988 a 31/03/2006, com sua conversão em tempo comum, e acrescido tempo de serviço comum, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 28/05/2009.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, reconheceu o trabalho em atividade especial no período de 01/09/1988 a 31/03/2006 e condenou o INSS a convertê-lo em tempo comum e soma-lo aos demais períodos já reconhecidos administrativamente, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com a DIB na data da DER em 28/05/2009, incidindo correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês, além dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, considerando-se, para tanto, as parcelas devidas até a sentença.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não comprovou a atividade especial como exige a legislação específica e, subsidiariamente, requer a aplicação da Lei 11.960/2009 que deu nova redação ao Art. 1º-F da Lei 9.494/97, no cálculo dos juros.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/150.073.125-8, com a DER em 28/05/2008 (fls. 17), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 17/06/2009 (fls. 39/41), e a petição inicial protocolada aos 20/07/2009 (fls. 02).

No mais, para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação ao tempo de contribuição, o autor apresentou cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 48/75), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 19/03/1981 a 07/08/1981 na Cofemat, no cargo auxiliar de escritório (fls. 50), e a partir de 01/12/1981 na Eletropaulo S/A, no cargo estafeta, sem anotação da data de saída (fls. 50).

O extrato do CNIS, juntado às fls. 106, registra também o trabalho do autor para a empregadora Transportadora Turística Benfica Ltda no período de 04/05/1976 a 30/03/1977, e que o último vínculo empregatício anotado na CTPS do autor, para a Eletropaulo S/A, permanecia vigente na data da entrada do requerimento administrativo NB 42/150.073.125-8, com a DER em 28/05/2008.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais objetivando sua conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a

85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

"Art. 68 (...)

§ 2º *A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*" (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.***

1. *Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
2. *Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
3. *Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgamento.*
4. *O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
5. *Recurso Especial improvido."*  
(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período delimitado pela sentença, de 01/09/1988 a 31/03/2006, laborado na Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de São Paulo S/A (CTPS - fls. 48/50 e 63/65), desempenhando as funções de técnico em eletricidade I, II e III e técnico sistema elétrico SR, exposto a tensão elétrica acima de 250 volts, agente agressivo por previsto no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 28 e verso.

Portanto, o de tempo de serviço exercido em atividade especial, comprovado nos autos, contado de forma simples e não concomitante, corresponde a 17 (dezessete) anos, 7 (sete) meses e 1 (um) dia, e com o acréscimo da conversão em tempo comum equivale a 24 (vinte e quatro) anos, 7 (sete) meses e 13 (treze) dias.

Por conseguinte, o tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos, de forma não concomitantes, incluindo o período de trabalho em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, mais os demais contratos de trabalho registrados na CTPS e no CNIS, alcança o tempo suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição pleiteado na inicial.

O Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER em 28/05/2009 (fls. 17), passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da

obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida, porquanto fixada em consonância com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e ao recurso interposto, para adequar os consectários legais, restando mantido o reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial e a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER em 28/05/2009, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008084-46.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.008084-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIS NELSON ALVES DE AZEVEDO  
ADVOGADO : SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00080844620104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial de 04.10.89 a 24.04.90, 11.12.98 a 12.06.01, 29.10.01 a 26.04.02, e 30.04.02 a 19.01.10, para ser acrescido aos períodos de 06.10.81 a 31.03.84, 01.04.84 a 02.06.89, 13.06.90 a 20.02.92, 01.05.94 a 10.12.98 já reconhecidos administrativamente, cumulado com pedido de aposentadoria especial desde a DER em 19.01.10.

O MM. Juízo *a quo*, julgou procedente o pedido da parte autora, reconhecendo como especial os períodos pleiteados, para o fim de conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a partir da DER em 19.01.10, parcelas atrasada acrescidas de correção monetária, juros e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas (súmula 111 do STJ).

Apela a autarquia requerendo o recebimento do recurso em ambos os efeitos. Ainda pleiteia a reforma da decisão, com a conseqüente improcedência da ação, sustentando a falta de comprovação do exercício da atividade especial, a eliminação ou neutralização da nocividade pelo uso de EPI e impossibilidade de conversão de tempo especial para comum após 28.05.98.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

No que diz respeito ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a



sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de ir reversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA . EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*

*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO . TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA .*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em ir reversibilidade da medida antecipatória da tutela , pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.*

*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A aposentadoria especial , observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental.*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827, de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90 dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: *"Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida*

*em que se desigualem, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)."*

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*

*"Art. 201. (...)*

*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressaltar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vigora quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163);*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido. (AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto nº 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruído s superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda

Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O e. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*

*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*

*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido.*

*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367)".*

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial, nos seguintes períodos e empresas:

- a) 04.10.89 a 24.04.90, laborado na empregadora "Copersucar- Cooperativa de Produtores de Cana de Açúcar", onde exerceu as funções de ajudante geral, no setor de empacotadora de açúcar, exposto a ruídos de 87 dB(A), conforme PPP de fls.25/26, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79;
- b) 11.12.98 a 12.06.01, laborado na empregadora "Dria implementos Agrícolas Ltda. ME", onde exerceu as funções de montador, no setor de produção, exposto a ruído de 95,18 dB (A), conforme PPP de fls.29/29v e laudo de fls.30/35, agente nocivo previsto no item 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99;
- c) 29.10.01 a 26.04.02, laborado na empregadora "Temporama Empregos Efetivos e Temporários Ltda.", onde exerceu as funções de montador de máquinas agrícolas, no setor de oficina mecânica, exposto a ruído de 97,4 dB (A), conforme PPP de fls.36, agente nocivo previsto no item 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99;
- d) 30.04.02 a 19.01.10, laborado na empregadora "DMB Máquinas e Implementos Agrícolas Ltda.", onde exerceu as funções de montador de máquinas agrícolas, no setor de montagem de implementos agrícolas, exposto a ruído de 96,25 dB(A), conforme PPP de fls.16/17 e laudo de fls.18/24, agente nocivo previsto no item 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99;

[Tab][Tab]

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, devem ser reconhecidas como especial as atividades exercidas nos períodos de 04.10.89 a 24.04.90, 11.12.98 a 12.06.01, 29.10.01 a 26.04.02, e 30.04.02 a 19.01.10, que somado ao período já reconhecido administrativamente (06.10.81 a 31.03.84, 01.04.84 a 02.06.89, 13.06.90 a 20.02.92, 01.05.94 a 10.12.98), perfazem 25 anos 02 meses e 27 dias, suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 19.01.10.

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito ao benefício de aposentadoria

especial, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Os honorários advocatícios devem mantidos, eis que não impugnado pelas partes.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Luiz Nelson Alves de Azevedo;
- b) benefício: aposentadoria especial;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) data do início do benefício: 19.01.10;
- f) período especial reconhecido: 04.10.89 a 24.04.90, 11.12.98 a 12.06.01, 29.10.01 a 26.04.02, e 30.04.02 a 19.01.10.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007755-31.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007755-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : BENEDICTO JOSE DE SOUZA  
ADVOGADO : SP142143 VALDIRENE SARTORI MEDINA GUIDO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077553120104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação

previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por idade de que é titular, utilizando-se os corretos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo, argumentando que não foram considerados pelo INSS alguns salários atinentes a períodos laborados junto à empresa Instalex Com. e Instalações Elétricas Hidr. Ltda. - ME. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, cuja execução restou suspensa, na forma do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que o fato de não ter juntado todas as páginas de sua CTPS não é motivo para ter seu pedido julgado improcedente e que caberia ao Juízo, a teor do disposto no artigo 130 do CPC, determinar a juntada da carteira profissional original, a fim de dirimir qualquer dúvida que pairasse a seu respeito.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após o breve relatório, passo a decidir.**

O autor é titular do benefício de aposentadoria por idade desde 16.06.2003 (fl. 17/18) e pleiteia a revisão da correspondente renda mensal inicial, sejam considerados os salários-de-contribuição referentes ao labor desempenhado na empresa Instalex Com. e Instalações Elétricas Hidr. Ltda. - ME nos períodos de 01.08.1994 a 16.05.1995 e 01.10.1995 a 30.06.1996.

Quanto aos vínculos empregatícios registrados em carteira, cumpre ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

No caso dos autos, a parte autora apresentou carteira profissional, estando regularmente anotada, sem sinais de contrafação, na qual estão registrados os contratos de trabalho de natureza urbana firmados com a empresa Instalex Com. e Instalações Elétricas Hidr. Ltda. - ME nos períodos de 01.08.1994 a 16.05.1995 e 01.10.1995 a 30.06.1996 e 01.07.1998 a 21.02.2002 (fl. 93/238).

Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os salários-de-contribuição de todos os referidos interstícios, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado. Nesse sentido dispõe o art. 19 do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

***Art. 19 - A anotação na Carteira Profissional e/ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço e salário-de-contribuição, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do seguro social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação.***

Ressalto que não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos, conforme pacífica jurisprudência desta Corte, como a seguir transcrito:

***PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO CONTRIBUIÇÕES. CONTAGEM RECÍPROCA.***

(...)

***- No caso de empregado e trabalhadores avulsos, a obrigatoriedade dos recolhimentos das contribuições previdenciárias está a cargo de seu empregador. Impossibilidade de se exigir, do segurado, a comprovação de que foram vertidas. Cabe ao INSS cobrá-las do responsável tributário na forma da lei. Inteligência dos artigos 139 e 141, do Decreto 89.312/84.***

(...)

***(TRF da 3ª Região, 8ª Turma, AC.nº 2001.61.02.000397-8/SP, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 de 12/05/2009, p. 477)***

Dessa forma, merece acolhida a pretensão da parte autora, sendo de rigor a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por idade de que é titular, considerando em seu cálculo os salários-de-contribuição dos intervalos de 01.08.1994 a 16.05.1995 e 01.10.1995 a 30.06.1996, com base nos valores informados pela empregadora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo da parte autora, para julgar procedente o pedido**, a fim de condenar o INSS a recalcular a renda mensal inicial de sua aposentadoria por idade, considerando em seu cálculo os salários-de-contribuição dos intervalos de 01.08.1994 a 16.05.1995 e 01.10.1995 a 30.06.1996. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% das diferenças vencidas até a presente data. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 21.10.2005.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000079-29.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.000079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JORGE SANTANA  
ADVOGADO : SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00000792920104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, condenando o réu a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria



titularizada pela parte autora, considerando os salários-de-contribuição apurados em razão de decisão proferida em ação trabalhista, observado o limite máximo da Previdência Social. As diferenças em atraso, devidas desde o ajuizamento da ação, deverão ser corrigidas monetariamente a partir da citação, de acordo com os índices previstos na Resolução nº 134/2010 do CJF. Os juros de mora incidirão a partir da citação, calculados pela taxa SELIC. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor dos atrasados. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, requer a Autarquia, inicialmente, o reexame de toda a matéria que lhe foi desfavorável, nos termos da Lei nº 9.469/97. No mérito, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados da forma da Lei nº 11.960/2009, afastando-se a incidência da taxa SELIC. Pugna, outrossim, seja a verba honorária reduzida para 5% das diferenças vencidas até a data da sentença.

A parte autora, a seu turno, apela na forma adesiva, pleiteando seja o período trabalhado junto à empresa COSIPA computado como insalubre, bem como seja reconhecido seu direito à concessão da aposentadoria especial. Roga, ademais, pelo recebimento dos valores atrasados relativos aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente ação. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões oferecidas apenas pelo demandante, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial.**

A questão relativa ao reexame necessário fica afastada, pois, no caso, a sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição de forma expressa pelo MM. Juiz *a quo*.

#### **Do mérito.**

Inicialmente, não conheço do recurso da parte autora na parte em que pleiteia o reconhecimento de labor especial, com a conseqüente conversão pelo fator 1,4 e transformação de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, visto que tal pedido não foi objeto da petição inicial e tampouco analisada pelo Juízo *a quo*, sendo desfeito à parte inovar em sede de apelação.

De outro giro, verifico que ocorreu a decadência do direito do autor de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço, com o conseqüente pagamento das diferenças apuradas, considerando a nova relação de salários-de-contribuição emitida pelo ex-empregador por força de decisão judicial proferida em contenda trabalhista.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação

do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. *A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.*

2. *Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

3. *O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

4. *Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.*

5. *O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação,*

*ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.*  
**6. Apelação improvida.**  
*(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)*

No caso dos autos, a possibilidade da revisão do benefício por força da reclamatória trabalhista nasceu apenas a partir do trânsito em julgado do comando então proferido, de modo que, em tal situação, deve ser este o termo inicial do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Assim, visto que a demanda trabalhista tramitou até o ano de 1999, consoante de depreende da consulta processual em anexo, e que a presente ação foi ajuizada apenas em 07.01.2010 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou provimento à remessa oficial, para declarar extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Não conheço de parte do recurso da parte autora e, na parte conhecida, julgo-o prejudicado, assim como julgo prejudicado o apelo do INSS.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008217-58.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.008217-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: VALDECI PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP163748 RENATA MOCO e outro
No. ORIG.	: 00082175820104036112 5 V <sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 10.12.10, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 22.02.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio doença, a partir da DER (07.07.10 - fls. 19), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, a autarquia pede o reconhecimento da prescrição quinquenal e a fixação do termo inicial do benefício a contar da juntada do laudo pericial (fls. 61/62).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De acordo com o laudo, referente ao exame realizado em 09.02.2011, o autor é portador de espondilodiscoartrose lombar, apresentando incapacidade total e temporária (fls. 31/34).

A presente ação foi ajuizada em 10.12.2010, em razão do indeferimento do pedido administrativo apresentado em 07.07.2010, instruída a inicial com os documentos médicos de fls. 23, que atestam a impossibilidade de o autor exercer suas atividades laborativas habituais por se encontrar em tratamento ortopédico em 06.12.2010.

Não havendo nos autos comprovação de que da decisão que indeferiu o pedido apresentado em 07.07.10 (fls. 19) tenha o autor interposto recurso administrativo e que o atestado médico juntado às fls. 20 está datado de 06.02.2010, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (06.05.2011 - fls. 35).

Se o termo inicial do benefício é o da citação (06.05.2011), não há que se pronunciar a prescrição quinquenal, considerado o ajuizamento da ação em 10.12.2010.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003615-21.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.003615-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : JOSE MOISES COIMBRA  
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00036152120104036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço em atividade especial, cumulado com pedido de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo em 01/03/2010, ou sucessivamente, a conversão do tempo de atividade especial em tempo comum e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, acrescido da quantia fixada por dano moral.

A r. sentença, julgou parcialmente procedente e condenou o INSS a proceder a averbação dos períodos de atividades especiais de 23/04/1973 a 01/10/1973, 01/11/1973 a 10/10/1974, 01/02/1975 a 24/12/1979, 01/04/1980 a 21/07/1980, 22/02/1985 a 18/07/1985, 24/10/1985 a 13/06/1986, 19/06/1986 a 03/07/1987, 02/05/1988 a 27/06/1990 e de 01/07/1991 a 28/04/1995, e condenou o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 5% do valor atribuído à causa, com a ressalva dos artigos 11 e 12 da Lei 1060/50.

O autor apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, reiterando o conhecimento do agravo retido para realização da perícia técnica e, no mérito, alega, em síntese, que trabalhou em atividades de auxiliar de aparação, acabador, auxiliar de sapateiro, sapateiro, manipulador de produção, auxiliar de pesponto, montador, pespontador, gerente de produção, gerente, coringa, montador de molina e molineiro, enquadradas como especiais pela legislação, fazendo jus a conversão em tempo comum e a aposentadoria especial desde o requerimento administrativo ou aposentadoria por tempo de contribuição e a fixação dos honorários advocatícios em 15% do valor total da liquidação.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não comprovou o trabalho em atividade especial como exige a legislação específica.

Subiram os autos, com contrarrazões da autoria.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, conheço do agravo retido de fls. 333/337, porquanto requerido expressamente o seu conhecimento nas razões de apelação. Entretanto, no mérito, nego-lhe seguimento, vez que a alegação de necessidade de realização da perícia judicial para apuração dos trabalhos em atividade especial não merece prosperar, pois a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários emitidos pelos empregadores descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplifica o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pelo autor, mantendo a decisão de primeira instância, que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial por similaridade das funções, formulado com intuito de demonstrar que as atividades laborativas realizadas pelo autor foram desenvolvidas sob condições especiais.*

*II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*

*III - Deve ser mantida a decisão recorrida, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial formulado pelo autor.*

*IV - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial.*

*V - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.*

*VI - Cabe ao autor, com a exordial, trazer os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária, a fim de demonstrar que o trabalho desenvolvido na empresa ETTI - Produtos Alimentícios Ltda., no período de 13/02/1997 a 02/02/1998 foi realizado sob condições especiais*

*VII - A realização de perícia técnica em empresas paradigmas não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho, de modo que não é hábil para comprovar o desempenho de atividade sob condições especiais.*

*VIII - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.*

*IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator,*

*desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*X - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte.*

*XI - Agravo improvido." - g.n. -*

*(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 485896 - Proc. 0026655-67.2012.4.03.0000/SP, 8ª Turma, j. 26/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2012).*

No mais, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria especial NB 46/152.563.340-3, com a DER em 01/03/2010 (fls. 45), o qual foi indeferido, conforme cópias do procedimento administrativo apresentado com a defesa às fls. 222/291, e a petição inicial protocolada aos 08/09/2010 (fls. 02).

Para o trabalhador urbano, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação ao tempo de contribuição, as cópias da carteira de trabalho e previdência social - CTPS do autor, que acompanham a peça inicial às fls. 46/104 e a defesa às fls. 234/276, registram os contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 23/04/1973 a 01/10/1973 - cargo auxiliar de aparação (fls. 48), de 01/11/1973 a 10/10/1974 - cargo acabador (fls. 48), de 01/02/1975 a 24/12/1979 - cargo auxiliar sapateiro (fls. 49), de 01/04/1980 a 21/07/1980 - cargo sapateiro (fls. 49), de 09/08/1982 a 02/01/1984 - cargo manipulador de produção (fls. 50), de 22/02/1985 a 18/07/1985 - cargo auxiliar pesponto (fls. 50), de 24/10/1985 a 13/06/1986 - cargo montador manual (fls. 51), de 19/06/1986 a 03/07/1987 - cargo pespontador B/peponto (fls. 51), de 02/05/1988 a 27/06/1990 - cargo sapateiro (fls. 52), de 01/07/1991 a 31/03/1996 - cargo montador (fls. 52 e 70), de 12/03/1997 a 04/07/1997 - cargo acabador (fls. 71), de 04/05/1998 a 13/08/1998 - cargo gerente de produção (fls. 71), de 03/05/1999 a 01/06/1999 - cargo gerente de produção (fls. 72), de 01/06/1999 a 23/09/1999 - cargo gerente (fls. 72), de 03/01/2000 a 31/05/2000 - cargo montador (fls. 73), de 01/08/2000 a 18/10/2000 - cargo gerente de produção (fls. 73), de 01/06/2001 a 21/12/2001 - cargo acabador (fls. 74), de 01/07/2002 a 12/05/2003 - cargo acabador (fls. 91), de 06/05/2003 a 19/06/2003 - cargo coringa (fls. 91), de 01/09/2003 a 30/11/2005 - cargo montador máquina (fls. 92), de 10/05/2006 a 20/12/2007 - cargo montador na molina (fls. 92), de 12/02/2008 a 11/05/2008 - cargo montador na molina (fls. 93), de 01/08/2008 a 31/12/2008 - cargo montador à máquina (fls. 93), de 01/04/2009 a 04/05/2009 - cargo montador (fls. 94) e de 01/09/2009 a 22/12/2009 - cargo montador (fls. 94).

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando o benefício de aposentadoria especial ou a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu

ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*



3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

- 23/04/1973 a 01/10/1973, laborado na Calçados Spezia Ltda, indústria de calçados, no cargo de auxiliar aparação (CTPS - fls. 46/48), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64;
- 01/11/1973 a 10/10/1974, laborado na José Herker & Cia, indústria de calçados, no cargo de acabador (CTPS - fls. 46/48), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64;
- 01/02/1975 a 24/12/1979, laborado na Indústria de Calçados Washington Ltda, no cargo de auxiliar sapateiro (CTPS - fls. 46/47 e 49), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64;
- 01/04/1980 a 21/07/1980, laborado na Indústria de Calçados Washington Ltda, no cargo de sapateiro (CTPS - fls. 46/47 e 49), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;
- 24/10/1985 a 13/06/1986, laborado na Indústria de Calçados Kissol Ltda, no cargo de montador manual (CTPS - fls. 46/47 e 51), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;
- 19/06/1986 a 03/07/1987, laborado na A. M. Pereira Indústria de Calçados Ltda, no cargo de pespontador B/pespono (CTPS - fls. 46/47 e 51), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64;
- 02/05/1988 a 27/06/1990, laborado na Calçados Bolela Ltda, indústria de calçados, no cargo de sapateiro (CTPS - fls. 46/47 e 52), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79;
- 01/07/1991 a 28/04/1995, laborado na Grazeani Artefatos de Couro Ltda - ME, indústria de calçados, no cargo de montador (CTPS - fls. 46/47, 52 e 68/70), exposto aos componentes da cola de sapateiro, como hidrocarbonetos, agente nocivo por enquadramento nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e 1.2.10 do anexo I do Decreto 83.080/79.

Os demais períodos alegados em atividades especiais até 28/04/1995, não permitem o enquadramento pelos dados registrados na CTPS. Assim como, os períodos posteriores a 28/04/1995, relacionados na petição inicial, não restaram comprovados nos autos com os indispensáveis formulários e/ou PPP.

Portanto, o de tempo de serviço exercido em atividade especial, comprovado nos autos, contados de forma simples e não concomitantes, correspondem a apenas 14 (catorze) anos, 3 (três) meses e 3 (três) dias, sendo insuficiente para o benefício de aposentadoria especial.

Aludidos períodos, com o acréscimo da conversão em tempo comum equivalem a 19 (dezenove) anos, 11 (onze) meses e 16 (dezesseis) dias.

Assim, até a data da entrada do requerimento administrativo NB 46/152.563.340-3, com a DER em 01/03/2010, o tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos, de forma não concomitantes, incluindo o período de trabalho em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, mais os demais contratos de trabalho registrados na CTPS, perfaz apenas 30 (trinta) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias.

Por ocasião da entrada do requerimento administrativo em 01/03/2010, o autor, nascido aos 07/09/1958, não

preenchia os requisitos etário e tempo de serviço com o acréscimo "pedágio" de 40% (quarenta por cento), exigido pelo Art. 9º, I e II e § 1º, I, letra b, para o benefício de aposentadoria na forma proporcional.

Destarte, não preenchidos os requisitos para o benefício de aposentadoria pleiteada na inicial, resta, apenas, o direito a averbação do tempo de contribuição constante dos registros feitos na carteira de trabalho e previdência social - CTPS e dos períodos de trabalhos em atividades especiais reconhecidos nos autos, com o acréscimo da conversão em tempo comum, a ser feita nos cadastros do INSS, em nome do autor, para que, oportunamente, quando o mesmo implementar os requisitos necessários, possa requerer administrativamente o benefício de aposentadoria que lhe for de direito.

Tendo a parte autora decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** aos recursos interpostos, para delimitar o reconhecimento do tempo de atividade especial aos períodos de 23/04/1973 a 01/10/1973, 01/11/1973 a 10/10/1974, 01/02/1975 a 24/12/1979, 01/04/1980 a 21/07/1980, 24/10/1985 a 13/06/1986, 19/06/1986 a 03/07/1987, 02/05/1988 a 27/06/1990 e 01/07/1991 a 28/04/1995, e condenar o INSS a proceder a respectiva averbação nos cadastros em nome do autor, restando mantida a improcedência do pedido de aposentadoria, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003020-04.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.003020-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARCELO MACHADO  
ADVOGADO : SP074940 MARCIA TERESA DE CASTILHO MOREIRA PASSOS e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00030200420104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação da autarquia interposta em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora, na qual pretende a averbação e respectiva conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo exercido em atividade comum alegando o trabalho em atividade insalubre, e a concessão aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo*, julgou procedente o pedido da parte autora, reconhecendo como especial os períodos de

05.03.97 a 20.05.09, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial ao autor, a partir de 18.06.2009, parcelas atrasada acrescidas de correção monetária, juros e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (súmula 111 do STJ). Deferida a antecipação da tutela.

Apela a autarquia requerendo o recebimento do recurso em ambos os efeitos. Ainda pleiteia a reforma da decisão, com a conseqüente improcedência da ação, sustentando a ausência de laudo, a neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI. Subsidiariamente a retificação da data do benefício para a data da DER e a aplicação dos juros nos termos do Art.1-F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

No que diz respeito ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que deferir ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de ir reversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA . EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*

*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA fonte DJE DATA:01/07/2010); PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO . TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA .*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em ir reversibilidade da medida antecipatória da tutela , pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

Ainda, cabe salientar que, embora a peça inicial mencione o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, incidem os princípios da melhor proteção social, do benefício mais vantajoso e da fungibilidade nas ações previdenciárias, devendo ser determinada, na hipótese de reconhecimento do direito pleiteado, a implantação do benefício adequado, caso implementados os requisitos necessários, em face da relevância social que envolve o assunto, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*.

Aposentadoria especial é modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, com tempo mínimo reduzido em razão das condições sob as quais a atividade é exercida.

No mais, a questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de aposentadoria.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que*

*tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental.*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827, de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O e. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.**

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
  - 2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
  - 3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
  - 4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
  - 5. Recurso Especial improvido.*
- (Resp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007,*

*DJ 22/10/2007, p. 367)*".

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial, no período de 14.12.98 a 02.09.09 (data da emissão do PPP), laborado na empregadora "Kimberly-Clark Brasil", onde exerceu as funções de operador de rebobineira no setor de conversão, exposto a ruídos de 89,7 a 99,10 dB(A), conforme PPP de fls.31/33, agentes nocivos previstos no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

[Tab][Tab]

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, deve ser reconhecida como especial a atividade exercida no período de 14.12.98 a 02.09.09, que somado ao período já reconhecido administrativamente (01.08.84 a 13.12.98), perfazem 25 anos 01 mês e 02 dias, suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 17.09.09, conforme fls.14.

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito ao benefício de aposentadoria especial, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Os honorários advocatícios devem mantidos, eis que não impugnado pelas partes.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício e aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Marcelo Machado;
- b) benefício: aposentadoria especial;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) data do início do benefício: 17.09.2009;

f) período especial reconhecido: 14.12.98 a 02.09.09.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001917-56.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.001917-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CARLOS AUGUSTO TORQUATO GUIMARAES  
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00019175620104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 89/vº.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (25.05.2008), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, reciprocamente compensados, ante o reconhecimento da sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que o percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%.

Por sua vez, recorre o INSS, requerendo, de início, que o recurso seja recebido no duplo efeito, com a suspensão da antecipação de tutela. No mérito, aduz, em suma, ausência de incapacidade. Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo pericial e que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados segundo os critérios previstos pelo Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, somente da parte autora, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao pleito de suspensão da decisão de antecipação de tutela, convém ressaltar que, com a reforma processual implementada pela Lei 10.352/2001, que introduziu o inciso VII ao Art. 520, do CPC, confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença, a apelação há que ser recebida apenas no efeito devolutivo, podendo a sentença ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART 74. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*

*Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença de mérito, é de ser recebida apenas no efeito devolutivo a apelação, nos termos do art. 520, VII, do C. Pr. Civil, acrescentado pela L. 10.352/01.*

*A dependência econômica da companheira é presumida, e está evidenciada pelas provas material e testemunhal. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*

*(TRF3, AC 2006.61.11.001860-9, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, Décima Turma, j. 23.10.2007, DJ 07.11.2007);*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Autora divorciada desde 1994; impossibilidade de extensão da qualificação do ex-cônjuge. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*

*(TRF3, AC 2008.03.99.061825-8, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, j. 27.04.2009, DJ 09.06.2009).*

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença. Ademais, trata-se de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como as descrições dos laudos periciais (fls. 161/163, 177/179 e 194/201), referente ao exame médico realizado em 04.07.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de transtorno afetivo bipolar, dependência de múltiplas drogas em abstinência, artrite psoriática, hipertensão arterial e osteodiscoartrose da coluna lombossacra, cujas patologias, segundo o MM. Juízo *a quo*, acarretam incapacidade total para o trabalho, razão pela qual faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e*

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*



1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

2 - Recurso não conhecido."

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Outrossim, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do dia subsequente à cessação administrativa, a qual ocorreu em 25.05.2008, pois restou demonstrada a permanência da incapacidade em tal data, razão pela qual não há que se falar em fixação da DIB na data do laudo, como pretende o INSS.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando, no que se refere à correção monetária, as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1.285.274/CE e REsp 1.270.439/PR).

Por sua vez, os juros de mora serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp 671.172/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, eis que de acordo com o entendimento desta Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A propósito, não há que se falar em sucumbência recíproca em ação que veicula pedidos alternativos, adstritos à escolha do julgador, mormente diante da impossibilidade de procedência concomitante de pedidos inacumuláveis, tais como os benefícios de auxílio doença e aposentadoria por invalidez. Portanto, procedente um dos pedidos, considera-se integral a sucumbência da parte vencida.

A propósito, transcrevo julgado da colenda Corte Superior, que ilustra tal entendimento:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INATIVOS. JUROS DE MORA DE 1%. NÃO-INCIDÊNCIA DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUMULAÇÃO EVENTUAL DE PEDIDOS. ARTIGO 289, DO CPC. ACOLHIMENTO DO PEDIDO SUBSIDIÁRIO. SUCUMBÊNCIA INTEGRAL DA PARTE ADVERSA. 'omissis'*

4. *É cediço, à luz do artigo 289, do Código de Processo Civil, que 'é lícito formular mais de um pedido em ordem sucessiva, a fim de que o juiz conheça do posterior, em não podendo acolher o anterior.'*

5. *A cumulação eventual de pedidos encerra o intuito do autor de ter acolhida uma de duas ou mais pretensões deduzidas, apresentadas em ordem de preferência, que há de ser considerada pelo magistrado no julgamento da demanda.*

6. *Consectariamente, acolhido um dos pedidos formulados pelo autor em cumulação eventual, a sucumbência da parte adversa é total, inadmitindo-se a reciprocidade sucumbencial. (...)"*

(STJ, REsp 776.648/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2007, DJe 08/05/2008).

Ademais, merece destaque o entedimento doutrinário, abaixo transcrito, *in verbis*:

*"Cúmulo eventual é a reunião de dois ou mais pedidos em uma só iniciativa processual, com a manifestação de preferência por um deles. Esse é um cúmulo alternativo, porque não se deduzem pretensões somadas para que ambas fossem satisfeitas (como no cúmulo simples). Mas é uma alternatividade qualificada pela eventualidade do segundo pedido que se deduz, de modo que este só será apreciado em caso de o primeiro não ser acolhido (CPC, art. 289). O não-acolhimento, que autoriza conhecer do segundo pedido, pode ser pela improcedência do primeiro ou pela declaração de sua inadmissibilidade (carência de ação, etc.). Em caso de ser provido o pedido prioritário, fica prejudicado o eventual e não será julgado por ausência de interesse processual.*

(...)

*De todo modo, como os pedidos não são somados, basta o acolhimento de um deles para que suporte o réu, por inteiro, os encargos da sucumbência (art. 20). Pela mesma razão, os pedidos não se somam para efeito de atribuir valor à causa: esta terá o valor do pedido principal e não de ambos (art. 259, inc. IV)"*  
*(DINAMARCO, Cândido Rangel, in Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 5.ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros Editores, pp. 171/172).*

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, e total provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença, no que toca aos consectários legais e honorários advocatícios, nos termos explicitados.

Fls. 294/296:- É cediço que o INSS pode proceder à revisão de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, após perícia médica periódica, com o escopo de aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando à manutenção, cancelamento do benefício ou reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho (TRF3, APELREE 1429082, Processo nº 2009.03.99.020571-0/SP, Décima Turma, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, DJ 02/09/2009), conforme legislação abaixo transcrita:

*"Lei nº 8.212/91, Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.";*

*"Lei nº 8.213/91, Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).";*

*"Decreto nº 3.048/99, Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.".*

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000071-95.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000071-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00000719520104036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, desde os dez anos de idade, para ser acrescido aos demais trabalhos registrados na CTPS, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da entrada do requerimento administrativo com a DER em 05/06/2009.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o tempo rural sem registro, de 20/09/1972 a 01/01/1976, e condenou o INSS a proceder a averbação e fixou a sucumbência recíproca.

O autor apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência total do pedido, alegando que comprovou o trabalho rural sem registro, desde a infância e nos intervalos dos registros anotados na CTPS, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não produziu o início de prova material para todo alegado período rural.

Subiram os autos, com contrarrazões da autoria.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/146.629.603-5, com a DER em 05/06/2009 (fls. 19), o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 28/06/2009 (fls. 18), e a petição inicial protocolada aos 22/01/2010 (fls. 02).

No mais, o trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei

8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.*".

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação contemporânea aos fatos:

- a) cópia do certificado de dispensa de incorporação emitido em 19/05/1977, constando que o autor, qualificado com a profissão de lavrador, foi dispensado do serviço militar inicial em 1976 por residir em zona rural (fls. 27);
- b) cópia da CTPS constando os registros dos trabalhos rurais do autor nos períodos de 01/06/1979 a 20/02/1985, 30/03/1987 a 28/09/1989, 01/12/1990 a 18/04/1991, 22/04/1991 a 01/07/1994, 01/03/1995 a 26/05/2000, 12/08/2002 a 31/10/2002, 01/03/2004 a 30/07/2006 (fls. 20/23);
- c) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 24/09/1983, constando o autor como nubente e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 24);
- d) cópia da certidão do nascimento ocorrido aos 21/04/1988, constando o autor como genitor e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 26).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 91/95 e 122/127), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período de 20/09/1970, data em que o autor completou a idade de 12 (doze) anos, até 31/05/1979 e de 29/09/1989 a 30/11/1990.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.*

*I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.*

*II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.*

*III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009);*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DOCUMENTO NOVO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.*

*I - Esta Seção, considerando as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando a solução pro misero, entende que a prova, ainda que preexistente à propositura da ação, deve ser considerada para efeitos do art. 485 VII, do CPC. Precedentes.*

*II - certidão de nascimento do filho da autora, em que o cônjuge desta está qualificado como lavrador, é apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.*

*Ação rescisória procedente."*

*(AR 3520/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/02/2008, DJe 30/06/2008);*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.*

*1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.*

*2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural.*

3. *Pedido procedente.*"

(AR 800/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 23/04/2008, Dje 06/08/2008), e "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo depoimentos testemunhais idôneos, aliados a início de prova material, comprobatórios do tempo de serviço rural, faz jus a parte autora ao reconhecimento desse tempo para obtenção de benefício previdenciário.

2. Os documentos apresentados, contemporâneos ao período que se pretende averbar, servem para efeito de início de prova. Precedente: AgRg no REsp 298.272/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 19/12/02.

3. As testemunhas foram unânimes em afirmar a atividade rurícola do recorrente.

4. O tempo de atividade rural reconhecido, somado ao tempo especial, devidamente convertido para tempo comum, perfaz um total superior a 30 anos, restando garantida ao segurado a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

5. Recurso provido."

(REsp 854187/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2008, DJe 17/11/2008).

O efetivo labor rural é passível de ser reconhecido para integrar o cômputo do tempo de serviço visando benefício previdenciário de aposentadoria, a partir da data que o trabalhador completou a idade de 12 (doze) anos, como exemplifica a jurisprudência desta Corte Regional e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. MENOR DE 12 ANOS. LIMITAÇÃO ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. *omissis.*

2. *omissis.*

3. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

4. A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. A Constituição Federal de 1967, no art. 165, inciso X, proibia o trabalho de menores de 12 anos, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural a limitação da idade de 12 (doze) anos, uma vez que não é factível abaixo dessa idade, ainda na infância, portanto, possua a criança vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

5. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

6. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

7. Reexame necessário, tido por interposto, parcialmente provido.

Preliminar rejeitada. Agravo retido e apelação do INSS desprovidos."

(TRF-3ª Região, AC - 1284654 - Proc. 2008.03.99.009901-2/SP, 10ª Turma, j. 12/08/2008, DJF3 27/08/2008); e

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA PORÉM NOTÓRIA. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO TRABALHO RURAL DO MENOR DE 14 ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. A atribuição de efeitos infringentes aos embargos declaratórios é possível apenas em situações excepcionais, em que, como na hipótese dos autos, sanada a omissão, contradição ou obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência necessária.

2. Em se tratando de divergência interpretativa notória, manifestamente conhecida, devem ser afastadas as exigências de natureza formal, referentes a sua demonstração. Precedentes.

3. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

4. Para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, no período anterior à vigência da Lei 8.213/91.

5. Embargos declaratórios acolhidos com atribuição de efeitos infringentes. Recurso especial conhecido e provido."

(EDcl no REsp 408478/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 07/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 323).

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural do autor, no período de 20/09/1970 a 31/05/1979 e de 29/09/1989 a 30/11/1990, correspondendo a 9 (nove) anos, 10 (dez) meses e 14 (quatorze) dias.

Não é demasiado mencionar que para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, em consonância com o Art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rurícola, anterior a novembro de 1991.

Em relação ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 20/23), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 01/06/1979 a 20/02/1985 - cargo trabalhador campeiro na Fazenda Boa Vista (fls. 21), de 22/04/1986 a 09/07/1986 - cargo servente (fls. 21), de 30/03/1987 a 28/09/1989 - cargo trabalhador rural (fls. 21), de 01/12/1990 a 18/04/1991 - cargo serviços gerais na Fazenda Santa Célia (fls. 22), de 22/04/1991 a 01/07/1994 - cargo serviços gerais no Sítio Dias (fls. 22), de 01/03/1995 a 26/05/2000 - cargo serviços gerais da pecuária no Sítio Estrela (fls. 22), de 10/03/2001 a 09/10/2001 - cargo vigia noturno (fls. 22), de 12/08/2002 a 31/10/2002 - cargo trabalho rural na Fazenda Campestre (fls. 23), de 26/03/2003 a 09/06/2003 - cargo agente de zona azul (fls. 23), 01/03/2004 a 30/07/2006 - cargo trabalho agropecuário polivalente na Fazenda Olho D'água (fls. 23), e a partir de 18/12/2006 - cargo trabalho rural na Fazenda São Braz, sem anotação da data de saída (fls. 23).

A propósito, os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1º de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).

- - -

"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social,

as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido." (AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200).

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. - (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. - (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido." (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).*

Em consulta ao sítio da Previdência Social, constata-se pelo CNIS que o último vínculo empregatício assentado na carteira de trabalho e previdência social - CTPS do autor, continua vigente até o mês de novembro de 2013, conforme extrato que determino a juntada.

Aludidos vínculos empregatícios anotados na CTPS, contados até a data de entrada do requerimento administrativo - DER em 05/06/2009, correspondem a 23 (vinte e três) anos, 1 (um) mês e 23 (vinte e três) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142 da Lei 8.213/91.

Assim, o tempo total de serviço/contribuição do autor, comprovado nos autos, contado de forma não concomitante, até a DER em 05/06/2009, incluindo os períodos de trabalho rural sem registro reconhecidos nos autos, mais os contratos de trabalhos registrados na CTPS, corresponde a 33 (trinta e três) anos e 7 (sete) dias, insuficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Por ocasião da entrada do requerimento administrativo em 05/06/2009, o autor, nascido aos 20/09/1958, não preenchia os requisitos etário, exigido pelo Art. 9º, I, da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, para o benefício de aposentadoria na forma proporcional.

Entretanto, computando os contratos de trabalhos registrados no CNIS, posteriormente ao pedido administrativo e também ao ajuizamento do feito, tem-se que o autor completou 35 (trinta e cinco) anos de serviço/contribuição no

dia 29/05/2011, quando passou a fazer jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Inobstante o autor ter implementado o requisito tempo de serviço/contribuição para a aposentadoria integral, após a formação da lide, não há óbice ao deferimento do benefício previdenciário de aposentadoria.

Vale lembrar que o Art. 462, do CPC, impõe ao julgador o dever de considerar, de ofício ou a requerimento da parte, os fatos constitutivos, modificativos ou extintivos de direito que possam influir no julgamento da lide.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados desta Corte Regional, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REGRA TRANSITÓRIA. EXIGÊNCIA DE IDADE MÍNIMA. IMPLEMENTO DA IDADE NO CURSO DA AÇÃO. 1. Os embargos de declaração só podem ser opostos em casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não podendo ser utilizados para rediscussão da causa. 2. Nos termos da fundamentação adotada na decisão, à época do requerimento administrativo (25/06/2004), o Autor havia cumprido a carência e o tempo de serviço exigidos para se aposentar. 3. A aposentadoria proporcional foi extinta pela Emenda Constitucional nº 20/98, ressalvada a sua concessão aos segurados que, na data da EC 20: a) tiverem contribuído por, no mínimo, 30 anos (se homem) ou 25 anos (se mulher); b) contarem com, no mínimo, 53 anos (se homem) e 48 anos (se mulher); c) tiverem contribuído por um período adicional de 40% do que, naquela data, faltava para atingir o tempo de contribuição necessário. 4. Desta feita, a exigência da idade mínima permaneceu válida para a hipótese de concessão de aposentadoria proporcional após a EC20/98, por se tratar de regra de exceção. 5. Embora o Autor não tivesse implementado a idade mínima na datado requerimento administrativo, o certo é que completou 53 anos de idade no curso da ação (30/01/2007), possibilitando a concessão do benefício a partir desta data, conforme precedente deste Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (AC - 1145399 - Proc. 2006.03.99.035553-6/SP, 10ª Turma, j. 27/11/2007, DJU 12/12/2007 pág. 648); e*  
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OMISSÃO. E.C. Nº 20/98. OCORRÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ART. 462 DO CPC. APLICABILIDADE. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. PREQUESTIONAMENTO. I - O v. voto condutor não restou omisso nem contraditório, pois exauriu a questão relativa à não comprovação do tempo de serviço exercido em atividade rural sob regime de economia familiar. II - Presente a omissão no v. acórdão embargado, quanto à questão de concessão de aposentadoria por tempo de serviço à vista dos requisitos preconizados pela E.C. nº20/98, posto a parte autora ter cumprido os requisitos para a concessão de benefício vindicado, no curso da ação judicial. III - O direito do autor ao benefício vindicado somente se consagrou em 17.01.2006, portanto, posterior ao ajuizamento da ação, momento em que implementou o requisito etário, sendo assim, devido o benefício a partir de 17.01.2006, em consonância com o disposto no art. 462 do código de processo civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. IV - (...). VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do Código de Processo Civil. VIII - Embargos declaratórios parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes." - g.n. - (REOAC - 1062476 - Proc. 2001.60.02.002673-3/MS, 10ª Turma, j. 16/1/2007, DJU 31/01/2007 pág. 550).*

Destarte, reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 29/05/2011 - data em que o autor implementou o requisito tempo de serviço/contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).



Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Tendo o autor decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao apelo autárquico e **dou parcial provimento** ao recurso do autor, para reconhecer o trabalho rural sem registro nos períodos de 20/09/1970 a 31/05/1979 e de 29/09/1989 a 30/11/1990, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 29/05/2011 - data em que o autor completou 35 anos de serviço/contribuição, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004906-40.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004906-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : ADRIANA DE ABREU COSTA e outro  
: STEPHANY ABREU CANDIDO  
ADVOGADO : SP116219 AURINO SOUZA XAVIER PASSINHO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP169581 RODRIGO DE BARROS GODOY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049064020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação previdenciária em que se pleiteia o pagamento das parcelas vencidas do benefício de pensão por morte na qualidade de companheira e filha, a partir da data do desaparecimento em 10/01/1997 até 31/08/2002, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar as parcelas vencidas do benefício de pensão por morte para os autores no período de 10/01/1997 até 31/08/2002, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% do valor da condenação.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A controvérsia se restringe ao termo inicial do benefício de pensão por morte.

De acordo com a certidão de fls. 26, Rony Esteferson Candido foi declarado ausente desde 10.01.1997, por sentença proferida em 06.09.2002, nos autos nº 1.544/97, da 2º Vara Distrital de Embu.

O termo inicial do benefício, portanto, deve ser a data do desaparecimento (10.01.1997), porquanto este se deu antes da vigência da MP 1.596-14/97, convertida na Lei 9.528/97, que alterou a redação do Art. 74, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido é a orientação do c. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MORTE PRESUMIDA. TERMO INICIAL. FATO GERADOR DO BENEFÍCIO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO IMPROVIDO.*

*1. A pensão por morte é um benefício previdenciário previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91, pago aos dependentes em virtude do falecimento do segurado. Para fazer jus a ela é imprescindível que os dependentes comprovem o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam: o óbito do de cujus, a relação de dependência entre este e seus beneficiários e a qualidade de segurado do falecido.*

*2. A controvérsia dos autos está atrelada à análise de um desses requisitos, que se revela no próprio fato gerador do benefício, qual seja, o óbito do de cujus e, em corolário, o seu termo inicial em caso de morte presumida.*

*3. Existência de prévia decisão judicial que, apesar de prolatada em 1998, reconheceu, com fulcro no art. 88 da Lei nº 6.015/73, o desaparecimento do segurado no mar em junho de 1990.*

*4. Sendo o fato gerador da pensão in comento a morte do mantenedor, conclui-se que a legislação aplicável ao vertente caso, nos moldes da jurisprudência consolidada desta Corte, é a aquela vigente na data do reconhecido óbito, ou seja, o Decreto nº 88.030/79, convalidado pelo Decreto nº 89.312/84, que expediu a nova edição de Consolidação das Leis da Previdência Social, e não a Lei nº 8.213/91, sustentada pela recorrente.*

*5. Não há falar, pois, em termo inicial do benefício a partir de decisão judicial, no caso de morte presumida, pois inaplicável, à espécie, o dispositivo que traz em seu bojo tal regra, bem seja, o art. 74, III da citada lei.*

*6. Recurso especial ao qual se nega provimento.*

*(STJ - SEXTA TURMA, RESP 200200172873, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE DATA:24/11/2008 RIOBTP VOL.:00235 PG:00156);*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECLARAÇÃO DE AUSÊNCIA. BENEFÍCIO. INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DO PEDIDO E DA CAUSA DE PEDIR. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação movida por cônjuge de desaparecido em que se visa declarar ausência para recebimento de benefício previdenciário.*

*2. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*3. Na causa de pedir, a agravada demonstra vontade de perceber o benefício decorrente da declaração judicial da morte presumida do seu marido.*

*4. O art. 78 da Lei 8.213/91 dispõe que a concessão da pensão provisória pela morte presumida do segurado decorre tão somente da declaração emanada da autoridade judicial, depois do transcurso de 6 meses da ausência. Dispensa-se pedido administrativo para recebimento do benefício.*

*5. "O acolhimento de pedido extraído da interpretação lógico-sistemática de toda a argumentação desenvolvida na peça inicial, e não apenas do pleito formulado no fecho da petição, não implica julgamento extra petita" (AgRg no Ag 1.351.484/RJ, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 26.3.2012).*

*6. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ - SEGUNDA TURMA, AGRESP 201200332881, relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE DATA:23/08/2012).*

Destarte, é de se manter a r. sentença, quanto à matéria de fundo, devendo o réu pagar aos autores parcelas vencidas do benefício de pensão por morte referentes ao período de 10/01/1997 até 31/08/2002, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de

atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos juros de mora e à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032241-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032241-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DORCELINA DE ASSIS
ADVOGADO	: SP118536 VALDOMIRO ROSSI
No. ORIG.	: 10.00.00112-1 5 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 22.07.10, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, para trabalhadora rural.

Agravo retido interposto pelo réu às fls. 113/116.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 20.04.11, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do laudo pericial (28.10.10 - fls. 98), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença.

Em apelação, a autarquia pede que a sentença seja analisada em sede de remessa oficial e pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 135/142).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não conheço do agravo retido de fls. 113/116, pela ausência de requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do Art. 523, § 1º, do CPC.

De outra parte, nos casos de benefício de valor mínimo e ações declaratórias de valor inferior a 60 salários-mínimos não há remessa oficial, nos termos do Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelo Art. 1º, da Lei nº 10.352/01, que entrou em vigor em 27 de março de 2002.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Para comprovar o serviço rural, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento com Anésio Alves de Oliveira, celebrado em 17.05.1973 na qual o cônjuge varão está qualificado como lavrador (fls. 20); cópia das certidões de nascimento de seus filhos, ocorridos em 1975 e 1981, nas quais o genitor está qualificado como lavrador (fls. 21/22); cópia da certidão de nascimento do filho João Paulo, ocorrido em 29.09.1991, na qual consta como genitor João Abdias da Silva, qualificado como lavrador (fls. 27); cópia de sua CTPS, na qual constam registros de vínculos empregatícios rurais, sendo o último no período de 10.04 a 17.06.2008 (fls. 28/31).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que, desde que a conhecem, a autora trabalhou nas lides rurais, somente tendo parado em virtude do mal incapacitante (fls. 89/96).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 28.10.10, atesta ser a parte autora portadora de protrusão discal L4/L5 com redução neuroforaminal à esquerda, pseudoprotursão com leve contato radicular à direita, listese de L4/S1 e artrose facetária, havendo incapacidade total e temporária (fls. 98).

Analisando o conjunto probatório (fls. 32/33 e 99/101) e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos necessários à sua conversão em aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do que dispõe o Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido a orientação da Egrégia Corte Superior, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido.*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- DOENÇA . REQUISITOS PARA CONCESSÃO.**

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio- doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio- doença . (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido".

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251).

Impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio- doença , insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).*

Em suma, mister o reconhecimento ao direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua, ou outra função - ou, ainda, considerado não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91, ou até restar efetivamente comprovada a convalescença.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir da data do exame pericial (28.10.10 - fls. 98), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Posto isto, não conheço do agravo retido e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Dorcelina de Assis;
- b) benefício: auxílio-doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 28.10.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034723-16.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.034723-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : APARECIDA DE SOUZA MOREIRA ROLIM  
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MS008049 CARLOS ROGERIO DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00047-7 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de auxílio doença, desde o requerimento administrativo indeferido, e indenização por danos morais e materiais decorrentes da não concessão.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos, com fundamento na ausência de demonstração da qualidade de segurada rural e do cumprimento da carência, nos 12 meses anteriores ao pedido do benefício, e por não haver sido demonstrado o dano decorrente da negativa da benesse, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, e honorários advocatícios, estes fixados no percentual de 20% sobre o valor da causa, suspendendo a execução, com base nos Arts. 11, § 2º, e 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora requer, preliminarmente, a anulação da sentença para reabertura da instrução processual, com produção de prova oral, alegando cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*, com a concessão do benefício por incapacidade, alegando que satisfaz os requisitos legais, bem como a fixação dos honorários advocatícios no percentual de 20% sobre a condenação total.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, não se há falar em anulação da sentença para realização de prova oral, ou ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado e no conjunto probatório produzido, necessários para a formação de sua convicção e resolução da lide.

Nesse sentido, é o entendimento do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. cerceamento de defesa. APURAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.*

*1. A avaliação da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e o indeferimento de prova pericial, demanda o reexame fático-probatório.*

*2. O magistrado é o destinatário da prova, cabendo a ele decidir acerca dos elementos necessários à formação do próprio convencimento.(g.n.)*

*3. Adequada apreciação das questões submetidas ao Tribunal a quo, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível, clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.*

*4. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*(AgRg no Ag 1382813/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 29/02/2012)".*

Acresça-se que a apelante, intimada a especificar as provas que julgasse necessárias, inclusive a oral, ainda que requerida anteriormente, quedou-se inerte (fls. 76/80), razão pela qual é de se concluir pela ocorrência da preclusão consumativa da produção de prova testemunhal, nos termos do Art. 473, do CPC.

Nesse sentido é o entendimento do e. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - PROVA - MOMENTO DE PRODUÇÃO - AUTOR - PETIÇÃO INICIAL E ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS - PRECLUSÃO.*

*- O requerimento de provas divide-se em duas fases: na primeira, vale o protesto genérico para futura especificação probatória (CPC, Art. 282, VI); na segunda, após a eventual contestação, o Juiz chama à especificação das provas, que será guiada pelos pontos controvertidos na defesa (CPC, Art. 324).*

*- O silêncio da parte, em responder ao despacho de especificação de provas faz precluir do direito à produção probatória, implicando desistência do pedido genérico formulado na inicial.*

*(REsp 329.034/MG, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/02/2006, DJ 20/03/2006, p. 263)"*

Passo à análise do mérito.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o Art. 26, III, c.c. o Art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar o exercício da atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses correspondentes à carência, prescrita no Art. 25, inciso I, do mesmo diploma legal.

Alega a autora que sempre desenvolveu atividade rural em regime de economia familiar; desta forma, impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural alegado na peça vestibular, de modo a preencher o requisito exigido.

Objetivando a produção de início de prova material, a parte autora acostou cópia da certidão de casamento com Leocir Rolim, celebrado em 13.08.1972, e cópia da certidão de nascimento de seus dois filhos, ocorridos em 1995 e 2000; nos três documentos consta a profissão do esposo como sendo "técnico agropecuário", e da autora como "lavradora" e "do lar", em respectivo (fls. 47/49); apólice de seguro de vida contratado pela autora em 26.09.2006, tendo como beneficiários o marido e os filhos (fl. 50); escritura de compra e venda de imóvel rural com 4 ha, 8.400 m<sup>2</sup>, lavrada em 12.11.2004, em nome do esposo (fl. 34); guias de arrecadação de contribuições ao FUNDERSUL, relativas à atividade pecuária em 2005/2007 (fls. 36, 38, 44/46); ficha cadastral relativa a ICMS (2005, fl. 37); declaração anual de produtor rural, relativa a produção e comercialização pecuária, com 36 cabeças de gado (2005/2006, fls. 40/43); declarações de imposto de renda do marido, referentes aos anos de 2001/2003, 2006/2007, em que constam os bens: 01 caminhão marca Mercedes Benz e 01 veículo marca Fiat, modelo Pálio Weekend, 1977, avaliados em R\$12.000,00 e R\$16.786,00, respectivamente, e conta corrente com saldo de R\$4.702,78, em 03.12.2006 (fls. 51/53).

Alega a autora ser segurada especial, trabalhando em regime de economia familiar (fls. 07).

Entretanto, tal alegação não restou comprovada, pois a qualificação do esposo constante nos documentos de fls. 47/49 - técnico em agropecuária - pressupõe formação escolar em curso técnico/2º grau, com perfil de atuação e competências técnicas que não se coadunam com o conceito de rurícola estatuído pelos artigos 11, inciso VII, § 1º, 39 e incisos, e 143 da Lei de Benefícios, cujas normas protetivas visam amenizar os riscos e as condições precárias em que vivem tais trabalhadores.

Os dados dos extratos do CNIS do esposo, cujas cópias ora determino sejam juntadas aos autos, revelam vínculos empregatícios com remunerações em valores de R\$900,00 a R\$6.927,00, entre 1997 a 2013, o que reforça o argumento supramencionado.

A orientação do c. Superior Tribunal de Justiça direciona no sentido de que, para ter direito a aposentadoria rural

no regime de economia familiar, o segurado deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora na zona rural, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família. *In verbis* :

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. INAPLICABILIDADE DO CRITÉRIO PRO MISERO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.*

*1. Omissis.*

*2. O regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família. (g.n.)*

*3. Enquadramento da autora no conceito dado pelo Estatuto do Trabalhador Rural - Lei 5.889/73 -, regulamentado pelo Decreto 73.626/74, segundo o qual trabalhador rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário.*

*4. Pedido de rescisão improcedente.*

*(AR.959/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 02/08/2010)".*

O Art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que "*entende-se como regime de economia familiar, a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados*".

Não restou, pois, comprovado o alegado trabalho rural em regime de economia familiar.

Nesse sentido, confirmam-se:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - ATIVIDADE RURÍCOLA EXERCIDA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS URBANO E RURAL - LEI 8.213/91, ART. 11, VII, § 1º - IMPOSSIBILIDADE.*

*(...)*

*- Nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei 8.213/91, para a configuração do regime de economia familiar exige-se que o trabalho seja indispensável à própria subsistência, exercido em condições de mútua dependência e colaboração, o que não se coaduna com outra atividade remunerada ou aposentadoria sob qualquer regime.- Recurso conhecido mas desprovido.*

*(REsp 424.982/RS, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 03/02/2003) e*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA DE CARÁTER URBANO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXCLUSIVIDADE.*

*Para caracterização do regime de economia familiar, imprescindível à concessão de aposentadoria por idade de rurícola, exige-se que a atividade exercida "absorva toda força de trabalho" do obreiro (art. 1º, II, "b" do Decreto-lei nº 1.166/71) (...).*

*(REsp 265.705/RS, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ de 05/02/2001)".*

Mesmo a se considerar a qualificação da autora constante na certidão de casamento (trabalhadora rural, fl. 47), o ano em que ocorridas as bodas (1972) encontra-se muito distante daquele em que se deu o pedido administrativo (2008, fl. 33).

Portanto, não restaram comprovados os requisitos referentes à qualidade de segurada rural, eis que não demonstrado o labor rural em regime de economia familiar nos 12 meses anteriores ao pleito administrativo indeferido.

Por fim, o CNIS da autora revela vínculos empregatícios urbanos nos períodos entre 16.11.1992 a agosto/1995, e abril/2012 a dezembro/2013, portanto, não mantinha a qualidade de segurada no período em que esteve incapacitada (20.01.2007 a 29.05.2008, conforme o laudo pericial, fl. 101, confirmado pelos documentos médicos de fls. 19/30, e laudo de perícia médica do INSS, fl. 67).



Ausente uma das exigências da lei para a concessão da benesse, não há que se falar em danos morais e materiais, razão pela qual indefiro o pedido.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, afasto as questões postas na abertura do apelo, corrijo de ofício a r. sentença para dela excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autora, nos termos em que explicitado

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003349-33.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.003349-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : APARECIDA COSTA  
ADVOGADO : MS011406 CASSIA DE LOURDES LORENZETT e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA GUIMARAES SIQUEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033493320114036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, com fulcro no Art. 267, VI, do CPC, em razão da ausência de requerimento administrativo.

Em seu recurso de apelação, a autora pugna pela reforma do *decisum* para determinar o prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A prevalecer o entendimento da r. decisão recorrida, em rigor, todos os processos em todos os graus, constatada a falta de prova do requerimento administrativo, isto é, a ausência do interesse processual, cumpriria ao juiz, de ofício, extingui-los, sem resolução do mérito.

Claro está, portanto, que descabe dar guarida a essa parcimoniosa orientação que implica, sim, óbice ao acesso à justiça.

No entanto, esta 10ª Turma, na esteira da Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos abaixo transcrita, firmou entendimento em sentido contrário a interpretação acima:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."*

No mesmo sentido, não se pode ignorar a jurisprudência dominante do e. Superior Tribunal de Justiça, quanto a também desnecessidade de prévia postulação na esfera administrativa:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.*

*Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido". (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).*

Deve, pois, ser anulada a r. sentença recorrida, devolvendo-se os autos ao Juízo de origem, para que se prossiga no feito.

Posto isto, dou provimento à apelação, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008184-58.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008184-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : EDUARDO ROSENDO DOS SANTOS NETO  
ADVOGADO : SP169755 SERGIO RODRIGUES DIEGUES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00081845820114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício previdenciário de aposentadoria especial, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Determinou-se que as prestações em atraso sejam atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma prevista no Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal (Resolução CJF 134/10). Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em cinco por cento do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de quarenta e cinco dias.

Em sua apelação, o Instituto sustenta que o autor não faz jus à jubilação na forma pleiteada, vez que não teria

comprovado o trabalho em condições especiais, bem como não teria sido observado o limite de tolerância ao agente nocivo ruído vigente no período de 06.03.1997 a 18.11.2003 (90 decibéis). Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária advocatícia.

O autor, por sua vez, pleiteia a majoração dos honorários de sucumbência fixados na sentença.

Sem apresentação de contrarrazões.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 147.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Tenho por interposta a remessa oficial, em vista do disposto na Súmula 490 do E. STJ, a saber: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

### **Do mérito**

Com a presente demanda, o autor, nascido em 26.10.1960, busca o reconhecimento da atividade especial exercida no período de 01.08.2000 a 22.06.2010, que, somado aos períodos reconhecidos em sede administrativa, lhe asseguraria o direito à aposentadoria especial.

Cumprindo, inicialmente, distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da Emenda Constitucional nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que toca à atividade especial, a jurisprudência se pacificou no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo

transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

**- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.**

**- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.**

**- Precedentes desta Corte.**

**- Recurso conhecido, mas desprovido.**

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

**3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.**

**4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.**

**Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).**

**5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.**

**6 - Agravo regimental improvido. (grifo nosso)**

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por outro lado, o Decreto n. 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99, dispõe que:

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

**Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a**

(...)

**§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.**

(...)

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos. Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece

mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Importa salientar, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a atividade especial desenvolvida pelo autor no período de 01.08.2000 a 22.06.2010, quando trabalhou junto a *Portofer Transporte Ferroviário Ltda*, em exposição ao agente nocivo ruído, entre 89,9 e 91,8 decibéis, como restou comprovado pelo perfil profissiográfico previdenciário de fl. 72/73, que se reveste de características de laudo técnico.

Somado o período de atividade especial reconhecido na sentença àqueles comprovados em sede administrativa, o autor perfaz **29 anos, 9 meses e 12 dias de atividade especial até 22.06.2010**, termo final do último período de atividade especial anterior à data do requerimento administrativo (19.05.2011, fl. 15), como descrito na planilha elaborada pelo Juízo de origem (fl. 129), ora acolhida.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (19.05.2011, fl. 15), quando foram apresentados os documentos comprobatórios da atividade especial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser fixados em quinze por cento, consoante entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à**

**apelação do réu; dou parcial provimento à remessa oficial** para declarar que o autor completou 29 anos, 9 meses e 12 dias de atividade especial até 22.06.2010, termo final do último período de atividade especial anterior à data do requerimento administrativo e para determinar que o cálculo da aposentadoria especial seja procedido nos termos do §1º do art.57 c/c o art. 29, II, da Lei 8.213/91 (na redação dada pela Lei 9.876/99); **dou provimento à apelação do autor** para majorar a verba honorária advocatícia para quinze por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações recebidas em antecipação de tutela serão compensadas por ocasião da liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007250-94.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007250-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : LUCIA HELENA DIAS AMORIM DA SILVA  
ADVOGADO : SP258712 FERNANDA CARELINE DE OLIVEIRA COLEBRUSCO e outro  
REPRESENTANTE : MAIRA AMORIM SILVA  
ADVOGADO : SP258712 FERNANDA CARELINE DE OLIVEIRA COLEBRUSCO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072509420114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão de benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de João Faria Amorim, ocorrido em 26.01.2011, sob o fundamento de que a autora não ostentava a condição de dependente em relação ao seu pai falecido. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em face de a parte autora ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Objetiva a autora a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que é absolutamente incapaz, sendo que residia com seu pai no mesmo domicílio na data do evento morte; que os depoimentos testemunhais confirmaram a dependência financeira em relação ao seu genitor e que seu marido, dependente de drogas e alcoólatra, nunca contribuiu financeiramente para o sustento da família; que o filho inválido não precisa comprovar dependência, a teor do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91.

Agravo retido interposto pelo INSS contra decisão que indeferiu o pedido de solicitação de cópia do processo n. 4.704/2007 da 2ª Vara de Família e das Sucessões de São José do Rio Preto (fls. 98/99).  
Contrarrazões às fls. 148/151, em que pugna o réu pela manutenção da r. sentença recorrida.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 156/158, em que opina pelo desprovimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Do agravo retido do INSS.**

Não conheço do agravo retido de fls. 98/99, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

### **Do mérito.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filha inválida de João Faria Amorim, falecido em 26.01.2011, conforme certidão de óbito de fl. 22.

Indiscutível ser a requerente filha do *de cujus*, tendo em vista o documento trazido aos autos (fl. 12 - cédula de identidade).

De outra parte, é incontroversa a qualidade de segurado do falecido, tendo em vista que este era titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, conforme se verifica do documento de fl. 59.

Todavia, a condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, na figura de filha inválida, não restou caracterizada, a teor do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91.

Com efeito, não obstante a autora encontrar-se inválida no momento do óbito de seu genitor, consoante se verifica da certidão de interdição expedida em 24.06.2008 (fl. 25), a presunção de dependência econômica estabelecida no art. 16, I, da Lei n. 8.213/91 não resistiu aos demais elementos probatórios constantes dos autos.

De fato, o compulsar dos autos revela que a ora demandante houvera se reconciliado com seu ex-marido, após separação consensual (fls. 23vº), sendo que este residia com ela no mesmo domicílio, segundo os depoimentos testemunhais (fls. 94/97). Portanto, verificou-se a constituição de um novo núcleo familiar, com deveres de mútua assistência, de modo a afastar a alegada dependência econômica em relação ao seu genitor.

Outrossim, a autora é titular de benefício de aposentadoria por invalidez (NB. 1094360055), auferindo renda equivalente a R\$ 1.630,07 (mil e seiscentos e trinta reais e sete centavos) em 11/2011 (fl. 53), montante praticamente igual ao recebido por seu pai, correspondente a R\$ 1.699,20 (mil e seiscentos e noventa e nove reais e vinte centavos) em 01/2011 (fl. 59).

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 94/97) assinalaram que moravam na mesma residência a autora, o seu pai falecido, o marido, e as filhas Maíra, curadora, e Paula. Asseveraram também que as filhas da ora demandante são enfermeiras, tendo a testemunha Maria Arlete Lucas de Souza destacado que "...*Maira ajuda nas despesas da casa...*".

Importante salientar que a testemunha Aline Cristina Lourenço havia sido contratada pela filha da autora para cuidar de sua mãe e de seu avô falecido (fl. 94).

Da análise do conjunto probatório constante dos autos, é possível concluir que a renda auferida pelo segurado falecido contribuía em certa medida para a manutenção do lar, todavia parte importante desses valores eram gastos com ele mesmo, uma vez que era um homem idoso e bastante doente.

Em síntese, não se verificou a existência de dependência econômica em relação ao seu pai falecido, sendo, de rigor, a improcedência do pedido.

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***



Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido interposto pelo INSS e nego seguimento à apelação interposta pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000263-03.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000263-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : HAYDEE LIMA DOMINGOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP210821 NILTON FRANCISCO DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002630320114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, ao argumento de que inexistem diferenças em favor da parte autora, após a compensação prevista no § 9º, do art. 100, da Constituição da República, pois se apurou nos autos que o valor da execução do título judicial corresponde a R\$ 37.918,71, enquanto a parte exequente deve ao INSS a quantia de R\$ 136.371,66, decorrente de benefício recebido irregularmente.

Recorre a autora, sustentando que a compensação prevista no art. 100, § 9º, da Constituição da República, viola o disposto no art. 649, inciso V, do CPC, que veda a retenção ou penhora de proventos de aposentadoria. Assevera, ainda, que a sentença recorrida contraria o disposto na decisão exequenda quanto à necessidade de pagamento dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Assinalo, inicialmente, que em consulta ao sistema de acompanhamento processual verifica-se que o INSS propôs ação de execução fiscal na 3ª Vara Federal de Guarulhos, sob o n. 0001095-75.2007.4.03.6119, contra HAYDEE LIMA DOMINGOS, autora na ação ora em curso, que no momento encontra-se em fase de recurso na Primeira Turma desta Corte.

Assim, considerando que objeto da ação n. 0001095-75.2007.4.03.6119, diz respeito à alegada dívida decorrente de percepção indevida de benefício obtido mediante fraude, e que o resultado do aludido julgamento, no que se refere à consolidação do valor devido pela parte autora à autarquia, tem consequências no prosseguimento da presente execução, é de rigor a suspensão da execução, na forma do art. 265, IV, *a*, do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. (...).*

**§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte exequente**, para determinar a suspensão da execução, na forma do art. 265, IV, *a*, do CPC, até trânsito em

julgado da ação n. 0001095-75.2007.4.03.6119.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000399-85.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000399-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
PARTE AUTORA : ELI MARIA FERNANDES PACHECO e outro  
: KELLY PACHECO FURUKAWA incapaz  
ADVOGADO : SP272212 SIMONE TAVARES SOARES e outro  
REPRESENTANTE : ELI MARIA FERNANDES PACHECO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSIJ-SP  
No. ORIG. : 00003998520114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge e filha menor, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo em 03/03/2010 para a autora Eli Maria Fernandes Pacheco e a partir da data do óbito em 30/05/2001 para a autora Kelly Pacheco Furukawa, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Katsutoshi Furukawa ocorreu em 30/05/2001 (fls. 19).

A dependência econômica do cônjuge e do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, I e § 4º da Lei 8.213/91 (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

O *de cujus* Katsutoshi Furukawa, por ocasião de seu falecimento, recebia o benefício de amparo social a pessoa portadora de deficiência (NB 87/118.347.000-0), que não gera aos seus dependentes direito ao benefício de pensão por morte.

Entretanto, alegam as autoras que o falecido era trabalhador rural, e, para comprovar o alegado, juntaram aos autos a cópia da certidão de casamento, celebrado em 12.09.1998, na qual o cônjuge varão está qualificado como agricultor (fls. 14), a cópia da certidão de óbito, na qual o *de cujus* está qualificado como agricultor (fls. 19), cópia do contrato de convivência marital, firmado em 30.04.1992, na qual o varão está qualificado como agricultor (fls. 21), cópia da declaração de rendimentos, exercício 1992, ano base 1991, na qual consta como ocupação principal do declarante a de agricultor (fls. 81).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que Katsutoshi Furukawa exercia a atividade de lavrador (mídia juntada às fls. 82).

A questão da prova material corroborado por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo STJ, conforme ilustra o seguinte acórdão:

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.**

1. Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrandando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial. Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rurícola a profissão do cônjuge (precedentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rurícola, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.

2. Diante da prova testemunhal favorável ao autor, estando ele dispensado do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rurícola, o requerente se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.

3. Pedido procedente. (grifo nosso).

(STJ, Terceira Seção, AR 200701226767, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Data da Decisão 27.10.10, DJE DATA 18.11.10);.

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCIDENTE DE FALSIDADE. DOCUMENTO CONSIDERADO FALSO. POSTERIOR APRESENTAÇÃO DA CERTIDÃO DE CASAMENTO DA PARTE AUTORA. CÓPIA AUTENTICADA. SUA VALIDADE. ART. 5º DA LICC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.**

1. O documento apontado como novo e que motivou a propositura da rescisória foi alvo de incidente de falsidade. Intimada a apresentar o documento original, sob pena de ser considerado falso, a autora deixou de fazê-lo. Ante a não exibição do documento original, é considerado falso o documento de fl. 90.

2. Não há por que desprezar a certidão de casamento posteriormente colacionada aos autos, que não teve sua veracidade inquinada. Apresentada cópia autenticada, sua validade deve ser reconhecida. Precedente desta Corte.

3. O fato de a certidão de casamento não ter sido apresentada no momento da propositura da ação não implica inovação quanto ao fundamento jurídico do pedido. Esta rescisória está fundada no art. 485, VII, do CPC, que trata da rescisão do julgado ante a apresentação de documento novo, como ocorreu, in casu. No pertinente às ações que objetivam a percepção de benefício previdenciário, deve-se facilitar o acesso dos hipossuficientes à Justiça. A propósito, o art. 5º da LICC.

4. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça "desconsiderar a juntada de tais documentos após a contestação, dos quais foi dada regular vista ao INSS, seria fazer tábula rasa ao já mencionado princípio do pro misero e das inúmeras dificuldades vividas por esses trabalhadores, as quais refletem na produção das provas

apresentadas em juízo" (AR 1.368/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 29/4/08).

5. A orientação jurisprudencial da 3ª Seção deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que os documentos apresentados por ocasião da ação rescisória autorizam a rescisão do julgado, embora já existentes quando ajuizada a ação ordinária. A solução pro misero é adotada em razão das desiguais condições vivenciadas pelos trabalhadores rurais.

6. O benefício pleiteado não foi concedido pelo aresto rescindendo porque a prova dos autos foi considerada como exclusivamente testemunhal. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão do benefício, em razão de documento comprobatório de sua condição de trabalhadora rural. Precedentes do STJ.

7. Ação rescisória julgada procedente. (grifo nosso).

(STJ, Terceira Seção, AR 200000325767, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data da Decisão 26.05.10, DJE DATA 28.06.10, RIOBTP VOL 254, p. 160, RJPTP VOL 31, p. 123)".

Embora tenha sido concedido ao falecido o benefício de amparo social a pessoa portadora de deficiência em 23.10.2000, de acordo com os documentos juntados no processo administrativo (fls. 92/111), o autor fazia jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural.

Demonstrada, portanto, a qualidade de trabalhador rural do falecido, fazem jus as autoras à percepção do benefício pleiteado, conforme entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.*

*A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido. (grifo nosso).*

*(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de pensão por morte à autora Eli Maria Fernades Pacheco a partir do requerimento administrativo em 03/03/2010 e à autora Kelly Pacheco Furukawa a partir da data do óbito em 30/05/2001, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do beneficiário Eli Maria Fernades Pacheco e Kelly Pacheco Furukawa;
- b) benefício: pensão por morte;
- c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- d) DIB: 03/03/2010 para a autora Eli Maria Fernades Pacheco e 30/05/2001 para a autora Kelly Pacheco Furukawa;
- e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de janeiro de 2014.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002512-97.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002512-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : SIDNEI GONCALVES  
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00025129720114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 33/vº.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (10.07.2011 - fls. 30), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, na forma da Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença.

Os embargos de declaração opostos pelo autor foram rejeitados (fls. 99).

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que eventual cessação administrativa do benefício deve ser condicionada à realização de reabilitação, a cargo da autarquia. Sustenta, ainda, que o percentual da verba honorária deve ser fixado em 20%.

Por sua vez, recorre o INSS, alegando, em síntese, que, tratando-se de incapacidade temporária, é incabível condicionar eventual cessação administrativa do benefício ao procedimento de reabilitação, e que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data indicada na perícia.

Com as contrarrazões, somente da parte autora, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não conheço do recurso do autor, no que toca à reabilitação, haja vista que a r. sentença teceu considerações que vêm ao encontro da insurgência.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e contribuições individuais, além da concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de 28.09.2010 a 10.07.2011. Ademais, trata-se de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 61/64), referente ao exame médico realizado em 18.10.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de cardiopatia isquêmica e precordialgia (dor no peito), cujas patologias acarretam incapacidade total e temporária para o trabalho, razão pela qual faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

*2 - Recurso não conhecido."*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

De outra parte, em análise ao recurso da autarquia, no que toca à possibilidade de reabilitação, deve ser mantida a r. sentença. Assim, tendo em vista a gravidade das patologias, incompatíveis com a função habitual de tratorista, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez".*

Outrossim, o termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do dia subsequente à cessação administrativa, a qual ocorreu em 10.07.2011 (fls. 30), pois restou demonstrada a permanência da incapacidade em tal data.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por

força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, eis que de acordo com o entendimento desta Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, conheço em parte do recurso da parte autora, e, na parte conhecida, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos honorários advocatícios, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003370-31.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003370-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SEBASTIANA BISPO DA CRUZ  
ADVOGADO : SP099135 REGINA CELIA DEZENA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00033703120114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 28.09.11, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 30.09.2011 (fls. 33).

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 18.05.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da DER (30.11.10 - fls. 21), acrescida do abono anual, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários periciais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença.

Em apelação, a autarquia pede pela concessão de auxílio doença, a contar do laudo pericial (fls. 95/98).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de*

15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da autora restaram demonstradas no CNIS acostado às fls. 99.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo referente ao exame realizado em 03.02.12, atesta ser a autora portadora sequelas de acidente vascular cerebral isquêmico, hipertensão arterial sistêmica estabilizada e transtorno depressivo, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 46/70).

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"*



Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (30.11.2010 - fls. 21), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002903-13.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002903-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : EDSON TSUCHIYA  
ADVOGADO : SP222133 CARLOS EDUARDO GABRIELE e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029031320114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente precedente pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer como de natureza especial o trabalho desempenhado pelo autor nos períodos de 11.01.1979 a 31.01.1984 e 22.08.1984 a 28.04.1995. Não houve condenação em honorários advocatícios, à vista da sucumbência recíproca. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, defende a parte autora a incorreção do cálculo efetuado pelo Contador do Juízo, visto que computou como especial o período laborado junto à empresa Petroquímica União S/A apenas e tão-somente entre 22.08.1984 a 28.04.1995, considerando como comum o intervalo subsequente até 18.11.2005. Sustenta que o desempenho do labor insalubre restou sobejamente comprovado por meio dos documentos apresentados, restando, inclusive, tal questão incontroversa, pois foi expressamente admitida pelo INSS por ocasião da contagem do benefício que lhe foi concedido no ano de 2009.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Inicialmente, cumpre referir que, em sua petição inicial, o demandante pleiteou apenas o reconhecimento do labor especial nos intervalos de 04.10.1976 a 17.03.1978, 11.01.1979 a 31.01.1984 e 22.08.1984 a 28.04.1995 (fl. 04), nada mencionando acerca do trabalho desempenhado posteriormente a 28.04.1995. Entretanto, ele afirma que somou 35 anos, 01 mês e 03 dias de vida laboral ou 25 anos de atividade especial, sem juntar os demonstrativos com os respectivos tempos de serviço. Por tal razão, deve ser feita uma interpretação em prol do hipossuficiente, para que se examine todos os períodos de atividade laboral passíveis de conversão de especial para comum.

De outro giro, destaco que no presente caso não há que se falar em reexame necessário, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que, no caso em tela, a expressão econômica do direito controvertido não ultrapassa tal limite.

Assim, considerando a ausência de recurso por parte da Autarquia, resta incontroversa a questão relativa ao labor reconhecido como insalubre reconhecido na sentença, ou seja, aos intervalos de 11.01.1979 a 31.01.1984 e 22.08.1984 a 28.04.1995.

Remanesce, portanto, a análise da possibilidade do reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 29.04.1995 a 18.11.2005, com a conseqüente concessão ao autor, nascido em 09.03.1957, do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 18.11.2005.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou***

**engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***

***- Precedentes desta Corte.***

***- Recurso conhecido, mas desprovido.***

***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser tido como especial o período de 29.04.1995 a 18.11.2005, em que o demandante laborou junto à empresa Petroquímica União S/A, visto que o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 19/20 atesta a exposição a benzeno, agente nocivo previsto no Código 1.2.11 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

Saliento que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável

pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Somado os períodos ora reconhecidos aos demais incontroversos, o autor totaliza 26 anos, 03 meses e 19 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 18.11.2005, data do primeiro requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do primeiro requerimento administrativo (18.11.2005, fl. 26), uma vez que nesse momento o autor já apresentara a documentação comprobatória do labor insalubre ora admitido. Não incide prescrição quinquenal, haja vista que a presente ação foi ajuizada em 23.11.2007 (fl. 02).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, tendo em vista que o pedido de concessão de aposentadoria especial foi julgado parcialmente procedente em primeiro grau.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Por fim, tendo em vista que o autor está recebendo, desde 19.06.2009, benefício de aposentadoria especial concedido administrativamente (fl. 152), fará jus às parcelas vencidas de 2005 a 2009.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para a fim de reconhecer o labor sob condições especiais também no intervalo de 29.04.1995 a 18.11.2005, totalizando 26 anos, 03 meses e 19 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 18.11.2005, data do primeiro requerimento administrativo. Em consequência, condeno o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a contar de 18.11.2005, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JAIR CARLOS DESENZI  
ADVOGADO : SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro  
No. ORIG. : 00024889520114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para acolher o cálculo elaborado pela contadoria judicial, à fl. 26/36 destes autos, no montante de R\$ 397.734,94, atualizado para setembro de 2011. Em face da sucumbência recíproca não houve condenação em honorários advocatícios.

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que em razão do acórdão do E. STF, que julgou a inconstitucionalidade parcial da Emenda Constitucional 62/09, no cálculo de liquidação deve ser observado o critério de correção monetária e aos juros de mora previsto na Lei n. 11.960/09.

Por seu turno, recorre adesivamente a parte exequente, sustentando a impossibilidade de utilização da TR na correção monetária, a partir de julho de 2009, na forma do cálculo da contadoria judicial, acolhido pela r. sentença recorrida, ao argumento de que o E. STF, ao examinar a ADI 4357, declarou a inconstitucionalidade da utilização do referido índice. Pleiteia, assim, a substituição da TR pelo INPC ou pelo IPCA-E, a partir de julho de 2009.

Contrarrazões da parte exequente à fl. 79/83.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento no sentido de que as alterações da Lei n. 11.960/09 possuem natureza processual, motivo pelo qual são aplicáveis aos processos em andamento, a partir da vigência da aludida norma legal (REsp n. 1.207.197/RS, REsp n. 1.205.946/SP).

No entanto, considerando o julgamento proferido pelo E. STF, na ADI 4.357/DF, o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na forma do art. 543-C, do Código de Processo Civil, modificou seu entendimento, no sentido de que somente os juros de mora são aplicados na forma da Lei 11.960/09, haja vista a impossibilidade de utilização da TR como índice de correção monetária.

Nesse sentido colaciono o seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ARTIGO 5º DA LEI 11.960/2009. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AO PROCESSO EM CURSO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE.***

***1. A Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, incidindo o princípio do tempus regit actum.***

***2. O Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 4.357/DF, Rel.***

***Min. Ayres Brito, declarou a inconstitucionalidade parcial por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/2009.***

***3. Na esteira desse precedente, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.270.439/PR, sob a relatoria do Ministro Castro Meira, DJe de 2/8/2012, firmou o entendimento de que a referida declaração parcial de inconstitucionalidade diz respeito ao critério de correção monetária previsto no artigo 5º da Lei 11.960/2009,***

*mantida a eficácia do dispositivo relativamente ao cálculo dos juros de mora, à exceção das dívidas de natureza tributária.*

*4. Assim, ficou estabelecido que na atualização das dívidas fazendárias devem ser utilizados critérios que expressem a real desvalorização da moeda, afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança.*

*5. Daí porque, restringindo-se a pretensão do INSS à incidência do art. 5º da Lei 11.960/2009, uma vez que afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança para fins de cálculo da correção monetária, não há como reformar o aresto recorrido quanto ao ponto.*

*6. A pendência de publicação do acórdão proferido na ADI 4.357/DF não impede que esta Corte, desde logo, afaste parcialmente a aplicação do artigo 5º da Lei 11.960/2009, tampouco determina o sobrestamento do presente feito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.*

*7. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1285274/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 18/10/2013)*

Na mesma linha, o E. CJF promoveu a alteração do Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, por meio da Resolução 267, de 02.12.2013.

Assim, no caso em comento, na elaboração do cálculo de liquidação deve ser aplicada a correção monetária na forma definida na decisão exequenda, com a observância dos juros de mora conforme previsto na Lei n. 11.960/09.

Nesse sentido, verifico que o cálculo apresentado pela parte exequente, à fl. 100/112 destes autos, atende aos critérios acima definidos, razão pela qual deve a execução prosseguir pelo valor de R\$ 425.046,08, atualizado para setembro de 2011.

Em face da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento dos honorários de seus respectivos patronos, ressalvada a isenção de que goza a parte embargada, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

*Art. 557. (...).*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS, e provimento ao recurso adesivo da parte embargada**, a fim de determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 425.046,08, atualizado para setembro de 2011, na forma do cálculo de fl. 100/112 destes autos.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010955-63.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010955-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : OSWALDO ALVES

ADVOGADO : SP212583A ROSE MARY GRAHL e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00109556320114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, a fim de adequá-la aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, por ora não exigível em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Isenção de custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que não pode ser aplicada a decadência ao caso em tela, visto que sua pretensão não é de revisar seu benefício, e sim reajustar conforme os ditames legais e decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal. Defende, ademais, o direito de readequação de seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Pugna pela implantação em folha de pagamento das diferenças devidas, no prazo de 15 dias a contar do trânsito em julgado, independentemente de intimação, sob pena de multa diária de 10% do valor da condenação final. Requer sejam os valores em atraso acrescidos de correção monetária, desde os respectivos vencimentos até a efetiva liquidação, respeitada a prescrição quinquenal. Pleiteia, por fim seja o réu condenado ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Por derradeiro, roga pelo sobrestamento do feito até o julgamento do Recurso Extraordinário nº 627.190, uma vez que o STF reconheceu a existência de repercussão geral das demandas individuais que tratam de revisão de benefício previdenciário anterior a 28.06.1997, por ocorrência da decadência do direito de revisão.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Inicialmente, não conheço da apelação da parte autora na parte relativa à decadência, visto que esta não foi reconhecida pelo Juízo *a quo*.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da

readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

***(...).***

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme o documento de fl. 72, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista



que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, para julgar parcialmente procedente o pedido**, e condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, readequando seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 23.09.2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012402-86.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012402-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : NARDY MOREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00124028620114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que por se tratar de norma de direito material, a atual redação contida no artigo 103 da Lei nº. 8.213/91 somente poderá ser aplicada aos fatos constituídos durante a sua regência, ou aos benefícios previdenciários anteriormente concedidos, desde que computado o termo inicial do prazo decenal a partir da data da promulgação da Lei nº 10.839/2004. Defende, ademais, o direito à revisão almejada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

**Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.**

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

**Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.**

**Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.**

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

**1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".**

**2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).**

**3. Recurso especial provido. (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)**

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. *Apelação improvida.*  
(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 30.09.1991 (fl. 70) e que a presente ação foi ajuizada em 28.10.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053155-22.2011.4.03.6301/SP

2011.63.01.053155-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MOACYR SANTANA GABRIEL  
ADVOGADO : SP101860 ALBANI DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00531552220114036301 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 28.05.1979 a 02.08.1983 e 28.11.1983 a 28.02.2011. Em consequência, o INSS foi condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo (28.02.2011), incidindo correção monetária nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Deferida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Em suas razões de inconformismo alega o INSS, em preliminar, a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. No mérito, sustenta que não restou comprovada, por meio de laudo técnico contemporâneo, a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde. Aduz que o uso de EPI's elimina a ação dos agentes insalubres. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios; a aplicação da correção monetária a partir do ajuizamento da ação; a isenção das custas processuais; a imediata aplicação da Lei n. 11.960/09 no cálculo dos juros de mora.

Com as contrarrazões do autor, vieram os autos a esta E. Corte.

Os dados contidos no CNIS (anexo) indicam que o benefício foi implantado.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 27.06.1957, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 28.05.1979 a 02.08.1983 e 28.11.1983 a 28.02.2011, a fim de que seja-lhe concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n° 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória n° 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação

de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.**

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.

Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/

**RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)**

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

**Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.**

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

**Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a**

(...)

**§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.**

(...)

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, conseqüentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de **28.05.1979 a 02.08.1983** (Bristol-Myers Squibb Farmacêutica S/A - PPP fl. 32/33), **28.11.1983 a 31.08.2001** (Abbott Laboratórios do Brasil - SB-40 e laudo técnico fl. 37/58) e **01.09.2001 a 28.02.2011** (Laboratório Americano de Farmacoterapia - PPP fl. 62/63), por exposição a ruídos de 90, 91,4 e 87 decibéis, respectivamente, agente nocivo previsto no código 2.0.1, do art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

Somados os períodos ora reconhecidos, o autor totaliza **29 anos e 07 meses** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **46 anos, 08 meses e 02 dias** até 28.02.2011, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfeitamente fez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28.02.2011 - fl.65), ante firme jurisprudência nesse sentido.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Não conheço do pedido de isenção de custas processuais, tendo em vista a ausência de interesse recursal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento e dou parcial provimento à remessa oficial** para estabelecer que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores já recebidos a título de tutela antecipada.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CATARINA UMBELINA RAMOS  
ADVOGADO : SP192681 RONYWERTON MARCELO ALVES PEREIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00102-5 1 Vr IPUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 29.10.09, na qual se busca a concessão de aposentadoria por idade para trabalhador rural ou a aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 26.10.11, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00, suspendendo-se a execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50.

Inconformada, interpôs a autoria recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 155/164).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.*

*§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:



*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à data de início de vigência desta Lei, aos já filiados, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 12.10.40, completou 55 anos em 1995, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 60 meses.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No caso em tela, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 25.10.1958, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 13).

Contudo, os extratos do CNIS, que ora determino a juntada, registram que o marido da autora passou a trabalhar para a Prefeitura Municipal de Ipuá, como lavador de veículos, em 01.01.1969 a 17.02.1999, tendo se aposentado por tempo de contribuição em 05.01.1999.

De outro ângulo, a parte autora não produziu o início de prova material necessário, em nome próprio, para comprovar o seu efetivo labor campesino no período concomitante ao trabalho urbano de seu marido, restando descaracterizada a sua condição de trabalhadora rural.

Assim, o conjunto probatório dos autos é insuficiente para comprovar o exercício da atividade rural, como preconiza a Súmula 149 do STJ:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Desta forma, ausente um dos requisitos, qual seja, a qualidade de segurado como trabalhador rural, não faz jus a parte autora aos benefícios previdenciários pleiteados.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação do autor aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

2012.03.99.017412-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EUGENIA DE SOUZA  
ADVOGADO : SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR  
No. ORIG. : 09.00.00022-6 1 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 15.04.09, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 29.05.2009 (fls. 38).

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 18.07.11, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença (fls. 118/120).

Em apelação, a autarquia pede que o recurso seja recebido no efeito suspensivo e a apreciação pela remessa oficial e, no mérito, pugna pela reforma integral da decisão, senão, ao menos, a fixação do termo inicial do benefício a partir da perícia, a reforma no tocante aos juros de mora e correção monetária e a redução da verba honorária para 5% sobre o valor condenado (fls. 125/138).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que pertine ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA . EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*

*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO . TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA .*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação*

jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas no CNIS acostado às fls. 27/29, 69/71 e 112/116.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo pericial de 03.03.11, atesta ser a parte autora portadora artrose de coluna, doença degenerativa e progressiva, apresentando incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam esforços de grande intensidade (fls. 97/100).

Analisando o conjunto probatório (fls. 17/18) e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da parte autora à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois esta, nascida em 25.08.54, conta com 59 anos de idade e teve como atividade habitual a de costureira, sendo indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO.**

*POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*  
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"*

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (19.03.2009 - fls. 20), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Eugenia de Souza;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 19.03.2009;  
aposentadoria por invalidez - 04.02.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017421-37.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : RAIMUNDA PEREIRA DINIZ  
ADVOGADO : SP276759 BRUNO RODRIGUES RAPOSO  
No. ORIG. : 09.00.00002-1 1 Vr IBITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 21.01.09, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Tutela antecipada deferida às fls. 33.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 10.08.11, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (05.11.08 - fls. 29), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença (fls. 125/127).

Em apelação, a autarquia pede que o recurso seja recebido no efeito suspensivo e apreciado em sede de remessa oficial e, no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a reforma no tocante aos juros de mora e correção monetária (fls. 92/99).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que pertine ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA . EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido. (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010); PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA . 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação*

*jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas no CNIS acostado às fls. 23, 65 e 156/161.

Ademais, trata o presente caso de hipótese excepcional do Art. 151, da Lei 8.213/91, que prevê a concessão do benefício em questão, independentemente de carência, quando o segurado for acometido, dentre outras moléstias, de neoplasia maligna.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo pericial de 24.02.11, atesta ser a parte autora portadora de seqüela de cirurgia de mastectomia total do lado direito (CID C-50), havendo incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam esforço e repetição com o braço direito (fls. 102/104).

É cediço que é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*

*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*

*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*

*- Recurso especial não conhecido.*

(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)".

Analisando o conjunto probatório (fls. 26/28 e 38/50) e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da parte autora a aposentadoria por invalidez, pois a mesma, nascida em 15.09.63 (fls. 21), conta com 50 anos de idade e teve como atividade habitual serviços braçais, sendo indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confirmam-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (05.11.08 - fls. 29), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como

entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019364-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019364-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANALIA FLORINDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA  
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00006-4 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, desde a data do requerimento administrativo.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência da qualidade de segurada rural e não cumprimento da carência, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados no percentual de 10% sobre o valor da causa, atualizado, suspendendo a execução, com base no Art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora requer, preliminarmente, a anulação da sentença para produção de prova oral, alegando cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado, com a concessão do benefício por incapacidade, aduzindo que preenche os requisitos legais. Caso assim não se decida, requer a isenção de custas e honorários advocatícios, com base na gratuidade processual.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não se há falar em necessidade de produção prova oral, eis que o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado e no conjunto probatório produzido, necessários para a formação de sua convicção e resolução da lide.

[Tab]

Nesse sentido, é o entendimento do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. cerceamento de defesa. APURAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.*

*1. A avaliação da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e o indeferimento de prova pericial, demanda o reexame fático-probatório.*



2. O magistrado é o destinatário da prova, cabendo a ele decidir acerca dos elementos necessários à formação do próprio convencimento.(g.n.)

3. Adequada apreciação das questões submetidas ao Tribunal a quo, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível, clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.

4. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no Ag 1382813/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 29/02/2012)".

Acresça-se que a apelante, intimada a especificar as provas que julgasse necessárias, inclusive a oral, quedou-se inerte (fls. 80/86), e após a apresentação do laudo pericial requereu julgamento antecipado da lide, sem produção de novas provas (fls. 136/138 e 146/148), razão pela qual é de se concluir pela ocorrência da preclusão consumativa da produção de prova testemunhal, nos termos do Art. 473, do CPC.

Nesse sentido é o entendimento do E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - PROVA - MOMENTO DE PRODUÇÃO - AUTOR - PETIÇÃO INICIAL E ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS - PRECLUSÃO.*

- O requerimento de provas divide-se em duas fases: na primeira, vale o protesto genérico para futura especificação probatória (CPC, Art. 282, VI); na segunda, após a eventual contestação, o Juiz chama à especificação das provas, que será guiada pelos pontos controvertidos na defesa (CPC, Art. 324).

- O silêncio da parte, em responder ao despacho de especificação de provas faz precluir do direito à produção probatória, implicando desistência do pedido genérico formulado na inicial.

(REsp 329.034/MG, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/02/2006, DJ 20/03/2006, p. 263)"

Passo à análise do mérito.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o Art. 26, III, c.c. o Art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar o exercício da atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses correspondentes à carência, prescrita no Art. 25, inciso I, do mesmo diploma legal.

Alega a autora que sempre desenvolveu atividade rural, a princípio em regime de economia familiar, e após, como diarista; desta forma, impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural alegado na peça vestibular, de modo a preencher o requisito exigido.

Objetivando a produção de início de prova material, apresentou cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 06.08.1968, onde consta a qualificação do esposo como "lavrador" (fl. 17), e cópias da CTPS do cônjuge varão, com registros de vínculos empregatícios rurais no período entre 04.06.1965 a 23.06.1998 (fls. 21/22).

Na inicial, afirma que cessou suas atividades na lavoura em 1978, em razão da doença incapacitante (fl. 03).

Desta forma, o cotejo entre os documentos acostados aos autos, e o depoimento da autora, evidencia que desenvolveu labor campesino somente até 1998.

Quanto à capacidade laborativa, o laudo, referente ao exame pericial realizado em 03.11.2010 atesta que a autora sofre de lombalgia, hipertensão arterial não controlada, artrose, insuficiência cardíaca e seqüela cirúrgica de neoplasia maligna do intestino, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 103/123).

Não soube o experto precisar as datas de início das doenças e das incapacidades, apenas consignando o relato da autora a respeito.

Os atestados e laudos de exames médicos de fls. 23/58 e 124/133 confirmam as patologias assinaladas pelo sr. Perito, todavia, nada afirmam sobre a data de início da incapacitação; e também, emitidos entre 2005/2008, não permitem aferir se à época em que ficou incapacitada ainda mantinha a qualidade de segurada da Previdência Social.

Deste modo, não há elemento nos autos que corroborem sua afirmação de que cessou as atividades em razão de doença ou incapacidade.

A presente ação foi ajuizada em 21.01.2010.

Portanto, forçoso concluir que à data da propositura a autora não mais mantinha a qualidade de segurada rural.

Deixo de analisar a capacidade laborativa, uma vez que o resultado não alteraria a improcedência do pedido.

Destarte, é de se manter a r. sentença de improcedência do pedido inicial, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, afasto a questão trazida na abertura do apelo, corrijo de ofício a r. sentença para dela excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023607-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023607-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : CECILIA FELIPE DE JESUS  
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00087-0 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, ou auxílio-doença, incluindo as parcelas entre o primeiro e segundo benefícios recebidos.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade, condenando a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, e honorários advocatícios, no valor de R\$800,00, suspendendo a execução, em razão da gratuidade processual.

A autora requer, preliminarmente, a anulação da sentença, para realização de nova perícia, prova oral e juntada do procedimento administrativo pelo INSS, alegando cerceamento de defesa. Caso assim não se entenda, pleiteia a reforma integral da sentença, com a concessão do benefício por incapacidade, aduzindo que preenche os requisitos legais.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, verifico não ser o caso de nova perícia, prova oral e juntada do procedimento administrativo, eis que o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado e no conjunto probatório produzido, necessários para a formação de sua convicção e resolução da lide.

Neste sentido, é o entendimento do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. cerceamento de defesa. APURAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.*

*1. A avaliação da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e o indeferimento de prova pericial, demanda o reexame fático-probatório.*

*2. O magistrado é o destinatário da prova, cabendo a ele decidir acerca dos elementos necessários à formação do próprio convencimento. (g.n.)*

*3. Adequada apreciação das questões submetidas ao Tribunal a quo, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível, clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.*

*4. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*(AgRg no Ag 1382813/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 29/02/2012)".*

Passo à análise do mérito.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, bem como cópias da CTPS, fls. 14/15, a autora manteve vínculo empregatício entre 31.07.2006 a junho/2011, e usufruiu do auxílio doença entre 17.10.2008 a 25.10.2009, e 03.02 a 30.05.2011.

Os atestados de fls. 35/102, 106 e 181 atestam a incapacidade da autora entre 2008/2012.

Portanto, conclui-se que a ausência de recolhimentos após a cessação do auxílio doença (30.05.2011), se deu em razão da enfermidade e da incapacidade de que é portadora.

Em situações tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.

Confira-se, a respeito, os julgados dos E. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado. 2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício. 3. Agravo ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. 2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexo causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício. 3. Recurso não provido. (REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)"*

Deste modo verifico que restaram cumpridos os requisitos relativos à carência e qualidade de segurada, nos termos dos Arts. 15, II, 24, Parágrafo único, e 25, I, da Lei nº 8.213/91

Quanto à capacidade laborativa, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 19.09.2011, atesta que a periciada sofre de síndrome do manguito rotador, tendinite dos músculos supraespinhal e cabeça longa do bíceps, discopatia cervical em C5-C6, há cinco anos (2006), não apresentando incapacidade laborativa atual (fls. 122/135).

Apesar de atestar a ausência de incapacitação, afirma o experto que as moléstias são incompatíveis com atividades que demandem esforço físico severo, as quais especifica à fl. 129.

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

A presente ação foi ajuizada em 17.06.2011, em razão da cessação administrativa do auxílio doença, ocorrida em 30.05.2011 (CNIS).

Os atestados, laudos de exames e receituários médicos emitidos no período entre 2008/2012 confirmam o acometimento da autora pelas moléstias assinaladas no laudo pericial e mais: neuropatia dos nervos axilar e musculocutâneo, de característica motora axonal, hérnia discal em C5-C6, tenossinovite extensora do antebraço direito, e ruptura parcial do tendão supraespinhal do ombro esquerdo, bem como o tratamento a que esteve submetida, e a incapacidade laborativa, inclusive definitiva (fls. 35/102, 106 e 181).

Portanto, conclui-se que à data da cessação administrativa do auxílio doença, ocorrida em 30.05.2011 (CNIS), a autora não reunia condições de exercer atividade laborativa.

Dessa forma, malgrado o diagnóstico pericial de ausência de incapacidade, considerando a soma das moléstias ortopédicas que acometem a autora, as limitações atestadas pelo experto para atividades que demandem grandes esforços, seu grau de instrução (7ª série do primeiro grau, fl. 122), atividade habitual (serviços gerais, CTPS fl. 15), e possibilidade de agravamento do quadro com o passar dos anos, não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, evidenciando a necessidade de reabilitação para o exercício de atividade

que lhe garanta a subsistência.

Em situações análogas, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA N.º 7/STJ.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.*

*2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".*

De outra parte, tendo em vista as restrições apontadas pelo sr. Perito, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei n.º 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).*

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir do dia seguinte à cessação (31.05.2011, CNIS), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como

entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre as prestações vencidas até esta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, afasto as questões postas na abertura do apelo e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Cecília Felipe de Jesus dos Santos;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença: 31.05.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024520-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024520-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: BENEDITO PAIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 09.00.00101-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, de 14/09/1960 a 28/02/1973, para ser acrescido aos demais trabalhos registrados na CTPS, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da entrada do requerimento administrativo com a DER em 15/04/2008.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconheceu o tempo rural sem registro, de 23/02/1965 a 28/02/1973, e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço a partir da propositura da ação, com atualização monetária e juros de mora, estes desde a citação, além dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa.

O autor apelou pleiteando a reforma parcial do *decisum* e a procedência total do pedido, alegando, em síntese, que comprovou o trabalho rural sem registro desempenhado desde 14/09/1960 até 28/02/1973, fazendo jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a DER em 15/04/2008, a ser calculada com a renda inicial mais vantajosa até a EC nº 20/98, ou até a Lei 9876/99 ou até a DER, com correção monetária e juros moratórios contados da DER até o efetivo pagamento e a majoração da verba honorária para o percentual de 20% (vinte por cento) do valor da condenação.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que não produziu o início de prova material para todo alegado período rural e, subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e ainda a redução da verba honorária ao percentual de 5% (cinco por cento) observando a súmula 111 do STJ.

Subiram os autos, com contrarrazões da autoria.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/146.634.437-4, com a DER em 15/04/2008, o qual foi indeferido conforme comunicação de decisão datada de 25/09/2008, conforme cópia do procedimento reproduzido às fls. 32/83, e a petição inicial protocolada aos 28/07/2009 (fls. 02).

No mais, para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação contemporânea aos fatos:

- a) cópia do certificado de reservista emitido em 27/04/1966, constando que o autor foi alistado no ano de 1962, qualificado com a profissão de lavrador (fls. 22);
- b) cópia do título eleitoral emitido aos 15/08/1965, constando o autor qualificado com a profissão de lavrador (fls. 21);
- c) cópias das certidões dos nascimentos ocorridos aos 24/02/1965 e 23/04/1969, constando o autor como genitor e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 23 e 24);
- d) cópias das certidões dos autos dos arrolamentos nºs 294/68 e 435/71, constando o autor e sua esposa, qualificados como lavradores, como adquirentes por sucessão hereditária de uma fração do imóvel rural com a área de 19,30 há., na comarca de Capão Bonito/SP (fls. 25/27 e 28/31).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 118/122 e 169/172), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período pleiteado de 14/09/1960 a 28/02/1973.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.*

*I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.*

*II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.*

*III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009);*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. DOCUMENTO NOVO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.*

*I - Esta Seção, considerando as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural e adotando a solução pro misero, entende que a prova, ainda que preexistente à propositura da ação, deve ser considerada para efeitos do art. 485 VII, do CPC. Precedentes.*

*II - certidão de nascimento do filho da autora, em que o cônjuge desta está qualificado como lavrador, é apta à comprovação da condição de rurícola para efeitos previdenciários.*

*Ação rescisória procedente."*

*(AR 3520/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Felix Fischer, j. 27/02/2008, DJe 30/06/2008); e*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo depoimentos testemunhais idôneos, aliados a início de prova material, probatórios do tempo de serviço rural, faz jus a parte autora ao reconhecimento desse tempo para obtenção de benefício previdenciário.*

*2. Os documentos apresentados, contemporâneos ao período que se pretende averbar, servem para efeito de início de prova. Precedente: AgRg no REsp 298.272/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 19/12/02.*

*3. As testemunhas foram unânimes em afirmar a atividade rurícola do recorrente.*

*4. O tempo de atividade rural reconhecido, somado ao tempo especial, devidamente convertido para tempo comum, perfaz um total superior a 30 anos, restando garantida ao segurado a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.*

*5. Recurso provido."*

*(REsp 854187/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2008, DJe 17/11/2008).*



Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural do autor, no período pleiteado de 14/09/1960 a 28/02/1973, correspondendo a 12 (doze) anos, 5 (cinco) meses e 15 (quinze) dias.

Em relação ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua peça inicial com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 37/58), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 01/03/1973 a 31/03/1976 - cargo trabalhador braçal (fls. 38), de 01/04/1976 a 01/11/1997 - cargo operário de cantina (fls. 38), e 01/05/1999 a 14/06/2002 - cargo trabalhador rural (fls. 48).

A propósito, os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1º de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)."* (destaques não são do original).

---

*"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*

*§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)"* (destaques não são do original).

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido." (AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJI 05.08.2009 pág. 1200).*

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4.*

(...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. *Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.* - g.n. - (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20); "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. - (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido." (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).

Com a inicial também foram reproduzidas as guias de recolhimento do contribuinte individual, em nome do autor, com a inscrição nº 1.143.617.455-9, relativa as contribuições previdenciárias vertidas nos meses de maio de 1998 a abril de 1999 (fls. 59/64).

Aludidos vínculos empregatícios anotados na CTPS, mais as contribuições individuais recolhidas pelo autor, correspondem a 28 (vinte e oito) anos, 9 (nove) meses e 16 (dezesseis) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 25, II e 142 da Lei 8.213/91.

Por conseguinte, o tempo total de serviço/contribuição do autor, comprovado nos autos, contado de forma não concomitante, até a DER em 15/04/2008, incluindo os períodos de trabalho rural sem registro e reconhecidos nos autos, mais os contratos de trabalhos registrados na CTPS e os recolhimentos previdenciários de contribuinte individual, perfaz 41 (quarenta e um) anos, 3 (três) meses e 1 (um) dia, suficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Ademais, o tempo total de serviço/contribuição do autor, comprovado nos autos, até a Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, alcança os 35 (trinta e cinco) anos, suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, pelas regras anteriores à referida EC nº 20/98.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, tanto pelas regras vigentes na data da entrada do requerimento administrativo em 15/04/2008, como também pelas regras vigentes antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, facultando-lhe a opção pelo benefício mais vantajoso.

Qualquer que seja a escolha do autor, o benefício terá a DIB na data da DER em 15/04/2008.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER em 15/04/2008 (fls. 32), passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por derradeiro, cumpre ressaltar que o autor recebe o benefício de aposentadoria por idade - NB 41/158.191.675-0, concedido administrativamente a partir de 23/02/2012, conforme extrato que determino a juntada.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao apelo autárquico e **dou parcial provimento** ao recurso da autoria, para reconhecer o tempo de serviço rural no período de 14/09/1960 a 28/02/1973, e adequar os consectários, restando mantida a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição com a DIB na data da DER em 15/04/2008, calculada pelas regras anteriores à EC nº 20/1998 ou pelas normas vigentes na DER, descontando-se os valores pagos administrativamente, facultando-se ao autor a opção entre a aposentadoria por idade NB 41/158.191.675-0 ou o benefício concedido judicialmente, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026357-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026357-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOSE CARLOS DE CASTILHO  
ADVOGADO : SP190961 IVANICE RODRIGUES ROCCHI  
No. ORIG. : 11.00.00051-2 1 Vr URUPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca a concessão de benefício por incapacidade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data de cessação administrativa do auxílio doença nº 540.279.322-7 (30.04.2010, CNIS), bem como a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1%

ao mês, desde a citação, e honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

A autarquia pleiteia a reforma da sentença, alegando que a perícia administrativa não constatou incapacidade total e definitiva, e que a incapacidade é preexistente à reafiliação ao RGPS. Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial do benefício seja a data de juntada do laudo pericial aos autos.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, da Lei nº 8.213/91, caput e § 1º, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

A carência e a qualidade de segurado do autor restaram cumpridas, em razão dos vínculos empregatícios havidos entre 09.10.1989 a 01.12.2008, ainda que não ininterruptos, contribuições vertidas ao RGPS, relativas às competências de março e maio/2005 e janeiro a abril/2010, e concessão administrativa do auxílio doença, intercaladas, entre 15.03.2010 a 30.09.2011, conforme os dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos.

Quanto à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame pericial realizado em 23.09.2011, atesta que o autor padece de seqüela de câncer de pele, na face e couro cabeludo, apresentando incapacidade laborativa permanente para a atividade de rurícola e outras em que fique exposto aos raios solares (fls. 67/70).

O sr. Perito afirmou como data de início da incapacidade aquela em que foi realizado o exame pericial (23.09.2011, fl. 70).

Os atestados e laudos de exames médicos de fls. 16/17, 23, 26/28, 31/32 e 71/75, expedidos entre 2010/2011, confirmam as afirmações do experto quanto ao acometimento do autor pela neoplasia, bem como a incapacidade laborativa e o tratamento a que esteve submetido, incluindo várias cirurgias.

Os laudos periciais acostados aos autos pela autarquia atestam a realização de procedimentos cirúrgicos para retirada de lesão do conduto auditivo direito e região fronto-occipital, em 15.03 e 05.04.2010, e exereses de feridas em hemiface e conduto auditivo esquerdo, em 13.05.2011 (fls. 54 e 58), e incapacidade laborativa em 02.10.2008 (fl. 53).

O documento médico de fl. 16 atesta que o apelado encontra-se em acompanhamento e tratamento da neoplasia desde 11.10.1995.

O pedido administrativo de auxílio doença, formulado em 02.06.2005, teve como razão de indeferimento a ausência de incapacidade laborativa (fl. 47).

A análise do CNIS revela que o autor manteve vários vínculos empregatícios após 1995.

Desta forma, conclui-se que o autor encontra-se doente desde 1995, como afirma o atestado de fls. 16, todavia, a incapacidade sobreveio posteriormente, a partir de 2008, em decorrência do agravamento da moléstia, como evidenciam as cirurgias a que se submeteu, consignadas nos laudos periciais do INSS (fls. 51/58).

Desse modo, não há que se falar em doença preexistente, sendo o caso de aplicação da ressalva prevista no § 2º, do Art. 42, da Lei nº 8.213/1991.

Nesse sentido é o entendimento do e. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA.*

*DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema.*

*Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*

*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*

*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*

*- Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)".*

Deste modo, possível concluir que à data da cessação do auxílio doença em 30.04.2010, o autor permanecia incapacitado, tanto é assim que o INSS veio a conceder-lhe novos benefícios por incapacidade decorrente da neoplasia, como atesta o laudo pericial de fls. 58 e o item 14 do CNIS.

O pleito administrativo de prorrogação do benefício de auxílio doença, formulado em 03.05.2010, foi indeferido, conforme comunicação de decisão à fls. 15.

Dessa forma, considerando a gravidade da moléstia neoplásica que acomete o autor, as limitações atestadas pelo experto para atividades que demandem exposição ao sol, seu grau de instrução (4ª série do primeiro grau, fl. 67), atividade habitual (trabalhador rural, CNIS), e possibilidade de agravamento do quadro com o passar dos anos, não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho.

Em situações análogas, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.*

*2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".*

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir

do dia seguinte ao da cessação, ocorrida em 30.04.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data do exame pericial (23.09.2011), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: José Carlos de Castilho;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 01.05.2010;  
aposentadoria por invalidez - 23.09.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027012-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027012-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP134543 ANGELICA CARRO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
No. ORIG.	: 10.00.00034-9 1 Vr QUATA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação da autarquia e recurso adesivo do autor em ação declaratória objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, de 22.03.77 a 25.02.82, para fins de averbação do respectivo tempo de serviço rural, para os devidos fins previdenciários.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido do autor, condenando a autarquia a averbar e expedir certidão de tempo de serviço referente ao período compreendido entre 09.02.79 a 25.02.82, bem como em honorários advocatícios arbitrados em R\$300,00, isenta a autarquia de custas.

Apela a autarquia sustentando a improcedência da ação, alegando, em síntese, a ausência de prova material.

Recorre adesivamente o autor, pleiteando a reforma parcial da decisão, para que seja reconhecido também o período de 22.03.77 a 08.02.79.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei 8.213/91, Art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do Art. 55 da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o autor juntou aos autos cópia de notas fiscais de produtor em nome de seu genitor, compreendidas no período de 22.03.77 a 25.02.82 (fls. 17/22), bem como declaração do ex-empregador, Sr. Darílio Prevelatto, datada de 14.02.1979, endereçada ao diretor do colégio onde o autor estudava, contemporânea ao período que se pretende comprovar, atestando o labor em sua propriedade rural (fls. 15).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas (fls. 60/62 e 64) confirmaram o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período de 22.03.77 a 25.02.82.

Anoto que os documentos comprovando a atividade de rurícola, ainda que em nome do genitor, cônjuge ou demais familiares do autor, como é o caso das notas fiscais de produtor, é de ser considerado indicativo do labor característico de economia familiar diante da peculiaridade e dificuldade em se obter documentos, no meio rural, em nome de cada pessoa que integra o grupo familiar de trabalho.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBILIDADE - PROVA DOCUMENTAL.*

*1 - O período de atividade rural trabalhado pelo autor, em regime de economia familiar, foi comprovado documentalente através da juntada de documentos em nome do pai do recorrente, (chefe da unidade familiar), tais como:*

- a) Certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA, informando o cadastro, junto à apontada Autarquia, de imóvel pertencente ao pai do autor, Zeno Jacob Glaeser, no município de Palotina/PR, no período de 1965 a 1976, não constando registro de trabalhadores assalariados permanentes no referido imóvel (fls. 22);*
- b) Certidão de óbito do pai do requerente, ocorrido em 19.07.73, onde consta a qualificação, daquele, como agricultor (fls. 19);*
- c) Transcrição do Registro de Imóveis, averbando a venda de propriedade rural, pela genitora do autor, qualificada como agricultora, com reserva de usufruto vitalício, em 07.08.92, na qual este figura como um dos adquirentes (fls. 23/24).*

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido, para que seja considerado como início do tempo de serviço do autor, a data em que completou 12 anos de idade, ou seja, 05.12.1966.

(REsp 499812/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 16.12.2003, DJ 25.02.2004 pág. 210);

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.**

- Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula 7 do STJ.

- O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente.

(AgRg no REsp 1073582/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. 03.02.2009, Dje 02.03.2009);

**AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTOS NOVOS. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL.**

1. Apresentados documentos novos, consubstanciados em escritura de compra de imóvel rural e notas fiscais de produtor rural em nome do marido, é de se estender esta condição à sua mulher, com vistas à comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria por idade.

2. Pedido procedente.

(AR 857/SP, 3ª Seção, Relator para o Acórdão Ministro Felix Fischer, j. 12/02/2003, DJ 24/03/2003 p. 138) e **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTENSÍVEL À ESPOSA. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE SER CONTEMPORÂNEA A TODO O PERÍODO DE CARÊNCIA. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N. 9.494/1997 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.960/2009. INOVAÇÃO. DESCABIMENTO.**

1. A par da dificuldade para a comprovação documental pelos demais membros do grupo familiar, a autora apresentou a certidão de casamento em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador, tida pela jurisprudência desta Casa como início de prova material extensível à esposa.

2. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que não é necessário que a prova material seja contemporânea a todo o período de carência, e que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

3. omissis.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1252928/MT, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 21/06/2011, DJe 01/08/2011)".

O efetivo labor rural é passível de ser reconhecido para integrar o cômputo do tempo de serviço visando benefício previdenciário de aposentadoria, a partir da data que o trabalhador completou a idade de 12 anos, como exemplifica a jurisprudência desta Corte Regional e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. MENOR DE 12 ANOS. LIMITAÇÃO ATIVIDADE ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. BENEFÍCIO DEVIDO.**

1. omissis.

2. omissis.

3. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

4. A Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. A Constituição Federal de 1967, no art. 165, inciso X, proibia o trabalho de menores de 12 anos, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural a limitação da idade de 12 (doze) anos, uma vez que não é factível abaixo dessa idade, ainda na infância, portanto, possua a criança vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

5. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

6. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

7. Reexame necessário, tido por interposto, parcialmente provido.

Preliminar rejeitada. Agravo retido e apelação do INSS desprovidos.



(TRF-3ª Região, AC - 12 84654 - Proc. 2008.03.99.009901-2/SP, 10ª Turma, j. 12 /08/2008, DJF3 27/08/2008) e PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBILIDADE - PROVA DOCUMENTAL.

1 - O período de atividade rural trabalhado pelo autor, em regime de economia familiar, foi comprovado documentalmente através da juntada de documentos em nome do pai do recorrente, (chefe de um núcleo familiar), tais como: a) Certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA, informando o cadastro, junto à apontada Autarquia, de imóvel pertencente ao pai do autor, Zeno Jacob Glaeser, no município de Palotina/PR, no período de 1965 a 1976, não constando registro de trabalhadores assalariados permanentes no referido imóvel (fls. 22); b) Certidão de óbito do pai do requerente, ocorrido em 19.07.73, onde consta a qualificação, daquele, como agricultor (fls. 19); c) Transcrição do Registro de Imóveis, averbando a venda de propriedade rural, pela genitora do autor, qualificada como agricultora, com reserva de usufruto vitalício, em 07.08.92, na qual este figura como um dos adquirentes (fls. 23/24).

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido, para que seja considerado como início do tempo de serviço do autor, a data em que completou 12 anos de idade, ou seja, 05.12.1966. (g.n.)

(REsp 4998 12 /PR, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 16.12.2003, DJ 25.02.2004 pág. 210)".

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalho rural no período de 22.03.77 a 25.02.82.

Cumpra registrar que se por um lado é facultado ao segurado computar para fins de aposentadoria no RGPS, independente de recolhimento, o tempo de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, como expressa o § 2º do Art. 55, na seguinte redação: "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.", é certo, também, que para contagem recíproca do aludido tempo de serviço visando aposentadoria em regime diverso daquele, como o estatutário, a mesma Lei 8.213/91, impõe o recolhimento das contribuições relativas ao período rural pretendido pelo segurado, como exige o inciso IV do Art. 96, nos seguintes termos: "IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo,..."

Dessa forma, importa ressaltar que a autora poderá utilizar o aludido tempo de atividade campestre reconhecido nos autos, apenas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS e, por conseguinte, para utilização desse mesmo tempo em outro regime, que não o RGPS, impõe-se o necessário recolhimento das contribuições previdenciárias do respectivo período, conforme determina o Art. 96, IV, da Lei 8.213/91, o que não restou comprovado nos autos.

Nessa esteira é a recente jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica a seguinte ementa:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA N.º 343/STF. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. CONTAGEM RECÍPROCA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE. 1. (...). 2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, em sintonia com orientação consolidada da Suprema Corte, é pacífica no sentido de que, para fins de aposentadoria, deve ser aplicada a legislação vigente à época da implementação dos requisitos necessários à concessão do benefício. 3. O cômputo do tempo de serviço urbano ou rural para fins de contagem recíproca, visando a aposentadoria estatutária, exige, necessariamente, o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período laborado na referida atividade. 4. Ação rescisória procedente. (AR 1743/SC, 3ª Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, Revisor Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 28.10.2009, Dje 07.12.2009)".

Portanto, o tempo de serviço rurícola comprovado nos autos é de ser averbado nos cadastros do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com a ressalva do inciso IV, do Art. 96, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença para reconhecer o trabalho rural no período de 22.03.77 a 25.02.82, devendo o réu averbar o referido período em seus registros, expedindo a competente certidão.

Honorários advocatícios mantidos, eis que não impugnados pelas partes.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou provimento ao recurso adesivo do autor, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027709-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027709-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : PAULO ROBERTO SANTANA  
ADVOGADO : SP244661 MARIA IZABEL BAHU PICOLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00046-7 1 Vr VIRADOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial de 12.05.82 até os dias atuais, cumulado com pedido de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo*, julgou improcedente o pedido da parte autora, condenando-a ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$900,00, ressalvado o disposto no Art. 12, da Lei 1.060/50.

Recorre o autor pleiteando a reforma da decisão recorrida, julgando procedente a ação concedendo-se a aposentadoria especial ao autor, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o*

*disposto no art. 49."*

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental.*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827, de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de*

1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O e. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.
3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.
4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
5. Recurso Especial improvido.  
(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367)".

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial, nos seguintes períodos e empresas:

a) 12.05.82 a 30.06.09, laborado na empregadora "Destilaria de Álcool MB Ltda", onde exerceu as funções de operador de máquinas, no pátio de geração de vapor, exposto a ruídos de 87 e 94 dB(A), conforme laudo de fls.13/15, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79. Após este período o nível de ruído estava abaixo do limite de tolerância.

[Tab][Tab]

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, deve ser reconhecida como especial a atividade exercida no período de 12.05.82 a 30.06.09, perfaz 27 anos, 01 mês e 19 dias, suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 20.04.10 (fls. 17) nos termos do Art. 219, do CPC.

Reconhecido o direito à contagem de tempo especial e, por consequência, o direito ao benefício de aposentadoria especial, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

Ante o exposto, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Paulo Roberto Santana;
- b) benefício: aposentadoria especial;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
- e) data do início do benefício: 20.04.10;
- f) período especial reconhecido: 12.05.82 a 30.06.09.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028881-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028881-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : NAIR RODRIGUES DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP188825 WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00145-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação de rito ordinário ajuizada em 29.09.10, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada em 08.05.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$500,00, suspendendo-se a execução nos termos dos Arts. 11, § 2º e 12, da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 111/117).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo referente ao exame realizado em 13.06.11, atesta ser a autora portadora de coxoartrose direita, gonartrose direita, degeneração discal L4-L5, espondiloartrose e tendinopatia supra espinhal, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 77/80).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*

*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*

*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*

*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*

*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*

*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*

*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*

*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*

*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*

*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*

*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*

*VIII - Agravo não provido.*

*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO.*

**PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.

2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.

3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida. (AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.**

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"

Acresça-se que, no que se refere à alegada qualidade de trabalhadora rural, esta não restou comprovada, como se vê das cópias extraídas dos autos do processo nº 200703990292907, no qual a autora pleiteava o benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural (fls. 30/51).

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029940-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029940-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOAO GRAJANIM  
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00189-7 1 Vr RANCHARIA/SP



## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelações interpostas contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão de benefício por incapacidade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da de realização da perícia (17.06.2010, fl. 110), bem como a pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, à base de 1% ao mês, a partir da data do exame pericial, e honorários advocatícios, estes fixados no percentual de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

A autarquia requer o recebimento do recurso em ambos os efeitos. Pleiteia a reforma da sentença, ao argumento de falta de interesse processual superveniente, alegando que a aposentadoria por tempo de contribuição usufruída desde 05.08.2008 é inacumulável com o benefício concedido nesta ação.

Apela o autor requerendo que a data de início do benefício seja contada a partir da cessação administrativa do auxílio doença (08.07.2007, CNIS), e que os honorários advocatícios sejam majorados para o percentual de 15%.

Com as contrarrazões somente ao recurso do INSS, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em perda de interesse processual superveniente, pois a presente ação foi ajuizada em 28.11.2007, remanescendo o interesse da parte autora nas prestações em atraso, caso mantida a procedência do pedido.

Ainda, cabe ao segurado a opção pelo benefício que entender mais vantajoso.

Deixo de apreciar o pedido de recebimento dos apelos em ambos os efeitos, eis que determinado pela sentença.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, da Lei nº 8.213/91, caput e § 1º, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

Não se discutem mais os requisitos da carência e qualidade de segurado, pois a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 04.08.2006 (CNIS, fl. 121), configura o reconhecimento de que restaram cumpridos.

Quanto à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame pericial realizado em 17.06.2010, atesta que o autor padece de espondilodiscoartrose, artrose severa em coluna cervical, com abaulamento discal em C3-C4 e C4-C5, onde há compressão do saco dural e da gordura epidural, e hipertensão arterial, apresentando incapacidade laborativa total e permanente (fl. 111).

Não soube o experto precisar a data de início das doenças e da incapacidade.

Entretanto, os atestados e laudos de exames médicos expedidos em 02 e 05.05.2007, 06.07 e 08.08.2007 confirmam as afirmações do experto, quanto ao acometimento do autor pelas patologias, e mais: esporão em calcâneo, bilateral, bem como a incapacidade laborativa (fls. 21/23, 26 e 29).

Deste modo, possível concluir que à data de cessação do auxílio doença (08.07.2007, CNIS fl. 121), o autor permanecia doente e incapacitado para o labor.

O pleito administrativo de prorrogação do auxílio doença, formulado em 25.06.2007, bem como o pedido de reconsideração da decisão negativa, em 11.07.2007, foram indeferidos, conforme comunicações de decisões, às fls. 30 e 33.

A presente ação foi proposta em 28.11.2007.

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, a partir do dia seguinte ao da cessação, ocorrida em 08.07.2007, e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do exame pericial (17.06.2010).

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.*

*1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 437762/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 06/02/2003, DJ 10/03/2003, p. 336) e*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.*

*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.*

*Recurso desprovido.*

*(REsp 445649/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/11/2002, DJ 02/12/2002, p. 349)".*

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença de procedência, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir de 09.07.2007, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 17.06.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

À vista da noticiada concessão da aposentadoria por tempo de contribuição em 05.08.2008, cabe ao autor optar pelo benefício que entenda ser mais vantajoso a partir desta data, em razão da impossibilidade de cumulação de benefícios.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do

Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, afasto as questões postas na abertura do apelo e, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do autor, e para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: João Grajanim;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 09.07.2007;  
aposentadoria por invalidez - 17.06.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030774-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030774-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: NAIR CARANEL SILVA
ADVOGADO	: SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
CODINOME	: NAIR CARANEL BANHARA
No. ORIG.	: 09.00.00020-3 1 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 25.02.09, na qual se busca a conversão de auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

O benefício de auxílio doença foi restabelecido em 30.09.2010, em sede de tutela antecipada (fls. 68).

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 11.01.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir do exame pericial (01.03.11), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Ademais, determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 99/103).

Em apelação, a autarquia pede a realização de novo exame pericial por profissional da área médica e, no mais, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 108/111).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que concerne à prova pericial realizada por profissional não habilitado na área de medicina, ou

seja, por perito nomeado pelo Juízo, fisioterapeuta devidamente registrado no CREFITO, vale destacar que a questão trazida a desate já foi objeto de análise pelas Turmas integrantes da 3ª Seção desta Corte Regional, restando decidido que tal fato não é hábil a desconstituir a sentença.

Nessa esteira, traz-se a lume:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. LAUDO PERICIAL REALIZADO POR FISIOTERAPEUTA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. Em relação à perícia judicial ter sido realizada por profissional da área de fisioterapia, cumpre observar que não existe mácula no fato de um fisioterapeuta ter produzido o laudo pericial, tendo em vista tratar-se de profissional com formação superior e com inquestionável conhecimento técnico nas patologias que acometem a parte autora. Ademais, cuida-se de hipótese na qual se pode inferir, de forma cristalina, que o perito nomeado - profissional de confiança do Juízo - procedeu a minucioso exame clínico e confeccionou laudo pericial bastante elucidativo.*

*2. Agravo legal a que se nega provimento.*

*(7ª Turma, APELREEX 0010525-75.2012.4.03.9999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, e-DJF3 Judicial 1 23/11/2012);*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*

*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.*

*-A parte autora preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.*

*-A perícia médica elaborada por um fisioterapeuta, profissional de nível universitário, de confiança do juízo e mostrou-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.*

*- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz que a parte autora não faz jus à benesse.*

*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

*- Agravo legal não provido.*

*(8ª Turma, AC 0012924-48.2010.4.03.9999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, e-DJF3 Judicial 1 29/09/2011, p. 1602) e*

*PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA - POSSIBILIDADE.*

*I- O laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento da perícia.*

*II - No que tange ao fato de haver sido executado por fisioterapeuta, vale destacar que a questão trazida já foi objeto de análise por esta Colenda Décima Turma, restando decidido que tal fato não é hábil a desconstituir a sentença.*

*III- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*

*(10ª Turma, AC 0014052-35.2012.4.03.9999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, e-DJF3 Judicial 1 19/09/2012)."*

No caso dos autos, observa-se às fls. 80/84, tratar-se de profissional formada na área de Fisioterapia, com nível universitário, devidamente inscrito no Conselho Regional de Fisioterapia - CREFITO 3/3046F, tecnicamente habilitado para o *múnus* público que lhe foi conferido.

Ademais, para a elaboração do laudo pericial, valeu-se de seus conhecimentos na área e também dos documentos e exames apresentados pela parte autora (fls. 25/29, 38 e 61/62), para o fim de analisar a sua capacidade funcional, tendo respondido de forma satisfatória os quesitos formulados pelas partes.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de*

15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas no extrato do CNIS acostado às fls. 51/52.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 01.03.11, atesta ser a autora portadora de lombociatalgia por hérnia discal, osteófitos, coxoartrose e escoliose, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 72/76).

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho, já que esta, nascida em 15.01.49, conta com 64 anos de idade e tem como atividade habitual serviços braçais.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu converter o benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez, a partir do exame pericial (01.03.2011), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais, e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031547-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031547-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : APARECIDO GARCIA  
ADVOGADO : SP259486 ROSANGELA DA SILVA ANTUNES  
No. ORIG. : 00014334220108260696 1 Vr OUROESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 29.07.10, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 12.03.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa (15.08.10), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, a autarquia suscita preliminarmente a nulidade da sentença, por incorrer em julgamento *ultra petita*, no tocante ao termo inicial do benefício e, no mais, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a fixação do termo inicial a partir da citação e o reconhecimento da prescrição quinquenal (fls. 127/135).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Não merece guarida a alegação de julgamento *ultra petita*, pois da simples leitura da inicial infere-se que o benefício em questão é pedido a partir da cessação do auxílio doença anterior.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurado da autora restaram demonstradas por meio do extrato do CNIS acostado às fls. 73/86.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 27.08.11, atesta ser a parte autora portadora de hérnia discal em coluna lombar, havendo incapacidade total e permanente para atividades que exijam esforço físico (fls. 100/102).

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 14.05 a 15.09.10 (fls. 81).

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho, já que, conta com 66 anos de idade e tem como atividade habitual o de pedreiro.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.**

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"

Destarte é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte ao da cessação do benefício anterior, ocorrida em 15.09.2010 (fls. 81), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Sendo o termo inicial do benefício em 16.09.2010, não há que se pronunciar a prescrição quinquenal, considerado o ajuizamento da ação em 29.07.2010.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Aparecido Garcia;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 16.09.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA



2012.03.99.031719-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA HELENA ZACCARO DA SILVA  
ADVOGADO : SP200847 JÉSSICA DA SILVA MEDEIROS  
No. ORIG. : 08.00.08987-5 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 13.11.08, na qual se busca o restabelecimento de auxílio doença.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 17.11.2008 (fls. 30).

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 14.02.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da citação (02.12.08 - fls. 43), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00.

Em apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a fixação do termo inicial a partir da juntada do laudo pericial e a reforma no tocante aos juros de mora e correção monetária (fls. 123/129).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurado da autora restaram demonstradas por meio do extrato do CNIS acostado às fls. 49.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 28.02.11, atesta ser a autora portadora de seqüela de fratura cominutiva do calcâneo direito, esclerose com irregularidade e contornos e esporões do calcâneo e discreta redução do espaço articular tálus-calcâneo, havendo incapacidade parcial e

permanente para atividades que exijam a permanência de longos períodos na posição ortostática ou deambulação por longos trechos (fls. 84/89).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, não se pode deixar de levar em consideração a idade da parte autora que, nascida em 02.06.50 (fls. 13), conta com 63 anos de idade, e que vinha exercendo atividade de comerciante, que não exigia qualificação específica.

Verifica-se no CNIS juntado às fls. 49, que a parte autora esteve em gozo de benefício de auxílio doença no período de 13.04.08 a 18.10.08.

Considerando-se, portanto, o conjunto probatório carreado aos autos e a conclusão do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, a partir do dia seguinte ao da cessação, e sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do exame pericial.

Nesse sentido pacificou o entendimento o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.*

*2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".*

Por oportuno, para prevenir eventual alegação, consigno que a concessão, também, de aposentadoria por invalidez, ao invés de somente auxílio doença, não configura julgamento *ultra* ou *extra petita*, uma vez que esse representa um *minus* em relação àquele, de cuja concessão difere apenas quanto ao grau da incapacidade, questão eminentemente técnica e que só pode ser esclarecida quando da realização da perícia médica.

Vale ressaltar que a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomeação.

Ademais, pelo princípio da economia processual e solução *pro misero*, as informações trazidas aos autos devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício pleiteado e, em consonância com a aplicação do princípio da *mihi facto, dabo tibi jus*, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado (STJ- RTJ 21/340).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 868.911/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 17/11/2008);*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DE PROVAS. - Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto. - Não ocorre julgamento "extra petita" na hipótese em que o órgão colegiado "a quo", em sede de apelação, concede o benefício do auxílio-doença, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão da aposentadoria por invalidez, ao reconhecer a incapacidade temporária do obreiro. - Uma vez observados os parâmetros legais, torna-se descabida a reapreciação, via especial, do "quantum" fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias, em razão do óbice da Súmula 07, desta Corte. - Recurso especial não conhecido. (REsp 193.220/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 09/02/1999, DJ 08/03/1999, p. 272);*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. I - Tanto o benefício de auxílio-doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa. II - Visto que o médico que examinou o demandante não constatou qualquer problema em seu sistema ortopédico e foi taxativo ao afirmar que, ao exame físico, não foi constatada inaptidão laborativa, não se justifica a concessão do benefício de auxílio-doença. Ademais, no contexto da causa, não se pode superar o óbice representado pelo fato de que o autor conseguiu trabalhar pelo menos até dezembro de 2008, apesar da limitação de que afirma ser portador, o que infirma a suposta incapacidade de que sofreria. III - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência. IV - Preliminar de julgamento extra petita rejeitada. Apelação do autor improvida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1369950; Processo: 2008.03.99.054483-4; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 12/05/2009; Fonte: DJF3 CJI DATA:27/05/2009 PÁGINA: 553; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO);*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COMPROVADOS. RENDA MENSAL INICIAL. ADOÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EFETIVAMENTE RECOLHIDOS. IMPOSSIBILIDADE. AUMENTO EXTRAORDINÁRIO AO ARREPIO DA LEGISLAÇÃO. ART. 29, § 4º LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. I - Não caracteriza julgamento extra ou ultra petita a decisão que concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido auxílio-doença, vez que os pressupostos para a concessão dos benefícios têm origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante. II - Segundo o princípio consagrado nos brocardos *iura novit curia* e *mihi factum dabo tibi ius*, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal. Precedentes jurisprudenciais. (...)." (AC nº 2003.03.99.032301-7/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, DJU de 20.06.2007, p. 459) e*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE SENTENÇA ULTRA PETITA. REJEIÇÃO.*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS. HONORÁRIOS DE PERITO E DE ADVOGADO. I - O auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento ultra petita. (...)." (AC nº 2003.03.99.001195-0/SP, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU de 10.01.2005, p. 130)."*

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir de 19.10.2008, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 28.02.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032641-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032641-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : NEUSA GELINSKI  
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00037-4 3 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação de rito ordinário ajuizada em 15.03.05, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez para trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada em 29.05.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 350,00, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.050/60 (fls. 113/117).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 120/122).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 28.09.11, atesta a inexistência de incapacidade em razão da queixa de dor na coluna vertebral (fls. 93/102).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial no documento médico juntado pela parte autora.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*

*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*

*3. Recurso especial improvido.*

*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*

*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*

*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*

*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*

*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*

*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*

*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*

*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*

*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*

*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*

*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*

*VIII - Agravo não provido.*

*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .**

*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*

*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*

*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*

*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.**

*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*

*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*

*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035112-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035112-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA APARECIDA ALVES  
ADVOGADO : SP120175 LUCIANE MARIA LOURENSATO DAMASCENO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00109-6 2 V<sub>r</sub> JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, reconhecendo a incompetência do Juízo e condenou a parte autora em despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/50 (fls. 79/84).

Em apelação, a parte autora pede a nulidade da sentença e o prosseguimento do feito perante a Justiça Estadual (fls. 86/90).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A regra do Art. 109, § 3º, da Constituição, facilita o acesso à Justiça Estadual aos segurados da Previdência Social, se no domicílio deles não houver vara da Justiça Federal.

[Tab][Tab]

Na espécie, cuida-se de ação previdenciária ajuizada por segurada cujo domicílio não é sede de vara de Juízo Federal, sendo correta a propositura na Comarca de Jardinópolis.

Ademais, a competência é relativa, pelo que não se admite a declaração de ofício da incompetência, a teor do enunciado da Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".*

Aliás, neste sentido tem decidido esta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR. POSSIBILIDADE. ARTIGO 109, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI Nº 10.259/01. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.*

*I - O artigo 19, parágrafo 3º, da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*  
*II - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*  
*III - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*  
*IV - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado.*  
*(CC 2003.03.00.057848-3, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, unânime)".*

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta para anular a r. sentença de primeiro grau, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem para que se prossiga no feito.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036265-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036265-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA TEREZINHA VIEIRA PIMENTEL  
ADVOGADO : SP176725 MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA  
CODINOME : MARIA TEREZINHA VIEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00133-2 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca o restabelecimento do benefício auxílio-doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 01.03.12, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, V do CPC e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 200,00.

Em apelação, a parte autora suscita a nulidade da sentença, diante da inexistência de coisa julgada, haja vista o agravamento do quadro de saúde da parte autora, bem como pede a manutenção da justiça gratuita e o prosseguimento do feito (fls. 132/143)

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à parte autora.

A autora ajuizou anteriormente, em 20.07.2009, perante o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP, uma demanda em que expressou o mesmo pedido, ou seja, obter o restabelecimento do benefício de auxílio doença, cessado em 05.05.2009, ou a concessão da aposentadoria por invalidez.



Segundo o § 2º, do Art. 301, do CPC, "*uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido*", logo, para a formação da coisa julgada, é necessária a precisa identificação das ações.

Observo que não são idênticas as causas de pedir nas duas demandas.

Não obstante a identidade dos pedidos entre as ações, o conjunto probatório da presente ação está instruída com documentos médicos posteriores à primeira demanda supra citada (fls. 19, 35/36 e 53/54) e com a cópia da comunicação de decisão proferida em face do pedido administrativo de auxílio doença apresentado em 08.06.2010 (fls. 62).

Entendo ser perfeitamente possível a alteração no estado de saúde da pessoa com o decorrer do tempo ou até mesmo o diagnóstico que reconhece a persistência do mal incapacitante por meio de uma segunda opinião especializada.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que prossiga no feito em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038552-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038552-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA HELENA BISPO DE AZEVEDO  
ADVOGADO : SP194895 VERONICA TAVARES DIAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00021-3 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 09.03.10, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por para trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 07.12.11, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da perícia médica, acrescida do décimo terceiro salário, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Ademais, determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 103/105).

Em apelação, a parte autora pede a fixação do termo inicial do benefício a partir da DER (11.02.10) (fls. 115/117).

Por sua vez, autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação (fls. 120/125)

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Para comprovar o serviço rural, a parte autora juntou aos autos cópia do relatório médico, no qual consta sua profissão de lavradora (fls. 11); cópia do documento da Secretaria de Estado da Saúde, no qual consta a profissão de lavradora da parte autora (fls. 39); cópia do contrato de plano de assistência familiar, no qual consta sua profissão de lavradora (fls. 40); cópia de peças da ação judicial de reconhecimento de união estável, nas quais consta a profissão de lavradora da parte autora (fls. 41/48).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que a testemunhas inquiridas confirmaram que, desde que a conhecem, a autora trabalhou nas lides rurais, somente tendo parado em virtude dos males incapacitantes (fls. 106/107).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 24.02.11, atesta ser a parte autora portadora de gonartrose bilateral, espondiloartrose importante, discopatias degenerativas, osteoartrose moderada de quadril direito, obesidade mórbida, dislipidemia, cardiopatia hipertensiva com cardiomegalia e hipertensão arterial grave, havendo incapacidade total e permanente (fls. 67/75).

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.**

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11.02.2010 - fls. 15), como já decidiu a e. Corte Superior de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Havendo indeferimento do benefício em âmbito administrativo, o termo inicial dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez fixar-se-á na data do requerimento.

Precedentes do STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1107008/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 15/03/2010);

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.**

I. No julgamento dos Embargos de Divergência nº 735.329/RJ, Rel.

Ministro JORGE MUSSI, a Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação e não a juntada do laudo pericial aos autos que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário.

II. As Turmas que compõem a Terceira Seção deste Superior Tribunal são uníssonas em aplicar o mesmo entendimento no que diz respeito ao benefício assistencial, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, devido em decorrência de invalidez.

III. Agravo interno desprovido.

(AgRg no Ag 1425946/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011)".

Destarte, é de se reformar em parte, a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 11.02.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do

CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia e dou provimento ao recurso da parte autora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038719-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038719-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SILVIA MARIA LIMA MAROSTEGAN  
ADVOGADO : SP226114 ELIANA APARECIDA TESTA  
No. ORIG. : 12.00.00032-7 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 06.03.12, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 14.06.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício anterior (10.02.12), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Ademais, determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 66/67).

Em apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a redução da verba honorária para 10% sobre o valor da condenação (fls. 72/85).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurado da autora restaram demonstradas por meio do extrato do CNIS acostado às fls. 31.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 03.05.12, atesta ser a parte autora portadora de hérnia de disco cervical (CID M-54.2), ansiedade generalizada (F-41.1), episódios depressivos (F-32), nódulos de Heberden (com artropatia) (M-15.10), poliartrose não especificada (M-15.9), osteoartrose não especificada (M-81.9), estando apta para atividades que não exijam grandes esforços (fls. 45/48).

Constata-se que a parte autora gozou de auxílio doença entre 22.08.11 s 31.01.12 (fls. 31).

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito da parte autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois indisputável a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho, já que conta com 61 anos de idade e tem como atividade habitual a de faxineira.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 10.02.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput* do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039378-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039378-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MANOEL AMORIM FRANCA
ADVOGADO	: SP205565 ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA
No. ORIG.	: 01013078020108260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (10.09.2009 - fls. 18), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, na forma da Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de carência e qualidade de segurado, cuja comprovação, no caso de trabalhador rural, só produzirá efeito quando amparada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Requer, por fim, a redução do percentual da verba honorária

para 10%.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os recolhimentos de contribuições individuais, no período de 08/2008 a 08/2009, afastando-se, portanto, a alegação do recorrente de ausência de início de prova material.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 65/71), referente ao exame médico realizado em 11.11.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de discopatia degenerativa lombar e coxoartrose bilateral, cujas patologias, segundo o perito, acarretam incapacidade total e temporária para o trabalho, desde 04/2009, razão pela qual faz jus à concessão do benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

*2 - Recurso não conhecido."*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença, a partir de 10.09.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do

dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 15%, eis que de acordo com o entendimento desta Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041228-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041228-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: BENEDITA EUGENIA MARINHO DA CRUZ MARCHETTI
ADVOGADO	: SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG.	: 11.00.00072-6 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (25.04.2011 - fls. 08), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, a suspensão da antecipação de tutela deferida no bojo da sentença. No mérito, aduz, em suma, preexistência da doença quando do reingresso ao RGPS, haja vista que o laudo pericial indicou o início da incapacidade em 02/2010, e a mencionada refiliação ocorreu somente em 11/2010, razão pela qual a parte autora não faz jus à concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.



Por primeiro, quanto ao pleito de suspensão da antecipação de tutela, concedida na r. sentença, convém ressaltar que, com a reforma processual implementada pela Lei 10.352/2001, que introduziu o inciso VII ao Art. 520, do CPC, o recurso dirigido em face da antecipação dos efeitos da tutela, concedida na própria sentença, só possui efeito devolutivo, podendo a sentença ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART 74. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*

*Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença de mérito, é de ser recebida apenas no efeito devolutivo a apelação, nos termos do art. 520, VII, do C. Pr. Civil, acrescentado pela L. 10.352/01.*

*A dependência econômica da companheira é presumida, e está evidenciada pelas provas material e testemunhal. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*

(TRF3, AC 2006.61.11.001860-9, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, Décima Turma, j. 23.10.2007, DJ 07.11.2007);

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Autora divorciada desde 1994; impossibilidade de extensão da qualificação do ex-cônjuge. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*

(TRF3, AC 2008.03.99.061825-8, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, j. 27.04.2009, DJ 09.06.2009).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais, em períodos interpolados, de 07/1995 a 04/2011, cujos recolhimentos superam o mínimo legal para o cumprimento da carência (12 contribuições). Ademais, trata-se de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 65/68), referente ao exame médico realizado em 06.02.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de hérnia de disco lombar, gastrite e asma, cujas patologias, segundo o perito, acarretam incapacidade total e temporária para o trabalho, razão pela qual faz jus à concessão do benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

*2 - Recurso não conhecido."*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Quanto à alegada preexistência da doença, tal argumento não restou comprovado no laudo pericial, visto que a data de início da incapacidade foi relatada pelo especialista, segundo informações fornecidas pelo segurado, não havendo, portanto, comprovação da data exata do início da incapacidade.

Ademais, é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, pois há situações em que, ou a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, ou, embora doente, permanece no exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema.*

*Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*

*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*

*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*

*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*

*- Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir de 25.04.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da

obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043844-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043844-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ADRIANA APARECIDA MACHADO
ADVOGADO	: SP045826 ANTONIO MARIA DENOFRIO
No. ORIG.	: 11.00.00207-9 3 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (07.11.2011), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, na forma da Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que seja concedido efeito suspensivo no que toca à antecipação de tutela concedida no bojo da r. sentença. No mérito, aduz, em suma, a impossibilidade de fixação de prazo mínimo de concessão do benefício, sendo cabível a reavaliação administrativa da incapacidade. Sustenta, ainda, que o percentual da verba honorária deve ser reduzido para 10%.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao pleito de suspensão da antecipação de tutela, concedida na r. sentença, convém ressaltar que, com a reforma processual implementada pela Lei 10.352/2001, que introduziu o inciso VII ao Art. 520, do

CPC, o recurso dirigido em face da antecipação dos efeitos da tutela, concedida na própria sentença, só possui efeito devolutivo, podendo a sentença ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART 74. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*

*Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença de mérito, é de ser recebida apenas no efeito devolutivo a apelação, nos termos do art. 520, VII, do C. Pr. Civil, acrescentado pela L. 10.352/01.*

*A dependência econômica da companheira é presumida, e está evidenciada pelas provas material e testemunhal. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*

(TRF3, AC 2006.61.11.001860-9, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, Décima Turma, j. 23.10.2007, DJ 07.11.2007);

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Autora divorciada desde 1994; impossibilidade de extensão da qualificação do ex-cônjuge. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*

(TRF3, AC 2008.03.99.061825-8, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, j. 27.04.2009, DJ 09.06.2009).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença. Ademais, trata-se de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 35/37), referente ao exame médico realizado em 01.06.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de anomalia mental, com dificuldade de comunicação, recebendo tratamento psiquiátrico, segundo os documentos juntados, cuja patologia acarreta, segundo o perito, incapacidade total e temporária para o trabalho, razão pela qual faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido."*

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ

28/06/2004 p. 427) e

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*

*2 - Recurso não conhecido."*

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

A propósito, mister ressaltar que que o INSS pode proceder à revisão de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, após perícia médica periódica, com o escopo de aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando à manutenção, cancelamento do benefício ou reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho (TRF3, APELREE 1429082, Processo nº 2009.03.99.020571-0/SP, Décima Turma, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, DJ 02/09/2009), conforme legislação abaixo transcrita:

*"Lei nº 8.212/91, Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão.";*

*"Lei nº 8.213/91, Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).";*

*"Decreto nº 3.048/99, Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.".*

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir do dia seguinte ao da cessação, ocorrida em 07.11.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 15%, eis que de acordo com o entendimento desta Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, para reformar a r.

sentença, somente no que toca à possibilidade de reavaliação administrativa da incapacidade, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044212-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044212-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP270449B ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ZENI BENEDITA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP186582 MARTA DE FATIMA MELO  
No. ORIG. : 11.00.00021-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir da juntada do laudo pericial (29.08.2011), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, que sendo a parte autora "bóia-fria", portanto contribuinte individual, deveria ter recolhido as contribuições previdenciárias em número mínimo necessário para a concessão do benefício pleiteado, e que a única prova material apresentada, a saber, a certidão de casamento, de 02.09.2005 (fls. 09) é extemporânea, razão pela qual não pode ser considerada para efeito de comprovação da alegada condição de ruralista. Sustenta, ainda, que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados na forma da Lei 11.960/09.

Por sua vez, recorre a parte autora, na forma adesiva, alegando, em síntese, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10.05.2011).

Com as contrarrazões, somente da parte autora, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se apenas um registro de vínculo empregatício, com recolhimento no período de 15.04.1991 a 15.05.1991. Contudo, tal situação não desnatura a possibilidade de concessão de benefício previdenciário, tratando-se, *in casu*, de trabalhador rural, não sendo o caso, ademais, de se falar em ausência de início de prova material apta a comprovar o período de carência, vez que está sedimentado pela jurisprudência que o rol de documentos hábeis a tal comprovação, previsto no Art. 106, Parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, sendo admissível, portanto, a juntada de outros documentos que trazem em si fé pública, tais como certidão de casamento, de nascimento e até mesmo assentos de óbito, estendendo-se, assim, a qualificação profissional do rurícola, máxime no caso dos autos, em que a certidão de casamento (fls. 09) veio corroborada por depoimentos testemunhais que ressaltaram a atividade rurícola da autora (fls. 83/84).

Nesse sentido está o acórdão abaixo transcrito:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DO EX-CÔNJUGE. EXTENSÃO DA PROVA MESMO APÓS A SEPARAÇÃO.*

*1. Dada a notória dificuldade de comprovação do exercício da atividade rural, esta Corte Superior de Justiça considera o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n. 8.213/1991 como meramente exemplificativo. Nesse sentido, já se manifestou inúmeras vezes pela possibilidade de reconhecimento como início de prova material da certidão de óbito do cônjuge, bem como da certidão de casamento, mesmo que não coincidentes com todo o período de carência do benefício, desde que devidamente referendados por robusta prova testemunhal que corrobore a observância do período legalmente exigido.*

*2. Esta Terceira Seção já se manifestou pela aceitação, a título de início de prova material, de documentos relativos à qualificação do então marido da autora, mesmo diante da separação ou do divórcio do casal, quando as informações contidas na documentação foi confirmada pela prova testemunhal. Precedentes.*

*3. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012.).

É certo que a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONJECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*

*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*

*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*

*... "omissis".*

*Apelação da parte autora provida.*

*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171); PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*

- ... "omissis".
- *A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*
- *Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*
- *Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- ... "omissis".
- *Apelação improvida; sentença confirmada.*  
(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);  
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
- I - ... "omissis".
- II - ... "omissis".
- III - ... "omissis".
- IV - *Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*
- V - *Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*
- VI - ... "omissis".
- VII - ... "omissis".
- VIII - ... "omissis".
- IX - ... "omissis".
- X - ... "omissis".
- XI - ... "omissis".
- XII - ... "omissis".
- XIII - ... "omissis".
- XIV - ... "omissis".
- XV - *Apelação parcialmente provida.*
- XVI - ... "omissis".
- (AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615);  
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.*
- I - *O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.*
- II - *A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*
- III - *A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.*
- IV - *Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.*



(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.*

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Assim, tendo sido superada a questão da comprovação da carência e qualidade de segurada, quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 50/65), referente ao exame médico realizado em 15.06.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de tendinopatia no ombro direito, decorrente de lesão do tendão supraespinhoso, e lombalgia crônica agudizada, devido a osteoartrose, cujas patologias, segundo o perito, acarretam incapacidade total e temporária para o trabalho, razão pela qual faz jus à percepção do benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido."

(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e

*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.

2 - Recurso não conhecido."

(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Destarte, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos

ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10.05.2011 - fls. 16), pois restou demonstrado que em tal data a parte autora já estava incapacitada.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando, no que se refere à correção monetária, as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1.285.274/CE e REsp 1.270.439/PR).

Por sua vez, os juros de mora serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp 671.172/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora, para reformar a r. sentença, no que toca aos consectários legais e ao termo inicial do benefício, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000451-07.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000451-2/MS

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: JOSEFA INACIA DA SILVA
ADVOGADO	: MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00004510720124036007 1 V <sub>r</sub> COXIM/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a

conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, fundamentado na ausência de incapacidade atestada pelo laudo médico pericial, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados R\$500,00, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução dessa verba.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que preenche os requisitos necessários para a concessão da benesse.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso interposto.

### **É o relatório. Decido.[Tab]**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à deficiência, o laudo médico pericial atesta que a autora, Josefa Inacia da Silva, nascida aos 16/03/1956, é portadora de Hipertensão Arterial Sistêmica, sob tratamento clínico-farmacológico, concluindo que do ponto de vista clínico, não há limitações físicas ou funcionais que possam diminuir sua capacidade laborativa. Em respostas aos quesitos formulados pela Autarquia, dentre eles se a incapacidade é total ou parcial, afirma que "No atual estágio clínico, não há incapacidade laborativa." (fls. 77/80).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

Impende elucidar que não se pode confundir o fato do experto reconhecer as doenças sofridas pela recorrente, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Nesse sentido, trago à colação os julgados deste Tribunal, *in verbis*:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.*

*I - Nos termos do disposto no art. 437, a determinação da realização de nova perícia constitui faculdade do magistrado com vistas à formação do seu livre convencimento motivado, não se revestindo de caráter impositivo. (STJ, Quarta Turma, Resp 24035-2/RJ, Ministro Sálvio de Figueiredo, v.u., j. 06.06.1995, DJU 04.09.1995, p. 27834).*

*II - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, considerada a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*III - Ao negar seguimento à apelação da autora, a decisão agravada considerou com base no conjunto probatório dos autos, que não restou comprovado o requisito relativo à incapacidade, resultando desnecessária a análise da sua situação socioeconômica.*

*IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido."*

*(TRF3, Agravo em Apelação Cível nº 0002437-33.2011.4.03.6103/SP, Proc. nº 2011.61.03.002437-6/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D.E. 01/04/2013); e*

*"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA. 1. Não prospera a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, visto que cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito. Ademais, tendo o Juízo já formado o seu convencimento, através dos documentos juntados na exordial, bem como do laudo médico pericial produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória. 2. O benefício assistencial exige o preenchimento dos seguintes requisitos para a sua concessão, quais sejam, ser a parte autora portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 3. O primeiro requisito - ser portadora de deficiência - não ficou devidamente demonstrado, uma vez que o laudo médico pericial, atestou que, não obstante ser a parte autora portadora de hipertensão arterial, sua doença é passível de controle clínico satisfatório. Outrossim, constatou, ainda, através de exame radiológico, que o processo degenerativo de sua coluna lombar (osteoartrose) é próprio de sua faixa etária. 4. Matéria preliminar rejeitada. 5. Apelação da parte autora improvida. 6. Sentença mantida." (TRF3, AC - Apelação Cível nº 1205523, proc. nº 2007.03.99.027197-7, 7ª Turma, DJF3 06/08/2008).*

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo.

No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005685-73.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005685-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : ISABEL APARECIDA BUFALO FRANCA  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00056857320124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de trabalho urbano, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade especial nos períodos de 26/09/1989 a 07/12/1995 e de 27/10/1997 a 06/07/2011, bem assim condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma parcial da sentença, para que seja reconhecido o trabalho em condições especiais por todos os períodos alegados, concedendo-se a aposentadoria especial, bem assim sejam majorados os honorários advocatícios.

Com contrarrazões apresentadas apenas pela parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 216), o termo estabelecido para o início do benefício e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei

nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (*REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668*);

"Apenas para registro, resalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (*REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291*).

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 26/09/1989 a 04/12/1995 e de 27/10/1997 a 06/07/2011, conforme reconhecido na sentença. É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 51/54), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de copeira e auxiliar de enfermagem na "Fundação Maternidade Sinhá Junqueira", com exposição a agentes biológicos (microorganismos infecciosos vivos), nocivos à saúde, de forma habitual e permanente. Referidas atividades são classificadas como especiais, conforme os códigos 1.3.2. do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.3.4. do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, há precedentes jurisprudenciais que consideram como especial a atividade desenvolvida nas dependências de hospitais, em que o trabalhador, durante sua jornada laborativa, esteja exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos à saúde, ainda que não esteja expressamente mencionada nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, conforme se verifica a seguir:

"A jurisprudência desta Corte é no sentido de que ao trabalhador que exerce atividade insalubre, ainda que não inscrita em regulamento mas comprovada por perícia judicial, é devido o benefício de aposentadoria especial." (*STJ; REsp nº 228100/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 13/11/2000, DJ 05/02/2001, p. 122*);

"Indiscutível a condição especial do exercício das atividades de auxiliar de serviços gerais exercida em hospital, bem como a de maqueiro, por estarem as mesmas enquadradas como insalubres e perigosas, por força dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 e Lei nº 8.213/91, até edição da Lei nº 9.032/95". (*TRF - 5ª Região; AC nº 291613/RN, Relator Juiz Federal Petrucio Ferreira, j. 05/10/2004, DJ 25/11/2004, p. 433*).

Todavia, não é possível o enquadramento da atividade rural da autora como especial, porquanto o código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 se refere apenas aos trabalhadores em agropecuária. Assim, ainda que o rol das atividades especiais elencadas no Decreto não seja taxativo, é certo que não define o trabalho desenvolvido na lavoura como insalubre, aliás, é específico quando prevê seu campo de aplicação para os trabalhadores na agropecuária, não abrangendo, assim, todas as espécies de trabalhadores rurais. Desta forma, a atividade rural desenvolvida pela autora não pode ser considerada insalubre, em especial porque o formulário DSS 8030 apresentado (fl. 48) informa que a atividade rural era desenvolvida basicamente na lavoura "branca".

Nesse sentido, são os precedentes desta Corte Regional Federal: "**O Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, não define o trabalho desempenhado na lavoura como insalubre, sendo específica a alínea que prevê 'Agricultura - Trabalhadores na Agropecuária', não abrangendo todas as espécies de trabalhadores rurais, motivo pelo qual a atividade exercida pelo autor como rurícola não pode ser considerada de natureza especial.**" (*AC nº 394902/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/10/2003, DJU 20/05/2004, p. 442*).

No mesmo sentido, "**A atividade laboral efetivamente desempenhada na lavoura não é considerada insalubre. O Decreto nº 53.831/64, apenas recepcionada como insalubre o labor rural prestado na agropecuária.**" (*AC nº 98030026704/SP, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 02/02/1999, DJ*

28/04/1999, p. 518).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Entretanto, na data do requerimento administrativo (05/09/2011), a parte autora alcançou 23 (vinte e três) anos, 08 (oito) meses e 07 (sete) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

De outra parte, no tocante à conversão do tempo de serviço especial em comum para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Desta forma, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 36/47) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (05/09/2011), de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se a atividade especial desenvolvida nos períodos de 26/09/1989 a 04/12/1995 e de 27/10/1997 a 06/07/2011, bem como o tempo de serviço comum anotado em CTPS e o tempo especial reconhecido administrativamente (fls. 87/88), a parte autora possui 30 (trinta) anos, 07 (sete) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (05/09/2011), o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

A imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para alterar a forma de incidência da verba honorária, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008303-88.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.008303-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 4960/5239



APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDIVALDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00083038820124036102 2 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que indeferiu a petição inicial e declarou extinto o processo, sem resolução do mérito, na forma do art. 267, incisos I e VI, do Código de Processo Civil, em face da ausência de citação do INSS para opor os embargos à execução.

Objetiva a autarquia a reforma de tal julgado, alegando, em síntese, que a interposição de embargos à execução de forma espontânea supre o requisito da citação da fazenda pública, conforme previsto no art. 214, §1º, do CPC, além de estar em consonância com o princípio da celeridade e economia processual.

Sem contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

### Após breve relatório, passo a decidir.

Razão assiste ao apelante, haja vista que o comparecimento espontâneo do réu para opor os embargos à execução supre a ausência da citação formal, nos termos do disposto no art. 214, § 1º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*Art. 214. Para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu.  
§ 1º O comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta de citação.  
(...).*

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO.**

**PROCURADORIA FEDERAL. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU. SUPRIMENTO.**

**1. O comparecimento espontâneo do réu, nos termos do art. 214, § 1º, do CPC, supre a falta de citação.**

**2. Esta Corte Superior já decidiu que a regra do parágrafo primeiro do art. 214 do CPC não faz qualquer restrição à pessoa jurídica a quem deve ser dirigido o dispositivo, sendo aplicado também à Fazenda Pública. Precedentes.**

**3. Agravo regimental a que se nega provimento.**

*(AgRg no REsp 409.805/PR, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 01/03/2013)*

**TRIBUTÁRIO. PENHORA ON-LINE. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE DO ATO. INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PAS DE NULLITÉS SANS GRIEF.**

**1. O comparecimento espontâneo do agravante, como ocorreu in casu, supre a ausência de citação, conforme o disposto no art. 214, § 1º, do CPC, sendo certo que o princípio da instrumentalidade das formas visa ao aproveitamento de ato processual cujo defeito formal não impeça que seja atingida sua finalidade.**

**2. Não havendo demonstração de prejuízo advindo da irregularidade formal, a nulidade não deve ser decretada. Aplica-se também o princípio "não há nulidade sem prejuízo".**

**3. Agravo regimental não provido.**

*(AgRg no REsp 1347907/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 18/12/2012)*

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA EXECUTADA PARA OPOR EMBARGOS. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. SUPRIMENTO DO VÍCIO PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO ART. 214, § 1º, DO CPC. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*(AgRg no REsp 901.804/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 06/04/2009)*

**PROCESSUAL CIVIL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - EXECUÇÃO - CITAÇÃO - NULIDADE - INEXISTÊNCIA - COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU.**

*I - Merece ser mantido o acórdão que, norteado pelos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas e atento às particularidades dos autos, deixa de decretar a nulidade da execução por ausência de processo de liquidação de sentença, quando a inicial observa todos os requisitos legais para o estabelecimento do quantum debeatur, verificada, ademais, a inexistência de prejuízo.*

(...).

(REsp 434.465/MS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/06/2002, DJ 05/08/2002, p. 341)

Portanto, se faz necessário o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento da execução.

Destaco, por fim, que se aplica ao caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º- A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. (...).**

**§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º- A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, a fim de determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento da execução.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001969-35.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001969-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA FERREIRA DE ALMEIDA OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00019693520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria comum por idade, a partir da data do requerimento administrativo (14.06.2011). As prestações vencidas serão atualizadas de acordo com os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

À fl. 160, foi noticiada a implantação administrativa do benefício.

O réu, em suas razões de apelo, requer a reforma integral da sentença, ao argumento de que não restou

comprovado o período de carência na data da formulação do requerimento administrativo. Sustenta que as anotações em Carteira de Trabalho possuem presunção relativa, não constituindo prova plena do exercício de atividade em relação à Previdência Social e, no caso, a CTPS da autora possui rasuras, de modo que não podem ser aceitos os períodos não constantes do CNIS. Aduz, ainda, que não podem ser aceitos os recolhimentos efetuados com atraso, nem o período reconhecido na Justiça do Trabalho. Subsidiariamente, requer a aplicação dos critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09, e, por fim, a redução do percentual da verba honorária, além de sua incidência apenas sobre as prestações vencidas.

Com as contrarrazões da autora (fls. 171/175), vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".***

**Do mérito**

Busca a autora, nascida em 17.06.1948, comprovar o exercício de atividade urbana pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com o implemento do requisito etário, em 17.06.2008, lhe confere o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Da análise da Carteira Profissional - CTPS de fls. 21/36 e 57, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 65 e 103/110) e com os recolhimentos previdenciários de fls. 111/138, depreende-se que a demandante contava com um total de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições mensais à época do requerimento administrativo efetuado em 14.06.2011 (fl. 11), conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão, sem contar o longo período em que há fortes indícios de ter a autora trabalhado como empregada doméstica para a Sra. Neusa Horowicz, que se encontra rasurado, sem datas precisas de entrada e saída.

Ressalto que os períodos de trabalho registrados em CTPS da requerente constituem prova material plena a demonstrar os referidos vínculos empregatícios, devendo ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

Nesse sentido a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.***

***I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.***

***II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.***

***III - Recurso não conhecido.***

***(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)***

Importante salientar, outrossim, que é assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

***PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - (...) - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL - SENTENÇA TRABALHISTA - DOCUMENTO DE FPE PÚBLICA - DISSÍDIO PRETORIANO COMPROVADO.***

(...)

3 - O reconhecimento do tempo de serviço no exercício de atividade laborativa urbana, comprovado através de sentença judicial proferida em Juízo trabalhista e transitada em julgado, constitui documento de fé pública, hábil como início razoável de prova documental destinada à averbação do tempo de serviço.

(...)

(Resp nº 360992/RN; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 25.05.2004; DJ 02.08.2004 - pág. 476).

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para o reconhecimento de tempo de serviço, principalmente quando a prova testemunhal carreada aos autos corrobora o tempo de serviço anotado na CTPS.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGA nº 564117/RJ; 6ª Turma; Rel. Min. Paulo Medina; julg. 23.03.2004; DJ 03.05.2004 - pág. 224).

Por outro lado, a prova testemunhal produzida em Juízo (mídia de fl. 142) corroborou o trabalho exercido pela autora, como cozinheira, na lanchonete de "Cláudio Karatanasov-ME", de modo que, diante do conjunto probatório constante dos autos, considero comprovados os períodos de 01.10.1981 a 22.04.1992 e 17.05.1993 a 22.07.1996, anotados na CTPS (fls. 52/57).

Cumprido destacar, ainda, que a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a teor do disposto no art. 3º, §1º, da Lei n. 10.666/2003 c/c com o art. 462 do Código de Processo Civil, não mais se aplicando o disposto no artigo 24, parágrafo único da Lei n. 8.213/91.

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 17.06.2008, e contando com 166 contribuições até a data do requerimento administrativo, ultrapassou o número mínimo de contribuições a título de carência necessária ao benefício vindicado para o ano de 2008, que exige 162 contribuições, na forma do art. 142 da Lei nº 8.213/91, de modo que é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14.06.2011; fl. 11), consoante entendimento jurisprudencial sedimentado.

Cumprido, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação interposta pelo INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

As parcelas adimplidas por força da tutela antecipada serão compensadas quando da liquidação do julgado.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002184-08.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002184-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PEDRO WALTER JUSIS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro  
No. ORIG. : 00021840820124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar o benefício do autor, mediante a adequação da média dos salários-de-contribuição ao limite máximo ("teto") estabelecido pelos artigos 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal e deduzidos aqueles eventualmente recebidos no âmbito administrativo, deverão ser corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos na forma da Resolução nº 134/2010 do CJF e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contar da citação, e, a partir de julho de 2009, de 0,5% ao mês (Lei nº 11.960/2009). O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas.

A Autarquia, em suas razões de inconformismo, pleiteia, inicialmente, o reexame de toda a matéria que lhe foi desfavorável, nos termos da Lei nº 9.469/97. No mérito, alega, em síntese, que a parte autora não faz jus à revisão pleiteada. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária reduzida para 5% das diferenças vencidas até a data da sentença. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

A parte autora, a seu turno, apela na forma adesiva, pleiteando seja o percentual relativo aos honorários advocatícios majorado para 20%.

Com contra-razões oferecidas apenas pelo demandante, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.***

## **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu***

***benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos o benefício da parte autora foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende do documento de fl. 20, o demandante, em tese, faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários- de-benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, aplicando-se, na data do advento das referidas Emendas, o índice proporcional para apurar as eventuais diferenças devidas.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, majorado o percentual para 15%.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para fixar a verba honorária em 15% sobre as diferenças vencidas até a prolação da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 08.03.2007.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007208-17.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007208-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : VALDELICE PACHECO BARROSO  
ADVOGADO : SP223167 PAULO RODRIGUES FAIA e outro  
: SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00072081720124036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição. Pleiteia a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho/1999 e de 1,75% a partir de maio/2004.

Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença .

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição .

2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal inculpada no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.

3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012)

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS.*

*INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há p revisão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição .

2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . FALTA DE P REVISÃO LEGAL.*

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste p revisão legal para a pretendida equivalência entre a



*variação do salário -de- contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"*

A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001190-74.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.001190-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAO CARLOS GONCALVES  
ADVOGADO : SP256762 RAFAEL MIRANDA GABARRA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00011907420124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o caráter especial das atividades laboradas de 22.10.1984 a 21.10.1986, 25.02.1987 a 22.06.1987, 04.11.1987 a 27.01.1988, 10.02.1988 a 05.04.1988, 23.05.1988 a 05.03.1997, 19.11.2003 a 31.12.2004 e 01.03.2010 a 02.09.2011, julgando improcedentes os pedidos de reconhecimento de atividade rural e de concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço. Não houve condenação em honorários advocatícios, face à sucumbência recíproca. Sem custas.

Agravo retido interposto pelo autor à fl. 157/167 face à decisão que indeferiu a produção de prova testemunhal e pericial para a comprovação de tempo de serviço rural e especial.

Em suas razões de apelo, pleiteia o autor, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, requer o reconhecimento do exercício da atividade rural e das atividades especiais pleiteadas na inicial, com a conseqüente concessão do benefício.

O INSS, por sua vez, alega que não restou comprovada por meio de laudo técnico contemporâneo a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde, de forma habitual e permanente. Sustenta que o uso de EPI's elimina a ação insalubre. Aduz a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício

Sem contrarrazões do réu, os autos vieram a esta Corte.

## **Após breve relatório, passo a decidir.**

Pretende o autor o reconhecimento de atividade rural e de atividades especiais, a fim de obter o benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço.

Observo, no entanto, que não foi produzida prova testemunhal, o que era indispensável para esclarecer a questão relativa ao alegado labor rural desempenhado pelo autor, já que há nos autos, em tese, início de prova material consistente no documento de fl.33.

Dessa forma, considerando que a prova testemunhal foi requerida na inicial, bem como na manifestação apresentada à fl. 148/149, sua ausência constitui evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, impedindo o enfrentamento do mérito em sede recursal.

De igual forma quanto ao pedido de prova pericial para a comprovação de atividade especial, já que restaram infrutíferas as tentativas do autor em obter as provas necessárias (fl.157/175), mostrando relevante a produção de prova pericial para o caso, a fim de se esclarecer a respeito das alegadas atividades especiais exercidas.

Cumpra apenas ressaltar que em caso de desaparecimento ou impossibilidade de perícia no local, poderá ser realizada em empresa similar, e/ou complementada por prova testemunhal, que poderá fornecer subsídios sobre as atividades desempenhadas pelo autor, sobretudo se as instalações da empresa efetivamente expunham sua integridade física ao perigo.

Destaco que a busca pela verdade real deve pautar a atividade do magistrado na direção do feito, autorizando-lhe a promover a produção de provas necessárias à instrução do processo, nos termos do art. 130 do CPC, independente do requerimento das partes. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO. EXISTÊNCIA APENAS DE UM INÍCIO DE PROVA MATERIAL.**

**JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.**

**1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar sua convicção, extirpe as dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.**

**2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete "o ônus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.**

**3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.**

**4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida.**

**(grifo nosso)**

**(AC n. 2002.03.99.001839-3; TRF 3ª Região; 5ª Turma; Rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo; j. 06.08.2002; DJU 03.12.2002; pág. 758)**

Em síntese, impõe-se que seja declarada a nulidade da r. sentença para que seja realizada audiência de instrução, a fim de serem produzidas as provas testemunhal e pericial requeridas.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie, o disposto no artigo 557, caput, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou**

**em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.**

**§1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Diante do exposto nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo retido do autor** para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento, **restando prejudicadas a remessa oficial e as apelações do autor e do INSS.**

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015183-87.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.015183-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JORGE RUFINO  
ADVOGADO : SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00151838720124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos honorários advocatícios, observando tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no Art. 45.

Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue: *"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"* A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.

Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.

Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.

Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

O benefício concedido no período denominado " buraco negro " também está sujeito à readequação aos tetos das referidas emendas constitucionais.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. II - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado " buraco negro ", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários. III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC). TRF3, APELREEX - 0000616-45.2011.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013*

Quanto à questão do benefício do autor superar ou não os tetos, há casos em que poderia resultar em prejuízo ao segurado, especialmente naquelas situações em que se está postulando revisão diversa em outro feito, o que permitiria a alteração do cálculo do salário-de-benefício. Diante disso, creio que assegurar a revisão ora pretendida, mesmo que na fase de execução não se encontre diferenças em favor do demandante, constitui a medida mais justa. Assim, ainda que, inicialmente, o segurado não tenha tido o benefício limitado pelo teto, tem direito à prestação jurisdicional que assegure a efetivação deste direito em vista da possibilidade de ter os seus salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo do benefício, majorados ou alterados por força de revisão administrativa ou judicial.

Em análise ao extrato de fls. 08, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.

De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 15% sobre as diferenças que seriam devidas até esta decisão.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supra explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002282-84.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002282-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA MADALENA DE ARAUJO DA SILVA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP131144 LUCIMARA MALUF e outro  
No. ORIG. : 00022828420124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 09/04/2012, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no

Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido *in initio litis* e revogado após apresentada a contestação e o feito prosseguiu em seus regulares termos, sobrevivendo a sentença que julgou procedente a ação.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais somente após a baixa na JUCESP da microempresa registrada em nome da autora, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a restabelecer o benefício assistencial a partir de 06/06/2012, data imediatamente posterior ao protocolo do cancelamento da sua inscrição como empresária, bem como a pagar os valores atrasados acrescidos de atualização monetária e juros de mora, estes contados da citação, nos termos do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios em R\$1.000,00.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche o requisito da hipossuficiência econômica para a concessão da benesse, porquanto seu cônjuge auferia benefício previdenciário no importe de um salário mínimo. Subsidiariamente, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação interposta.

#### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*

*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*

*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de

prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar *per capita* não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. *Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se*



*manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia

atingido a idade de 66 anos (fl. 16).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos a entidade familiar é composta pela autora, Maria Madalena de Araújo da Silva, nascida aos 06/12/1946 e seu esposo Euclides Miguel da Silva, nascido aos 26/08/1942, titular de benefício de aposentadoria por idade.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel alugado há sete anos, em precárias condições, sem forro, com fiação aparente, contendo um quarto, cozinha, banheiro e uma sala que é utilizada como quarto para os netos e visitas. Os cômodos estão guarnecidos com móveis antigos e a casa estava em péssimas condições de limpeza e higiene no momento da visita. A renda familiar é proveniente do benefício de aposentadoria do cônjuge idoso, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para custear as despesas essenciais com aluguel (R\$250,00), alimentação (R\$150,00), energia elétrica e água (R\$45,00), gás (R\$33,00) e financiamento (R\$99,00), descontado diretamente na aposentadoria. Embora tenham dois filhos, todos constituíram família e não possuem condições para auxiliar financeiramente os pais (fls. 67/72).

De outra parte, restou esclarecido nos autos que embora a autora estivesse inscrita como empresária individual no comércio de varejista de sorvetes e picolés e outros afins, tal atividade era exercida por sua filha Gilda Miguel da Silva, 46 anos, convivente, dois filhos biológicos e um adotado, cujo companheiro exerce a profissão de pedreiro. Restou esclarecido, ainda, que a autora não se beneficiou de retirada de *pro labore* da referida empresa e que estava providenciando a baixa definitiva, tendo efetivado essa providência em 05/06/2012, conforme requerimentos protocolizados junto à JUCESP nessa data (fls. 88/90).

Com bem fundamentado pela r. sentença, em que pese a existência da referida empresa em nome da autora até 05/06/2012, a sorveteria pertencia a sua filha e os demais elementos dos autos comprovam a situação de penúria em que vive a autora e a hipossuficiência de recursos para prover as suas necessidades vitais.

Os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados aos autos pela Autarquia corroboram o exposto no estudo social, pois dão conta que a família não é titular de nenhum outro benefício, além daquele informado.

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.211:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*

*(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".*

A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confiram-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

*"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida.*

*(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)"*

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, caput, Art. 48, caput, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis*:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

*2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.*

*3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).*

*4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*

*5. ... "omissis".*

*6. ... "omissis".*

*7. ... "omissis".*

*8. ... "omissis".*

*9. ... "omissis".*

10. *Apelação provida, em juízo de retratação.*

*(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1*

*DATA: 17/08/2012 - g. n.);*

**DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.**

*- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*

*- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrastra para sobreviver.*

*- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R\$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrastra do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R\$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.*

*- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e*

**AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.**

*I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.*

*II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.*

*III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.*

*IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.*

*V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.*

*VI. Agravo legal desprovido.*

*(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".*

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente ao benefício de aposentadoria por idade do cônjuge, devido a sua condição de idoso, resta demonstrada a insuficiência de recursos para suprir a necessidades vitais da autora e sendo assim, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

Não custa esclarecer que os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003643-36.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.003643-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : TRAJANO DUTRA AGUIAR  
ADVOGADO : SP073557 CARLOS ALBERTO GOMES DE SA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036433620124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Vistos. Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão de benefício de aposentadoria por invalidez, com base no disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91 e extinguiu, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, ação previdenciária através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de benefício de auxílio-doença, mediante a aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, alega a parte autora estar presente o interesse de agir, tendo em vista que, embora seu benefício tenha sido revisado por força de acordo firmado em sede de ação civil pública, não houve até o momento o pagamento dos atrasados. Sustenta, ademais, que a existência de ação civil pública não obsta a propositura da ação individual. Pugna pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o valor total e corrigido da condenação.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

**Da carência de ação por falta de interesse de agir**

Não há que se falar em carência da ação no caso em tela, tendo em vista que, ainda que tenha havido acordo homologado em ação civil pública, remanesce interesse de agir no que diz respeito ao pagamento de atrasados, bem como dos consectários das diferenças devidas. Ademais, a existência de ação civil pública não impede o julgamento das ações individuais sobre o assunto.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, § 3º, Código de Processo Civil.

**Do mérito.**

Consoante se depreende do documento de fl. 48 o demandante obteve o deferimento de benefícios de auxílio-doença em 29.03.2007 e 06.08.2007.

Através da presente demanda, o autor busca o recálculo do salário-de-benefício dos auxílios-doença, mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999:

**Art. 29 O salário-de-benefício consiste:**

**(...)**

**II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.**

O artigo 3º, *caput*, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, a seu turno, estabelece:

**Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.**

Ocorre que, com vistas à promover a regulamentação da Lei nº 9.876/99, sobreveio o Decreto nº 3.265/99, o qual incluiu o artigo 188-A no Decreto nº 3.048/99, cujo § 3º assim determina:

**Art. 188-A (...)**

**(...) § 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

O dispositivo legal acima transcrito foi revogado pelo Decreto n.º 5.399/2005. Entretanto, posteriormente, o Decreto n.º 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20 ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência do dispositivo infralegal retromencionado, conforme segue:

**Art. 32 (...)**

**§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.**

**Art. 188-A (...)**

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.**

Finalmente, sobreveio o Decreto nº 6.939/2009, que revogou o § 20 do artigo 32 e modificou a redação do § 4º no artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, nestes termos:

**Art. 188-A (...)**

**§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.**

Da análise do dispositivo legal acima transcrito, verifica-se que, a partir de agosto de 2009, data da publicação do Decreto nº 6.939/2009, novamente passou a ser permitida a desconsideração dos 20% menores salários-de-contribuição no período básico de cálculo do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, ainda que o segurado conte com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo.

A Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Norma Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999, para que sejam considerados somente os 80% maiores salários-de-contribuição.

No caso em tela, os auxílios-doença do autor foram concedidos em 29.03.2007 e 06.08.2007, de modo que faz ele jus à revisão almejada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Face à sucumbência recíproca, cada uma das partes deverá arcar com as despesas que efetuou, inclusive os honorários de seu patrono, conforme disposto no artigo 21 do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a existência do interesse de agir e, com abrigo no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido**, a fim de condenar o INSS a revisar a renda mensal dos auxílios-doença que percebeu, mediante a utilização de 80% dos maiores salários-de-contribuição, conforme o disposto no artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003729-89.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003729-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIO BONFIM DA SILVA  
ADVOGADO : SP161752 LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI e outro  
No. ORIG. : 00037298920124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (26/10/2011), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, ficados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a anulação da sentença, por não ter sido produzida prova testemunhal, bem como para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

Tendo a parte autora nascido em 17/01/1951, implementou o requisito etário em 17/01/2011 (artigo 48, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91). Ressalte-se que sendo rural a sua atividade predominante, sobretudo em decorrência do reconhecimento judicial de período trabalhado como rurícola (fl. 17), é de se considerar a idade de 60 (sessenta) anos.

A carência é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2011 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

Verifica-se que o autor esteve filiado à Previdência Social, como empregado e contribuinte individual, nos períodos de 01/11/1976 a 01/02/1983, 01/07/1983 a 31/12/1986, 13/07/1988 a 09/09/1988, 15/09/1988 a 15/02/1989, 02/07/1990 a 31/07/1992, 01/04/1996 a 12/12/1997, 01/09/1998 a 22/06/2005, 01/07/2009 a 30/04/2010, 01/06/2010 a 30/06/2010 e 08/11/2010 a 16/06/2011, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais- CNIS (fls. 32/33).

Assim, a parte autora contava, à época do requerimento administrativo, além daquele período reconhecido judicialmente, com 269 (duzentas e sessenta e nove) contribuições, número superior à carência exigida.

Portanto, contando o autor com contribuições em número superior à carência, desnecessária a produção da prova testemunhal para comprovação de algum outro período que tenha, eventualmente, trabalhado.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por idade pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.



Publique-se e intímese.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007633-20.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.007633-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSIAS PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00076332020124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, anulação da sentença, para prosseguimento do feito com juntada de novas provas documentais. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Afasto a alegada nulidade da sentença, tendo em vista que a parte autora, ao se manifestar acerca da contestação e do laudo pericial, não alegou a deficiência da prova pericial no momento oportuno, nem requereu a produção de outras provas (fls. 61/64). Adotando tal comportamento, a parte autora deu a entender ao r. Juízo *a quo* que se conformou com a prova produzida, o que ensejou o prosseguimento do feito com prolação de sentença.

Além disso, considerando que o pedido versa sobre a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, verifico que o laudo pericial apresentado é suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova precisa e técnica.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a

doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da parte autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 38/44). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra a conclusão do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002117-04.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002117-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ARNILDE OLIVEIRA GERALDO  
ADVOGADO : SP078454 CELSO LUIZ DE ABREU e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021170420124036117 1 Vr JAU/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

*"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do dispositivo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial (fls. 62/64; 80/82) preexistia à filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, em dezembro de 2010.

Com efeito, verifica-se que a autora efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias nas competências entre 12/2010 a 07/2012, conforme cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 52). Por outro lado, as conclusões da perícia médica realizada em maio de 2013 (fls. 62/64; 80/82), apontam que ela é

portadora de "cegueira em olho esquerdo" há aproximadamente 10 anos (quesito n.º 4 - fl. 63), informação corroborada pelos esclarecimentos prestados a fl. 80, ou seja, voltou a contribuir quando já apresentava quadro evolutivo da doença. Assim, considerado o conjunto probatório, não pode a autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto se filiou ao sistema previdenciário quando já apresentava quadro incapacitante.

Embora a Lei nº 8.213/91, quando define os requisitos para que seja concedido o benefício em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º do dispositivo acima transcrito dispõe que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevenha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após sua filiação à Previdência, é indevida a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), e considerando ser a parte autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, deixo de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003480-14.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003480-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOAO BATISTA MOURA  
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034801420124036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, em cujas razões recursais se sustenta que tem direito ao recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, sem a aplicação do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em **04/02/2010**, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 18.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão. Confira-se:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio *tempus regit actum*." (*RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385*).

Desta maneira, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, a aposentadoria concedida à parte autora em **04/02/2010**, deve ser regida pela legislação em vigor à época, no caso o artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26/11/1999, que assim dispunha:

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

Cumprir salientar que a Lei nº 9.876/99, sob o fundamento de que os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição apenas abarcavam cerca de 10% (dez por cento) de todo o período contributivo do segurado, alterou o art. 29, bem como revogou seu § 1º, da Lei nº 8.213/91, ampliando o período de apuração para abranger todo o período de contribuição do segurado.

Por sua vez, dispôs o artigo 3º da referida Lei nº 9.876/99:

"Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta Lei."

E, ainda, o § 2º do mencionado artigo, cuja redação tem o mesmo teor do disposto no § 1º do artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, com a redação que lhe deu o Decreto nº 3.265, de 29/11/1999, assim dispôs:

"No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a 60% (sessenta por cento) do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a 100% (cem por cento) de todo o período contributivo."

É o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica na seguinte ementa de aresto:

**"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.**

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).
2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).
3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.
4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiaram à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado.
5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.
6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.
7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.
8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.
9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições. 10. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, RESP nº 929032, Quinta Turma, Relator Min. JORGE MUSSI, j. 24/03/2009, DJE 27/04/2009).

Portanto, para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, *in casu*, o fator previdenciário.

Ressalta-se que o fator previdenciário instituído pela Lei nº 9.876/99, cuja constitucionalidade foi questionada pelas ADIns nº 2.110 e 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, leva em conta o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria.

O Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, assim determina:

"Art. 1º - Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º - Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior."

Assim, temos que o cálculo da expectativa de vida, que tem como base a tábua de mortalidade referente ao ano anterior, que anualmente é divulgada no primeiro dia útil de dezembro, momento em que o fator previdenciário é então atualizado com os novos valores, é de competência atribuída ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

A suposta alteração metodologia para o cálculo das tábuas de mortalidade ou para o cálculo do fator previdenciário, o que causaria desvantagens para os cálculos das aposentadorias do RGPS, foi questionado pelo Ministério Público junto ao Ministério da Previdência Social, cuja resposta foi no sentido de que as mesmas se mantiveram inalteradas.

Nesse sentido, tendo a lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, sob pena de avocar para si competência dado ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F), ainda que isso implique em diminuição nos benefícios dos segurados.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000314-65.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000314-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : NADIR APARECIDA PINHEIRO  
ADVOGADO : SP297485 THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro  
No. ORIG. : 00003146520124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (12.08.2010). As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, de acordo com a nova regra do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, em sua nova redação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 (cem reais).

Em suas razões de apelo, alega o INSS, em síntese, que não há nos autos início razoável de prova material acerca do labor rural exercido pela requerente em regime de economia familiar, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Argumenta que os documentos de fls. 18/20 apontam o trabalho rural exercido com o auxílio de empregados, fato que pode ser comprovado pela dimensão do imóvel explorado. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data da citação, tendo em vista que apenas com as provas produzidas no presente feito teria sido teoricamente demonstrada a atividade rural desenvolvida pela autora.

Com as contrarrazões de apelação da autora (fls. 130/132), vieram os autos a esta Corte.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício, à fl. 116.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

## Da remessa oficial tida por interposta

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

**"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".**

## Do mérito

A autora, nascida em 26.03.1954, completou 55 anos de idade em 26.03.2009, devendo, assim, comprovar 14 (quatorze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso dos autos, a autora, solteira, trouxe aos autos certidões de registro de imóvel rural de propriedade de seu genitor, datadas de 1973 e 1985 (fls. 12/13); certidão de nascimento (fl. 14), em que seu genitor aparece qualificado como *lavrador*; boletins escolares, em que consta anotada a profissão de seu pai como *lavrador* (1962/1964; fls. 15/17); Declarações de Produtor Rural (1974/1997; fls. 18/39), Notas Fiscais de Produtor Rural (1993/1997; fls. 40/45), Declarações do ITR (1992/1999; fls. 46/53) e Certificados de Cadastro de imóvel rural (1996/2005; fls. 57/60), documentos que constituem início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Apresentou, ainda, cópia de sua Carteira Profissional - CTPS, com anotação de vínculo empregatício de natureza rural em aberto a partir de 01.04.2004, observando-se, pelos dados constantes do CNIS, ora anexados, que tal vínculo foi rescindido em 03.06.2013. Tal documento constitui prova plena do labor rural no período a que se refere, bem como início razoável de prova material daquele que se pretende comprovar.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à filha de trabalhador rural a profissão do pai, assim como à esposa a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***

***I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.***

***II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveita. Portanto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros de sua família, dificilmente terá documentos em seu nome, sendo ilegítima a exigência de prova material em seu próprio nome. A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural.***

***III- Agravo interno desprovido.***

***(grifo nosso)***

***(STJ - 5ª Turma; Agresp -538157 - SC 2003/00929426; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 14.10.2003; DJ. 24.11.2003, pág. 374)***

De outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (mídia de fl. 109) foram uníssonas ao afirmar que conhecem a demandante há longa data, e que ela sempre trabalhou na lavoura, na propriedade rural da família, em regime de economia familiar, sem o auxílio do empregados.



Destaco que o fato dos documentos de fls. 18/20 apontarem atividade exercida com o auxílio de empregados, no exercício de 1976, não é suficiente a infirmar o labor rural em regime de economia familiar, a partir de então, diante de todo o conjunto probatório constante dos autos.

Dessa forma, havendo prova plena e início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 26.03.2009, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (12.08.2010; fl. 69), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios ficam mantidos no percentual de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, eis que em conformidade com o art. 20, §4º, do CPC, a Súmula n. 111. do STJ e o entendimento da Turma.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, bem como à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se aquelas adimplidas por força da tutela antecipada.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000007-11.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.000007-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SOLANGE MARIANO DOS SANTOS ASTOLFI

ADVOGADO : SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000071120124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita. Custas "ex lege".

Em apelação a autora aduz que foram preenchidos os requisitos para a concessão de um dos benefícios, pedindo a reforma da sentença.

Contra-razões à fl. 92.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 24.04.1974, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo realizado pelo perito judicial em 24.09.2012 (fl. 53/56) revela que a autora é portadora de fibromialgia, apresentando incapacidade de forma parcial e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui recolhimentos intercalados entre abril/2003 e janeiro/2006 e de setembro/2009 e maio/2012 (fl. 31), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 09.01.2012.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua filiação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade parcial e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial (24.09.2012; fl. 53), quando constatada a incapacidade de forma parcial e temporária.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença a partir do laudo pericial (24.09.2012). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Solange Mariano dos Santos Astolfi a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 24.09.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000521-28.2012.4.03.6135/SP

2012.61.35.000521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIO VALTER CHISSINI  
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005212820124036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.

O MM. Juízo "a quo" adotou o parecer da Contadoria Judicial e julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora nos honorários advocatícios com a ressalva de que se trata de beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no Art. 45.

Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos teto s, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos teto s, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.

Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.

Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.

Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.

Todavia, segundo o parecer da Contadoria Judicial de fl. 66, não há diferenças devidas, pois, "Trata-se de Aposentadoria por Tempo de Contribuição nº 42/045.781.004-1, com DIB em 02/03/1995 e RMI, revista e não limitada, no valor de R\$ 442,97, representando 76% do Salário-de-benefício uma vez que o Tempo de Contribuição foi de 31 anos, 1 mês e 19 dias. Houve limitação do Salário-de-benefício. Entretanto, quando do primeiro reajuste do benefício a Diferença Percentual de 1,4217, entre a média dos Salários-de-contribuição e o Teto, foi aplicada. Evoluímos a RMI e verificamos que a RMA no valor de R\$ 2.516,74, para a competência jul/13, está consistente, não havendo diferenças devidas."

Assim, a r. sentença deve ser mantida, não havendo, entretanto, condenação nas verbas de sucumbência a depender do implemento da condição financeira implica em decisão condicional, o que é vedado ("a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida" - STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, de ofício, excluo a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais e, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001476-12.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : RUBENS DO AMARAL (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014761220124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

**Art. 201:**

**§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCIPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.**

**1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.**

**2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R\$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexistente qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.**

**3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.**

**4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.**

**5. Apelação improvida.**

(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002986-60.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002986-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: DORIVALDO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	: SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00029866020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedentes os presentes embargos, a fim de determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 45.056,74, para junho de 2012, na forma apontada no cálculo da contadoria judicial. Em face da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento dos honorários advocatícios.

Objetiva a parte exequente a reforma da r. sentença, requerendo o prosseguimento da execução pelo valor incontroverso, com a expedição do ofício precatório. Assevera, ainda, que no cálculo de liquidação elaborado pela contadoria judicial não foi aplicado na correção monetária o aumento real de 1,742% em abril de 2006 e 4,126% em janeiro de 2010. Por fim, requer a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o montante da diferença apurada.

Por seu turno, recorre a autarquia, sustentando que no cálculo de liquidação deve ser observado critério de correção monetária e juros de mora na forma prevista na Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões de apelação da parte exequente, à fl. 109/118.

## **Após breve relatório, passo a decidir.**

Merece prosperar parcialmente o recurso do INSS, haja vista que o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que as alterações da Lei n. 11.960/09 possuem natureza processual, motivo pelo qual são aplicáveis aos processos em andamento, a partir da vigência da aludida norma legal (REsp n. 1.207.197/RS, REsp n. 1.205.946/SP).

No entanto, considerando o julgamento proferido pelo E. STF, na ADI 4.357/DF, o E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na forma do art. 543-C, do Código de Processo Civil, modificou seu entendimento, no sentido de que somente os juros de mora são aplicados na forma da Lei 11.960/09, haja vista a impossibilidade de utilização da TR como índice de correção monetária.

Nesse sentido colaciono o seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ARTIGO 5º DA LEI 11.960/2009. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AO PROCESSO EM CURSO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE.***

***1. A Corte Especial, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, pelo rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou a compreensão de que as alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, introduzidas pela Lei 11.960/2009 têm aplicação imediata aos processos em curso, incidindo o princípio do tempus regit actum.***

***2. O Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 4.357/DF, Rel.***

***Min. Ayres Brito, declarou a inconstitucionalidade parcial por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/2009.***

***3. Na esteira desse precedente, a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.270.439/PR, sob a relatoria do Ministro Castro Meira, DJe de 2/8/2012, firmou o entendimento de que a referida declaração parcial de inconstitucionalidade diz respeito ao critério de correção monetária previsto no artigo 5º da Lei 11.960/2009, mantida a eficácia do dispositivo relativamente ao cálculo dos juros de mora, à exceção das dívidas de natureza tributária.***

***4. Assim, ficou estabelecido que na atualização das dívidas fazendárias devem ser utilizados critérios que expressem a real desvalorização da moeda, afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança.***

***5. Daí porque, restringindo-se a pretensão do INSS à incidência do art. 5º da Lei 11.960/2009, uma vez que afastada a aplicação dos índices de remuneração básica da caderneta de poupança para fins de cálculo da correção monetária, não há como reformar o aresto recorrido quanto ao ponto.***

***6. A pendência de publicação do acórdão proferido na ADI 4.357/DF não impede que esta Corte, desde logo, afaste parcialmente a aplicação do artigo 5º da Lei 11.960/2009, tampouco determina o sobrestamento do presente feito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.***

***7. Agravo regimental a que se nega provimento.***

***(AgRg no REsp 1285274/CE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 18/10/2013)***

Na mesma linha, o E. CJF promoveu a alteração do Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, por meio da Resolução 267, de 02.12.2013.

Assim, é de rigor a elaboração de novo cálculo de liquidação, considerando a correção monetária na forma definida na decisão exequenda, com a observância dos juros de mora conforme previsto na Lei n. 11.960/09.

De outro lado, assinalo que razão não assiste à parte exequente quanto à possibilidade de aplicação na correção monetária do aumento real de 1,742% em abril de 2006, e 4,126% em janeiro de 2010, uma vez que a referida matéria não é objeto da condenação, nem mesmo consta dos índices oficiais adotados pelo Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal.

Também não merece prosperar o recurso da parte embargada, para o fim de que seja expedido precatório da parte incontroversa, haja vista que o pagamento do crédito apurado em seu favor somente poderá ser efetuado após o trânsito em julgado do título judicial, na forma prevista no art. 100, §§3º e 5º, da Constituição da República, considerando que no caso em tela se verifica a hipótese de execução provisória de sentença, pois o Recurso



Especial interposto pelo exequente, em face do acordo proferido por esta Décima Turma no processo de conhecimento, encontra-se sobrestado por decisão da E. Vice-Presidência desta Corte, consoante se observa em consulta ao sistema de acompanhamento processual.

A esse respeito confira-se jurisprudência:

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO NÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. CARTA DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

**1. Não há ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.**

**2. A determinação contida no art. 2º-B da Lei 9.494/97 não impede "que se promova, na pendência de recurso com efeito apenas devolutivo, a liquidação da sentença, e que a execução (provisória) seja processada até a fase dos embargos (CPC, art. 730, primeira parte) ficando suspensa, daí em diante, até o trânsito em julgado do título executivo, se os embargos não forem opostos, ou forem rejeitados" (REsp REsp 702.264/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 19/12/05) 3. Recurso especial conhecido e improvido. (REsp 839501/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 29/05/2008, DJe 04/08/2008)**

Em face da sucumbência recíproca, mantidos os termos da sentença que determinou que cada parte deverá arcar com o pagamento dos honorários de seus respectivos patronos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente, e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar a elaboração de novo cálculo de liquidação, considerando a correção monetária na forma definida na decisão exequenda, com a observância dos juros de mora conforme previsto na Lei n. 11.960/09.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004776-79.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004776-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : THEREZINHA DE ANDRADE LIMA  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047767920124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos honorários advocatícios.

Apela a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no Art. 45.

Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos teto s, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos teto s, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.

Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.

Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.

Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os

segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

Em análise aos extratos do INSS de fls. 17/20, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre os salários de contribuição. Ademais, segundo o parecer da Contadoria do Juízo, à fl. 81, "Em atenção ao r. despacho à fl. 80, informamos que a média aritmética do autor não foi limitada ao valor máximo do salário de contribuição na DIB (17/10/89), contudo na revisão nos termos do art. 144 da Lei 8.213/91, teve sua renda mensal limitada em 06/92 (Art. 41 § 1º da lei 8213/91). Sendo esse o objeto da demanda, s.m.j, essa readequação da renda, dá vantagem para o autor, e essas diferenças apuradas nas parcelas vencidas não prescritas, acrescidas de 12 prestações vincendas, excedem aos sessenta salários mínimos (R\$ 55.172,943), na data do ajuizamento, conforme demonstrativo acostados às fls. 30/36."

Há casos em que poderia resultar em prejuízo ao segurado, especialmente naquelas situações em que se está postulando revisão diversa em outro feito, o que permitiria a alteração do cálculo do salário-de-benefício. Diante disso, creio que assegurar a revisão ora pretendida, mesmo que na fase de execução não se encontre diferenças em favor do demandante, constitui a medida mais justa. Assim, ainda que, inicialmente, o segurado não tenha tido o salário de benefício limitado pelo teto, tem direito à prestação jurisdicional que assegure a efetivação deste direito em vista da possibilidade de ter os seus salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo do benefício, majorados ou alterados por força de revisão administrativa ou judicial.

De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 15% sobre as diferenças que seriam devidas até esta decisão.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supra explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009231-87.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009231-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : PEDRO AIZAR (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 5003/5239

ADVOGADO : PR025858 BERNARDO RUCKER e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00092318720124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício concedido ao autor, mediante readequação aos tetos estabelecidos pelos artigos 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente em conformidade com o Provimento vigente da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidos de juros de mora calculados a partir da citação, à razão de 6% ao ano até 10.01.2003 e, desde então, de 1 % ao mês. Dada a sucumbência recíproca, cada uma das partes foi condenada a arcar com os honorários de seu patrono. Isenção de custas, na forma da lei.

Em suas razões recursais, requer a parte autora seja o réu condenado ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% do valor da causa atualizado.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o***

*aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.*

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

*Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.*

*(...).*

*Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos (fl. 275/280), o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Saliente que, ajuizada a presente ação em 10.10.2012, restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 10.10.2007.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reconhecer a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 10.10.2007 e para que os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada. **Dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para condenar o réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 15% das diferenças vencidas até a prolação da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001702-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001702-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : STEPHANIE DE CARVALHO LARANJEIRA  
ADVOGADO : SP216352 EDUARDO MASSARU DONA KINO  
: SP246010 GILSON LUIZ LOBO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00116-2 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária em que a autora objetiva a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, sob o fundamento de que ela não logrou êxito em comprovar o exercício de labor rural à época do parto por meio de início de prova material, sendo insuficiente a valoração exclusivamente testemunhal. Condenada a demandante ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade processual da qual é beneficiária.

A demandante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença sob o argumento de que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar o seu labor rural ao tempo do parto, conforme os requisitos legalmente exigidos, fazendo jus, portanto, ao benefício em comento. Requer, outrossim, a fixação da verba honorária em 15% (quinze por cento) do valor da condenação e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês.

Sem a apresentação das contrarrazões de apelação (fl. 123), vieram os autos a esta Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Ana Júlia Laranjeira Ferreira, ocorrido em 01.07.2010 (fl. 14).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a autora apresentou aos autos cópia da carteira profissional - CTPS, fls. 17/18 - de seu companheiro, em que constam vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 20.06.2001 a 07.02.2004 e em 01.03.2007, sem termo final. Há, portanto, início de prova material do alegado histórico campesino do casal.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

***(STJ - 5ª Turma; REsp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, p. 200).***

Por outro lado, a testemunha ouvida em juízo, na mídia contida à fl. 103, informou que conhece a demandante e que ela sempre trabalhou no meio rural. Afiançou o labor dela na cultura de banana, junto com o companheiro, para os proprietários rurais Marcos e Paulo, inclusive durante a gravidez, tendo declarado, ainda, que a autora permaneceu nas lides agrícolas até o sétimo mês de gestação.

Destarte, ante o conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que restou comprovado o exercício de atividade rural desempenhado pela autora consoante os requisitos legalmente exigidos.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

***1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.***

***2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.***

***3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.***

***4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o***

*responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*

*5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*

*6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

*7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*

*8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*

*9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*

*10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).*

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

**§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.**

Dessa forma, prospera a pretensão da autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), fixando-se os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, considerando que o montante condenatório, no caso de salário-maternidade à trabalhadora rural, equivale a 04 (quatro) salários mínimos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a pagar-lhe 04 (quatro) salários mínimos a título de salário-maternidade, devidamente corrigidos, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retro explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.



São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012396-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012396-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CARLOS ALENCAR RODRIGUES SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP196405 ALINE CRISTINA SILVA LANDIM  
REPRESENTANTE : SILVIA ELIANE PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP196405 ALINE CRISTINA SILVA LANDIM  
No. ORIG. : 07.00.00239-8 1 Vr GUAIRA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação e recurso adesivo em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 18/12/2007, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, a partir da citação, devidamente corrigido desde o ajuizamento da ação e acrescido de juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 a contar da citação. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ, isentando-a das custas. Foram antecipados os efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício, no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária.

Apela a Autarquia, pleiteando, em preliminar, o recebimento do recurso em no efeito suspensivo. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche o requisito da hipossuficiência econômica para a concessão da benesse. Subsidiariamente, questiona a matéria debatida.

Por seu turno, a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a reforma da r. sentença para a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre as prestações vencidas e quanto à correção monetária, que seja aplicada nos termos da Lei 8.213/91, Súmula 8 do TRF 3ª Região e Súmula 149 do C. STJ, sobre as parcelas vencidas, a partir de quando devidas, observando a Tabela de Evolução Mensal dos Índices de Correção Monetária elaborada pela Seção de Contadoria da Justiça Federal, conforme Resolução nº 242/01 do CJF e Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral e Portaria nº 92/01, da Diretoria do Foro para créditos de natureza previdenciária, bem como requer que os juros de mora sejam fixados à razão de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos dos Arts. 406 e 407 do CCB.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação e o desprovimento da apelação adesiva.

#### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da

medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*

*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010) e*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*

*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *ius et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que

a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.  
(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a 1/4 do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a 1/4 do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).

- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.

- Embargos infringentes providos.

(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O laudo médico pericial atesta que o autor, Carlos Alencar Rodrigues Silva, nascido aos 14/03/1989, encontra-se incapacitado total e permanentemente para o trabalho, bem como necessita da supervisão de terceiros para realizar as atividades do cotidiano, sendo portador de Retardo Mental moderado - CID F71, desde o nascimento (fls. 137/140).

De outro vértice, importa frisar que após o ajuizamento da ação em 18/12/2007, ante o parecer Ministerial exarado às fls. 84 e 87, o processo permaneceu suspenso para que fosse procedida a interdição do autor e a regularização da sua representação processual e somente após a juntada do mandado de inscrição de interdição na data de 02/06/2009 (fls. 89/91), foi retomado o curso regular do processo, com a realização da perícia médica e do estudo social.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o núcleo familiar é composto por seis pessoas, ou seja, o autor Carlos Alencar Rodrigues, nascido aos 14/03/1989, sua mãe Sílvia Eliane Pereira da Silva, nascida aos 11/10/1972, desempregada, o padrasto Eli Sorati, 60 anos, trabalhador rural e três irmãos, Darley Rodrigues Silva, nascido aos 21/03/1991, trabalhador rural informal, Letícia Silva Sorati, nascida aos 01/10/1997 e Lucas Silva Sorati, nascido aos 31/03/2006.

Na primeira diligência realizada aos 06/01/2010, constatou a Assistente Social que a família havia se mudado do endereço declinado na inicial e após informado o novo endereço, foi deprecada a realização do estudo social. Na visita domiciliar realizada aos 31/05/2011, constatou a Assistente Social que o autor e seus familiares estavam residindo na zona rural, na fazenda Porteira Branca, localizada no Município de Campo Alegre de Goiás/GO, em imóvel cedido pelo proprietário da fazenda. A renda familiar era proveniente do salário do padrasto do autor, que trabalhava nessa fazenda e auferia em torno de dois salários mínimos mensais. Consta que o irmão Darley realizava "bicos" para os fazendeiros da região esporadicamente, recebendo em média R\$30,00 por dia trabalhado. A família contava com R\$64,00 repassados pelo Programa Bolsa Família. Foi verbalizado que a renda era insuficiente para suprir as despesas da família, que tinha gastos elevados com medicamentos (R\$300,00), além de

consultas que o autor deveria realizar semestralmente em Catalão/GO, que tiveram que ser reduzidas devido à hipossuficiência econômica da família. Foi verbalizado que o autor necessitava de acompanhamento com psicólogo, fonoaudiólogo e fisioterapeuta para desenvolvimento das suas habilidades psíquicas e motora, que não estavam sendo atendidas, bem como não estava estudando, por falta de vaga na APAE e a dificuldade de locomoção até aquela instituição, que estava localizada em Cristalina/GO. Restou esclarecido que a genitora não tem notícia o pai do autor, Francisco Carlos Rodrigues e desde os seis anos de idade o autor é cuidado por seu padrasto Eli (fls. 175/176).

De outro vértice, os documentos que instruíram a inicial comprovam que antes de se mudar para a fazenda, a família morava de aluguel e que tinha muitos gastos com medicamentos (fls. 24/74).

Foram juntados aos autos pelo Ministério Público Federal os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, com os dados dos integrantes da família do autor, donde se extrai que o padrasto do autor, Eli Sorati, estava desempregado quando do ajuizamento da ação em 18/12/2007 e retornou ao mercado de trabalho formal em 01/07/2009, porém, teve seu contrato de trabalho rescindido em 16/10/2012, e ao que consta, continua desempregado, porquanto não há nenhum registro posterior a essa data.

Com bem posto pela r. sentença, "*mesmo que um dos membros da família esteja empregado, a ligeira superação do limite legal não é óbice à concessão do benefício se a condição de miserabilidade estiver provada pelos elementos trazidos aos autos*" e no caso vertente, restou comprovada situação de miserabilidade do autor, porquanto o estudo social apontou os poucos recursos e as relevantes despesas do núcleo familiar composto por seis integrantes, que sobrevivia com o salário do padrasto do autor, agora desempregado.

Destarte, ainda que a renda *per capita* da família tenha ultrapassado ligeiramente o limite legal no período em que o padrasto do autor esteve empregado, a situação exposta nos autos deixa claro as condições de penúria em que vive o autor e a insuficiência de recursos para prover, com dignidade, as suas necessidades vitais e sendo assim, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, desde a citação realizada aos 01/10/2009 (fl. 96).

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde a citação, com reavaliação no prazo legal, cabe explicitar os critérios dos consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

No que concerne à verba honorária, merece parcial provimento o recurso adesivo interposto pela parte autora, a fim de que os honorários advocatícios sejam majorados para o percentual de 15% (quinze por cento), de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento desta C. Décima Turma, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até

a data da sentença.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia e dou parcial provimento ao recurso adesivo, no que concerne aos honorários advocatícios e aos consectários, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015867-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015867-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SINEZIO DOMINGUES FERREIRA  
ADVOGADO : SP075501 CIRINEU NUNES BUENO  
No. ORIG. : 11.00.00018-8 1 Vr APIAI/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação, inclusive abono natalino, respeitada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em

casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."** (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).

Tendo sido a apelação recebida em seus regulares efeitos (fl. 54), não encontra amparo a preliminar em questão.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão da aposentadoria, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

Superadas tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

O autor postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 60 (sessenta) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a parte autora nascido em 03/08/1950, completou essa idade em 03/08/2010.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do autor, consistente em declaração expedida pelo Juízo da 10ª Zona Eleitoral de Apiaí/SP, atestando que, à época da inscrição, em 1976, o autor se qualificou como lavrador (fl. 07). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).



Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverar, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 42/43). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que o autor exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, presentes os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024252-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024252-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : SEBASTIANA RAMOS SADOCCO  
ADVOGADO : SP299632 FLAVIO GRADELLA SILVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00006-1 2 Vr VOTUPORANGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (02-10-2012).

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

### **É o relatório.**

### **D E C I D O.**

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 18-11-1934, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

- documentos em nome do marido, Geraldo Sadóco:

- *certidão do casamento lavrada em julho de 1952, qualificando-o como lavrador (fl. 16),*

- *contratos agrícolas celebrados em 01-10-1969 e 16-10-1975 (fls. 17/18),*

- *CTPS com registros de atividade rural em períodos descontínuos compreendidos entre 01-12-1977 e 09-11-1982 e registro de atividade urbana no período de 01-07-1988 a 02-12-1988 (fls. 19/22),*

- *declaração do Funrural datada de 09-04-1984 (fl. 23),*

- *certidão do falecimento ocorrido em 30-10-1989, qualificando-o como lavrador (fl. 24),*

- *carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga, datada de 26-09-1975 (fl. 25).*

Embora viúva, todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos constantes do CD da fl. 99.

A documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que a autora foi efetivamente trabalhadora rural, sendo essa prova idônea à comprovação de tempo de serviço trabalhado por rurícola, salientando-se que, embora conste da certidão de casamento a profissão de lavrador apenas atribuída ao seu marido, por certo é admissível estender tal ofício também à mulher e companheira que, além de labutar nas lides rurais, por óbvio também se ocupa dos afazeres domésticos, como demonstra a dura realidade da vida no campo.

Nesse sentido, transcrevo trecho de decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 495332/RN, de relatoria da Ministra Laurita Vaz *in verbis*:

*"A jurisprudência desta Corte, sensível à dificuldade do rurícola na obtenção de prova escrita do exercício de sua profissão, consolidou-se no sentido de que a comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou mesmo assentos de óbito, em se tratando de pensão.*

*Nesse diapasão, vem-se estendendo à esposa a qualificação profissional de lavrador do marido, em razão da própria situação de atividade comum ao casal.*

*É certo que a legislação previdenciária não eximiu os trabalhadores rurais da demonstração do exercício de atividade rural, mas sim da comprovação das contribuições, ao contrário do entendimento desposado pelo*

acórdão a quo. Entretanto, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para convalidar a prova testemunhal."

Sendo assim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.*

1. A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.

2. Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas instâncias ordinárias."

(STJ, AR 888/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 12.11.01, pág. 125).

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.*

1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.

2. (...)

3. Precedentes desta Corte.

4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ: 03/02/03, pág. 344).

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 02.06.03, pág. 346).

Nesse sentido, esta Egrégia Corte assim já decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES (ARTS. 142 E 143 DA LEI Nº 8.213/91). COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA E AMPLIADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ROL DO ARTIGO 106 DA LEI Nº 8.213/91, EXEMPLIFICATIVO. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CONSECUTÓRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.*

- Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade do trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, conforme artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, basta a demonstração da idade mínima e da atividade rurícola pelo prazo da Lei, não sendo exigência legal o recolhimento de contribuições previdenciárias.

- O rol de documentos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, para a demonstração do início de prova material da atividade, é exemplificativo e não exclui outros, para comprovação do período trabalhado.

- Constitui início de prova material da atividade rural da mulher o documento do cônjuge em que conste a sua qualificação como lavrador.

- Início de prova material, corroborada e ampliada por testemunhas.

- Nos termos do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, o afastamento da parte autora da atividade laboral, quando já havia cumprido os requisitos, não impede a concessão do benefício de aposentadoria.

- Tendo em vista a ausência de requerimento administrativo, a citação é o termo inicial do benefício previdenciário.

(...)

- Mantidos os efeitos da tutela antecipada, em face da confirmação da sentença neste decisum.

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200503990339733/SP, 10º T., REL. DES. ANNAMARIA PIMENTEL, D.: 15/08/2006, DJU DATA: 13/09/2006, PÁGINA: 535).

Não obstante as testemunhas terem afirmado que a autora sempre desenvolveu atividade rural, informaram também que o último local de trabalho da requerente foi há uns quatro anos, na colheita de laranja e algodão, porém, *in casu*, ao parar de trabalhar nas lides rurais, a parte autora já havia alcançado o requisito da idade mínima exigida, bem como o período de carência. Sendo assim, o fato de ter deixado de trabalhar *a posteriori* não gera impedimento à concessão do benefício pleiteado, sob pena de violação ao direito adquirido, assegurado pela Constituição Federal (art. 5º, inciso XXXVI).

Quanto à realização de atividade urbana, por um curto período, tal fato não descaracteriza a qualidade de rurícola da requerente, visto que nos autos existem provas materiais e testemunhais a demonstrarem que a parte autora trabalhou preponderantemente nas lides rurais.

Ressalte-se, outrossim, que sobrevivendo o falecimento de seu cônjuge, a autora passou a receber o benefício previdenciário de pensão por morte de trabalhador rural, conforme se verifica dos documentos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS das fls. 88 e 108, demonstrando, assim, que tanto a autora quanto seu cônjuge sempre laboraram nas lides campesinas.

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8.213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n.º 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "*A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola*", destarte, sem ressalvas.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02-10-2012 - fl. 26), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da

conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum", justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe a aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo (02-10-2012), devendo incidir a correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR), e em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada SEBASTIANA RAMOS SADÓCO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 02-10-2012, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025371-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025371-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : BENEDITO ORFEO TARGA  
ADVOGADO : SP077509 LUCIA HELENA FLORIANO  
No. ORIG. : 11.00.00100-5 1 Vr IBIUNA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento do pedido administrativo. As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, com correção monetária e juros de mora. Sem custas e despesas processuais. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo reconhecimento de coisa julgada e conseqüente extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil. No mérito, postula a reforma total da sentença, sustentando a ausência da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Houve a interposição de agravo de instrumento pela parte autora, convertido em retido.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (um salário mínimo), o termo estabelecido para o seu início (DIB - 28/04/2008 - fl. 237) e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença (29/11/2012 - fl. 200).

Preliminarmente, não conheço do agravo retido da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Afasto a alegação de coisa julgada, uma vez que as conclusões do laudo pericial (fls. 182/186) em conjunto com os novos exames e atestados médicos apresentados indicam piora no estado de saúde da parte autora, o que configuraria uma nova causa de pedir e um novo pedido de concessão de benefício por incapacidade, de modo que não restou configurada a existência da tríplice identidade prevista no artigo 301, § 2º, do Código de Processo Civil, qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, não havendo falar em coisa julgada.

O laudo pericial produzido em 25/08/2009 na ação que tramitou perante o Juizado Especial Federal - JEF (fls. 215/221), embora relatasse problemas cardíacos na parte autora (insuficiência coronariana crônica), concluiu que não havia sinais de incapacidade para o trabalho. Enquanto que o laudo pericial produzido nestes autos, em 02/07/2012, analisou problemas cardíacos e ortopédicos, os quais, em conjunto, impedem a realização de esforços físicos (fls. 182/186).

Superada tais questões, passo à análise e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada mediante a apresentação das guias de recolhimento de contribuição social (fls. 48/85) e do extrato do CNIS (fl. 116), que registra o recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, referente aos períodos de dezembro/2007 a abril/2008 e de abril/2010 a agosto/2010. Ressalte-se que não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data do último recolhimento até a propositura da presente demanda (18/08/2011) não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme os documentos acima mencionados.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 182/186). De acordo com referido laudo pericial, em virtude das patologias diagnosticadas, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025440-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025440-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CINIRA RISKALA CAMARGO
ADVOGADO	: SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
No. ORIG.	: 11.00.00097-2 2 V <sub>r</sub> PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação (06.12.2011, fl.27). As prestações em atraso deverão ser acrescidas de encargos moratórios nos termos legais. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 E. STJ. Antecipados os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS o não cumprimento do período de carência e que não teria sido apresentado início de prova material hábil à comprovação da atividade rural da autora, não bastando a prova exclusivamente testemunhal, pelo que não faz jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que a DIB seja mantida na data da citação e que os juros de mora e a correção monetária sejam aplicados de acordo com o previsto na Lei 11.960/09.

Noticiada a implantação do benefício às fls. 76/77.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 66/75, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".*

**Do mérito**

A autora, nascida em 25.03.1956, completou 55 anos de idade em 25.03.2011, devendo comprovar 15 anos (180 meses) de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***

...

***2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.***

***3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.***

...

***5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação***



*em seus ulteriores termos.*

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

**"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."**

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

**PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.
  2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
  3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
  4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
  5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.
  6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
  7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
  8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
  9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.
  10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."
- (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, a autora apresentou cópias de sua certidão de casamento, realizado em 29.06.1974 (fl. 15), na qual seu marido foi qualificado como lavrador, Ficha de Inscrição Cadastral de Produtor (1990, fl. 16), bem como notas fiscais de compra e venda de produtos rurais (fls. 17/22), documentos que estão em nome de seu cônjuge.

Há, portanto, início de prova material relativa à sua alegada labuta campesina.

Nesse sentido, cumpre ressaltar que a jurisprudência é pacífica em estender ao cônjuge de trabalhador rural a sua qualificação, constante de registros civis. Confira-se:

**RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.**

**O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.**

**Recurso Especial não conhecido.**

(STJ - 5ª Turma; REsp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, p. 200).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 41/42, declararam que conhecem a autora há aproximadamente 50 anos e que ela sempre trabalhou na roça. Asseguraram que ela trabalha até os dias atuais na lavoura em regime de economia familiar, no plantio de hortaliças.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 25.03.2011, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (06.12.2011, fl.27), ante a ausência de prévio requerimento administrativo.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada. As prestações recebidas em antecipação de tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025881-76.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.025881-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELZA FRANCISCA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MS008595 MARIA ANGELICA MENDONCA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO VERDE DE MATO GROSSO MS  
No. ORIG. : 09.00.00124-5 1 Vr RIO VERDE DE MATO GROSSO/MS

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, com abono anual, em dezembro, a partir da data do requerimento administrativo (11/03/2009 - fl. 14), além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas (Súmula 111 - STJ).

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à forma de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 12/06/1953, completou essa idade em 12/06/2008.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente, dentre outros documentos, em cópia da certidão de casamento (fl. 15), na qual ele está qualificado como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Outrossim, o fato de ter a autora exercido atividade urbana em determinados períodos não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica-se que sua atividade preponderante era a de lavradora. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** (AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser **"Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** (REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199).

Portanto, atendidos os requisitos legais, o benefício é devido no valor de 1 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para explicitar a forma de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ELZA FRANCISCA DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 11/03/2009 (data do requerimento administrativo)**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027427-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027427-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARIA APARECIDA SOARES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP254393 REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA  
No. ORIG. : 12.00.00093-9 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação (26.09.2012, fl. 27). As prestações em atraso deverão ser acrescidas de encargos moratórios nos termos legais. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de despesas processuais, bem como honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 E. STJ. Antecipados os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

Em seu recurso de apelação, o INSS requer, preliminarmente, a revogação da antecipação de tutela concedida. No mérito, sustenta o não cumprimento do período de carência e que não teria sido apresentado início de prova material hábil à comprovação da atividade rural da autora, não bastando a prova exclusivamente testemunhal, pelo que não faz jus à concessão do benefício.

Noticiada a implantação do benefício às fls. 74.

Com a apresentação de contrarrazões às fls. 63/72, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".*

**Da preliminar**

**Da tutela antecipada**

Rejeito a preliminar arguida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

**Do mérito**

A autora, nascida em 25.06.1956, completou 55 anos de idade em 25.06.2011, devendo comprovar 15 anos (180 anos) de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***

...

***2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.***

***3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade***

*formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*

...

**5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.**

*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe: **"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."**

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora camponesa o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

**PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- 1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.**
  - 2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.**
  - 3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.**
  - 4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.**
  - 5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.**
  - 6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.**
  - 7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.**
  - 8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.**
  - 9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.**
  - 10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."**
- (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).*

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, a autora apresentou notas fiscais de compra e venda de produtos rurais (fls. 16/21 e apenso), em nome de seu marido, emitidas entre 1997 e 1999. Há, portanto, início de prova material relativa à sua alegada

labuta campesina.

Nesse sentido, cumpre ressaltar que a jurisprudência é pacífica em estender ao cônjuge de trabalhador rural a sua qualificação, constante de registros civis. Confira-se:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.**

**1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.**

**2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.**

**3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.**

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, p. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 49/50, declararam que conhecem a autora de longa data e que ela sempre trabalhou na roça. Asseguraram que ela trabalha até os dias atuais com o marido no plantio de salsa, coentro e alface.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 25.06.2011, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (26.09.2012, fl. 27), ante a ausência de prévio requerimento administrativo.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias serão calculadas na forma retroexplicitada. As prestações recebidas em antecipação de tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.



São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028314-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028314-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO NAVAS SANCHES  
ADVOGADO : SP166111 RAQUEL APARECIDA TUTUI CRESPO  
No. ORIG. : 12.00.00118-5 2 Vr PIEDADE/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício, fixando multa diária de meio salário mínimo.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, à correção monetária e juros de mora, a redução dos honorários advocatícios e o reconhecimento da inaplicabilidade da multa diária ou a sua redução.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Acerca da antecipação dos efeitos da tutela, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão da aposentadoria, para

depois se enfrentar a questão secundária, relativa à antecipação da tutela.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Postula o autor a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinquenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*

*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo o autor nascido em 08/10/1952, completou a idade acima referida em 08/10/2012.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da parte autora, consistente em cópia da certidão de casamento (fl. 09), certidão do Juízo da 89ª Zona Eleitoral de Piedade/SP (fl. 11), nas quais o autor está qualificado profissionalmente como lavrador, cópia da CTPS, com anotação de contrato de trabalho rural (fls. 13/15). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor sempre exerceu atividade rural (fls. 44/45). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a parte autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, atendidos os requisitos legais, o benefício previdenciário foi corretamente concedido pelo MM. Juiz *a quo*.

No que se refere aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantido o percentual estabelecido na sentença recorrida, ressaltando-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do

Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No que tange ao pagamento da multa diária, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de astreintes, sendo aplicável na hipótese o disposto no § 5º do artigo 461 do Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: "**É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer.**" (*AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472*).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS, de acordo com orientação desta 10ª Turma.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Por fim, no tocante à fixação do termo inicial do benefício desde a data da citação (17/12/2012 - fl. 21), falta interesse recursal, uma vez que fixado nos termos do inconformismo (fl. 42).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao termo inicial do benefício e, **NA PARTE CONHECIDA, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para explicitar a incidência da correção monetária e juros de mora e para reduzir o valor da multa diária fixada, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029222-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029222-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANDRE FERREIRA COUTINHO  
ADVOGADO : SP193691 RENATO ALEXANDRE DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00055-5 1 Vr SOCORRO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a converter o benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez, a partir de 06.05.2010, data considerada pelo perito como sendo de início da incapacidade, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, na forma da Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que o feito seja submetido ao reexame necessário. No mérito, aduz, em suma, que a sentença é *extra petita*, pois concedeu o benefício com termo inicial em 06.05.2010, sem amparo em pedido da parte autora nesse sentido. Sustenta, ainda, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada do laudo pericial ou da citação.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em reexame necessário, pois, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, conferida pelo Art. 1º, da Lei 10.352/01, trata-se de demanda cujo direito controvertido não excede 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o objeto da demanda, de conversão de benefício em curso.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais e concessões administrativas do benefício de auxílio doença, no período de 21.02.2008 a 07.11.2011, e, por fim, a concessão administrativa do benefício de aposentadoria por invalidez, em 08.11.2011. Ademais, trata-se de questão incontroversa nos presentes autos.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 147/152), referente ao exame médico realizado em 09.10.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de silicose e sequelas de tuberculose, cujas patologias, segundo o perito, acarretam incapacidade total e permanente, desde 06.05.2010, razão pela qual faz jus à conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e, inclusive, nas descrições da perícia técnica, correta a

r. sentença que reconheceu o direito do autor à conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na data fixada pela r. sentença, ou seja, 06.05.2010, a qual corresponde ao início da incapacidade, nos termos do laudo pericial, restando demonstrado que, em tal data, a parte autora já estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Ademais, quanto ao tema, não há que se falar em julgamento *extra petita*, vez que a fixação do termo inicial do benefício também se submete ao arbítrio do juiz, o qual forma sua livre convicção de acordo com os elementos constantes dos autos.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL.*

*I- O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido na forma fixada na decisão guerreada, ou seja, a contar de 09.10.2012, quando constatada a incapacidade total e permanente do autor para o trabalho.*

*II- Agravo, previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela parte autora improvido."*

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0028677-74.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu converter o benefício de auxílio doença de titularidade do autor em aposentadoria por invalidez, a partir de 06.05.2010, e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029734-93.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.029734-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA : CICERA MATEUS  
ADVOGADO : SP151187 JEZUALDO GALESKI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAYPORA MS  
No. ORIG. : 00011236420088120027 1 Vr BATAYPORA/MS

## DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário em ação de conhecimento, ajuizada em 15/05/2008, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

Após a realização da perícia médica e do estudo social foi apresentada proposta de acordo pela Autarquia, que foi recusada pela parte autora.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo ou, se inexistente, desde a data da citação, bem como a pagar os valores atrasados em uma única parcela, acrescidos de correção monetária nos moldes da Resolução 242/01 do CJF e do Provimento 64/05 da CGJF da 3ª Região, a partir das datas em que deveriam ter sido pagos e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, até 29/06/2009 e a partir de então, na forma preconizada pelo Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, bem como a pagar os honorários periciais, fixados no valor de R\$400,00, em virtude do grau de especialização do experto, a complexidade do exame e do local da sua realização, conforme permissivo legal insculpido no Art. 3º, parágrafo único, da Resolução/CJF nº541/2007. Foram antecipados os efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício, no prazo máximo de 45 dias. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a apresentação de recursos voluntários, os autos foram remetidos a esta Corte, por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa oficial.

## **É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.  
(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:



*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior. (RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a 1/4 do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar *per capita* não superior a 1/4 do salário mínimo -*

artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.

- Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.

- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.

- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).

- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.

- Embargos infringentes providos.

(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne à incapacidade, o laudo médico pericial atesta que a autora Cicera Mateus, nascida aos 30/04/1964, é portadora de quadro caracterizado como Esquizofrenia - CID 10 F20. Em resposta aos quesitos formulados pela parte autora à fl. 5, afirma que a doença que a acomete tem caráter progressivo e irreversível e a incapacita para o exercício de atividade laborativa (fls. 89/97).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A averiguação social constatou que a autora Cicera Mateus é solteira e reside com seu irmão Francisco Mateus de Souza e um sobrinho com nove anos de idade, em um sítio de propriedade do irmão, localizado no Assentamento São João, Lote 41, onde foi construída uma casa em alvenaria, guarnecida com mobiliário básico, tudo bastante simples. A renda familiar é proveniente do trabalho do irmão Francisco com a produção do sítio na venda de leite, que por depender de fatores sazonais, é instável e oscila entre R\$250,00 a R\$400,00 mensais. Foi verbalizado pelo irmão que a autora necessita de cuidados diários, dificultando o seu labor e que ele se preocupa com o futuro da irmã e a indisponibilidade de recursos financeiros para que ela possa ter uma melhor qualidade de vida e dispor dos meios para suprir suas necessidades. Asseverou, ainda, que a produção de leite é instável e há épocas em que o valor auferido sequer atinge R\$250,00 mensais. Concluiu a Assistente Social favoravelmente pela concessão do

benefício (fls. 116/117).

Portanto, o conjunto probatório comprova que a autora preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício, não havendo nos autos notícia de prévio requerimento administrativo, deve ser fixado na data da citação da Autarquia, realizada em 23/06/2008 (fl. 37), em conformidade com o entendimento assente no Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.*

*2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*4. "omissis"*

*5. Agravo regimental parcialmente provido."*

*(AgRg no REsp 845743/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 15/06/2009).*

Não custa esclarecer que os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e a base de cálculo está conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032134-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032134-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MARTA FIGUEIREDO SALMERON  
ADVOGADO : SP169692 RONALDO CARRILHO DA SILVA  
No. ORIG. : 12.00.00089-5 2 Vt SANTA FE DO SUL/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária ajuizada em 03.10.12, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 11.06.13, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (25.11.11 - fls. 107), acrescida do abono anual, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença e honorários periciais arbitrados em R\$ 200,00 (fls. 133/136).

Em apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 140/142).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas pelos extratos do CNIS (fls. 18/21 e 85/94), nos quais se vê que autora verteu contribuições ao RGPS nos períodos de abril a junho de 2006, agosto de 2006 a janeiro de 2007 e de setembro a dezembro de 2010.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 10.04.13, atesta ser a parte autora portadora de "diabetes complicado com retinopatia", apresentando incapacidade total e permanente há dois anos (fls. 115/117).

É cediço que é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*

*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*

- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.  
- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.  
- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.  
- Recurso especial não conhecido.  
(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)".

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, não merece reparo a r. sentença que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Confirmam-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
  2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
  3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
  4. Agravo regimental a que se nega provimento.
- (AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 25.11.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput* do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Marta Figueiredo Salmeron;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 25.11.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032173-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032173-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: PATRICK DA SILVA FERNANDES
ADVOGADO	: SP243939 JOSÉ LUIZ MACHADO RODRIGUES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 12.00.00046-6 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data da citação (22/05/2012 - fl. 96), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão de benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e da forma de aplicação da correção monetária e juros de mora.

A parte autora, por seu turno, interpôs recurso de apelação pugnando pela parcial reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DE C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, mediante anotações de contratos de trabalho em CTPS, tendo o último vínculo empregatício cessado em 12/10/2011 (fls. 19/23), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 78/79). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (06/12/2011 - fl. 32), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: *REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208*, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para alterar o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para explicitar a forma de aplicação da correção monetária e juros de mora, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033411-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033411-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO BISPO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR  
No. ORIG. : 12.00.00051-7 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.



Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, inclusive abono anual, com termo inicial na data da citação. Haverá incidência de juros e correção monetária, de uma só vez, até o efetivo pagamento nos termos da lei. Pela sucumbência, foi o réu, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Não houve condenação em custas e despesas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

Em seu recurso de apelação, o INSS requer, preliminarmente, a revogação da antecipação da tutela concedida. No mérito, sustenta a inexistência de provas materiais que comprovem o exercício da atividade rural pelo autor, sendo insuficiente a prova exclusivamente testemunhal produzida. Subsidiariamente, requer a fixação dos critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora fixados no art. 1ºF da Lei 9.494/97, em sua redação atualizada, e a redução dos honorários advocatícios a cinco por cento do valor da condenação.

Noticiada a implantação do benefício às fls. 76/77.

Com contrarrazões de apelação às fls. 79/84, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".*

#### **Da preliminar**

#### **Da tutela antecipada**

Rejeito a preliminar arguida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

#### **Do mérito**

A parte autora completou 60 anos de idade em 22.03.2012, devendo, assim, comprovar 180 meses (15 anos) de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.**

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. **Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.**

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe: **"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."**

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

**PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. **Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.**

2. **Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.**

3. **Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.**

4. **A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.**

5. **As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.**

6. **Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.**

7. **Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.**

8. **O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.**

9. **Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.**

10. **Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."**

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Quanto à comprovação de atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para tanto, o requerente trouxe aos autos cópia de seu Certificado de Dispensa de Incorporação (15.01.1973, fl. 12), no qual ele fora qualificado como *agricultor*, Escritura de Compra e Venda (06.08.2001, fl. 14), Comprovante de Registro de Imóveis, (1980, fl. 16/17), no qual o requerente é comprador de uma propriedade rural, Imposto sobre Transmissão (06.08.2001, fl. 18), documentos nos quais o autor foi qualificado como *lavrador*. Acostou, ainda, comprovante de contribuição sindical (2004, fl. 19), como agricultor familiar, Cadastro de Imóveis Rurais (2005, fl. 20), Certidão Negativa de Débitos de Imóvel Rural (2004, fl. 21), Certificados de Cadastro de Imóvel Rural (de 2003 a 2009, fls. 22/23), recibos de pagamento de ITR (de 2002 a 2011, fls. 25/32), notas fiscais de compra e venda de produtos agrícolas (fls. 35/39), documentos que estão em nome do demandante. Há, portanto, início de prova material acerca do seu histórico de trabalho rural. Nesse sentido a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.***

***1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.***

***2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.***

***3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.***

*(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).*

Por outro lado, a testemunha ouvida à fl. 55 (mídia digital), afirmou que conhece o autor de longa há aproximadamente 15 anos e declarou que nesse período ele sempre trabalhou na roça, no plantio de mandioca.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 22.03.2012, bem como cumprido tempo de atividade rural de acordo com o legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado a contar da citação - 25.07.2012 (fl. 40), ante a ausência de requerimento administrativo.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.-

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1ºA, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para determinar que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada e para excluir a condenação da autarquia em custas processuais. As prestações recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034428-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034428-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: DIEGO ALDO LIMA DA SILVA
ADVOGADO	: SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG.	: 00014436520108260218 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data da citação. As prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, aplicáveis na forma da Lei 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sem condenação em custas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Em sua apelação, o Instituto réu sustenta que não teria sido comprovado o requisito relativo à miserabilidade, vez

que a renda familiar mensal *per capita* do autor é superior ao limite estabelecido no artigo 20, § 3º, da Lei 8.742/93.

O autor, por sua vez, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo.

Com as contrarrazões da parte autora (fl. 171/181), vieram os autos a esta Corte.

Em parecer de fl. 187/195, a i. representante do Ministério Público Federal, Dra. Alice Kanaan, opinou pelo provimento da apelação do réu, restando prejudicada a apelação do autor.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 155.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*

*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*(...)*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à *pessoa portadora de deficiência*, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de *incapacidade para a vida independente e para o trabalho*.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a *deficiência* é geradora de *incapacidade laborativa*.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

*Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.*

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*(...)*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).*

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

*Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)*

*§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.*  
*(grifos acrescentados)*

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 09.11.2012 (fl. 119/123) constatou que o autor é portador *hipocortisolismo, hipotireoidismo e insuficiência adrenal*, patologias que acarretam reflexos *físico, psíquico e motor*. Segundo o relato pericial, o autor sente *cansaço freqüente, não anda muito, acha que tem somente 13 ou 14 anos de idade [e] pesa 50 kg* (fl. 123, quesito 8).

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimento de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF),

a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

*CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACEAO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.*

*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

*Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.*

(...)

*4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.*

(...)

*Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).*

*5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.*

*6. Reclamação constitucional julgada improcedente.*

*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em setembro de 2010 (fl. 64/66) constatou que o núcleo familiar do autor é formado por ele e seus pais. A renda da família é proveniente do trabalho assalariado do seu pai, que, atualmente, recebe o valor aproximado de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), para o mês de maio de 2013, como se verifica dos dados do CNIS de fl. 168, perfazendo quantia *per capita* inferior a um salário mínimo. Residem em imóvel modesto, com mobiliário *básico e simples*. Outrossim, em vista das graves patologias de que o requerente padece, sua família se encontra mais vulnerável a necessidades extraordinárias.

Portanto, resta comprovado que o autor é portador de deficiência e que não possui condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus à concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento administrativo (28.07.2009, fl. 73), quando

o autor já apresentava as limitações de que é portador (fl. 123, quesito 7).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em quinze por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, de acordo com o disposto na Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, e com o entendimento firmado na C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial e dou provimento à apelação do autor** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (28.07.2009). As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações recebidas em antecipação de tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Expeça-se e-mail ao INSS determinando a retificação da data de início do benefício (DIB) de número 601.993.674-4, de titularidade do autor Diego Aldo Lima da Silva, para 28.07.2009.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035193-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035193-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: APARECIDA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP292832 NADIA OLIVEIRA VICENTE
No. ORIG.	: 12.00.00142-8 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.



A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 06/03/1940, completou essa idade em 06/03/1995.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural.

A cópia da cédula de identidade e do CPF (fl. 12), bem como a cópia de cópia de certidão de nascimento (fl. 13) e da carteira de trabalho da autora (fl. 14) não servem como início de prova material da alegada atividade rural, uma vez que esses documentos não apresentam qualquer indicação de sua qualidade de rurícola ou de seus genitores.

Ressalte-se que a declaração do Juízo da 147ª Zona Eleitoral de Votuporanga-SP, datada de 29/03/2012, é

insuficiente para o fim pretendido, considerando a data em que foi expedida. Admitir tal prova para abarcar períodos rurais longínquos, considerando todo o período de carência, seria permitir a manipulação ou a desconfiguração da exigência legal de início de prova material, pois bastaria o indivíduo produzir qualquer prova escrita, em registro público, no momento atual, para que em seguida viabilizasse a postulação de benefício, estabelecendo presunção de que em todo o período precedente dedicou-se ao labor rural.

Por fim, os documentos de fls. 15/16 também não servem como início de prova material do alegado trabalho rural da autora, pois estão em nome de terceiro, não trazendo nenhuma informação quanto à qualificação profissional dela.

Portanto, é desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Nesse passo, não comprovado o exercício pela autora de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036118-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036118-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: HELENA AMANCIO LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP052851 JOSE BENEDITO RUAS BALDIN
No. ORIG.	: 10.00.00038-5 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 23/04/2010, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido *in initio litis* e o feito prosseguiu em seus regulares termos.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e tornou

definitiva a tutela concedida, condenando a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data do requerimento administrativo apresentado em 09/02/2010, bem como a pagar as prestações atrasadas corrigidas monetariamente nos termos da Lei 6.899/81 e Súmula 148 do STJ, além de juros de mora, contados da citação, nos termos da lei em comento e da Súmula 204 do STJ. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos das Súmulas 110 e 111 do STJ.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche o requisito da hipossuficiência econômica para a concessão da benesse, porquanto seu cônjuge é titular de benefício previdenciário, no importe de um salário mínimo, bem como aduz que a neta da autora deve ser excluída do núcleo familiar. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data da sentença, a redução do percentual fixado a título de honorários advocatícios e quanto aos consectários, que seja observado o novo regramento estabelecimento pelo Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Por derradeiro, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação interposta.

### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*

(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*

(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em*

28/10/2009, DJe 20/11/2009)".

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior. (RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que*

*impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

- *O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*
- *Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*
- *Cabe acrescentar, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*
- *Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*
- *Já decidiu o Excelso Tribunal ino correr violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*
- *Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*
- *Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 67 anos (fl. 17).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Para os fins do § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, o núcleo familiar é constituído pela autora, Helena Amâncio Lopes, nascida aos 20/12/1942 e seu esposo Manoel Lopes Sobrinho, nascido aos 01/11/1937, titular de benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, no valor de um salário mínimo.

Reside sob o mesmo teto, a neta Daiana Roberta Lopes, nascida aos 25/05/1994, estudante, desempregada, que está sob a responsabilidade da autora desde tenra idade, entretanto, não detém a sua guarda. Foi verbalizado que a mãe biológica a abandonou, não concorda em delegar a sua guarda e que seu pai vem visitá-la, de vez em quando.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro, em condições habitacionais que atendem aos padrões adequados de limpeza e organização. A renda familiar é proveniente do benefício de aposentadoria por invalidez do cônjuge, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para suprir as necessidades básicas do casal idoso, que ainda sustenta a neta menor. Relata a Assistente Social que a autora é portadora de artrite, osteoporose, diabetes e pressão alta, fez cirurgia no joelho e não consegue andar sem o apoio de andador, bem como seu esposo fez cirurgia de hérnia de disco e perdeu os movimentos de uma das mãos e que ambos fazem uso diários de medicamentos e grande parte do orçamento é destinado para a sua compra, pouco restando para as demais despesas essenciais. Concluiu a Assistente Social favoravelmente pela concessão do benefício (fls. 77/78 e 82/84).

Os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados aos autos pela Autarquia corroboram o exposto no estudo social, pois dão conta que a família não é titular de nenhum outro benefício, além daquele informado.

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.211:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*

*(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".*

A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confirmam-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme

ementa abaixo transcrita:

*"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida. (RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)"*

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, caput, Art. 48, caput, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis*:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais ( art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

*2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.*

*3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34 , parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).*

*4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*

*5. ... "omissis".*

*6. ... "omissis".*

*7. ... "omissis".*

*8. ... "omissis".*

*9. ... "omissis".*

*10. Apelação provida, em juízo de retratação.*

*(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);*

*DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da*



incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrastra para sobreviver.

- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R\$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrastra do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R\$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.

- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.

- Agravado de instrumento a que se nega provimento.

(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e

AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.

I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.

III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.

IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.

V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

VI. Agravo legal desprovido.

(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente ao benefício de aposentadoria por invalidez do cônjuge, devido a sua condição de idoso, resta demonstrada a insuficiência de recursos para suprir as necessidades vitais da autora e sendo assim, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo apresentado em 09/02/2010, porquanto o conjunto probatório demonstra que desde aquela data estavam presentes os requisitos exigidos para a concessão da benesse.

No que concerne aos juros de mora, cabe esclarecer que são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento desta C. Décima Turma e a base de cálculo está conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à

remessa oficial e à apelação interposta pela Autarquia, no que tange aos juros de mora, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037781-56.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.037781-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : GABRIELLY BENTO ARECO incapaz  
ADVOGADO : MS010421 ZORA YONARA LEITE BRITZ LOPES  
REPRESENTANTE : ANDREIA BENTO  
No. ORIG. : 12.00.00070-1 1 Vr BELA VISTA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Salvador Areco, ocorrido em 21.03.2012, desde a data do ajuizamento da ação (02.05.2012). Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente na forma da Lei nº 6.899/81 desde os respectivos vencimentos e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. A partir de 01.07.2009, deverá ser observado o disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/2009. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida a tutela específica prevista no artigo 461 do CPC, determinando-se a implantação da pensão no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de 1/30 do valor do benefício, a incidir pelo prazo máximo de 90 dias.

Noticiada a implantação da pensão em favor da demandante à fl. 70/71.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que o finado não ostentava a qualidade de segurado quando de seu falecimento e que não trouxe aos autos documentos suficientes que pudessem servir de início razoável de prova material do efetivo exercício das atividades campesinas.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 89/90, em que opina pelo provimento do recurso.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a***

*sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.*

## **Do mérito.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filha menor de Salvador Areco, falecido em 21.03.2012, conforme certidão de óbito de fl. 12.

A condição de dependente da demandante em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de nascimento (fl. 11) e óbito (fl. 12), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

**A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.**

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consistente nos documentos relativos ao imóvel rural pertencente a sua irmã e seu cunhado (fl. 19/26). Nesse sentido, a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.**

(...)

**2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).(g.nosso)**

(...)

**4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...)" (STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365).**

De outra parte, os depoimentos testemunhais tomados em audiência (fl. 65/66) foram unânimes em afirmar que o *de cujus*, na época do evento morte, residia e trabalhava e na chácara Nossa Senhora Imaculada Conceição, de propriedade de seu cunhado, Sr. José D'Avalos, tocando lavoura e gado.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, a, da Lei nº 8.213/91.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por Morte em razão do óbito de Salvador Areco.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do ajuizamento da presente ação (02.05.2012; fl. 02), conforme estabelecido na sentença, tendo em vista a ausência de recurso quanto ao ponto, tanto de parte da demandante quanto do Ministério Público Federal, e a proibição de *reformatio in pejus*.

Importante anotar que a autora fará jus ao benefício em apreço até que complete 21 anos de idade, ou seja, até 08.10.2024.

O valor do benefício deve ser fixado em um salário mínimo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**. Verbas acessórias na forma acima mencionada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038422-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038422-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: LINEU ATOS DE CASTRO
ADVOGADO	: SP189946 NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 12.00.00069-5 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a reconhecer o tempo de serviço prestado como rurícola no período de 23/12/1970 a 06/02/1977, restando improcedente o pedido de concessão do benefício e reconhecida a sucumbência recíproca.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando, em suma, a reforma da sentença, a fim de que seja reconhecido todo o período de atividade rural alegado na inicial para, ao final, ser concedida a aposentadoria por tempo de serviço.

O INN também apelou, pugnando preliminarmente pelo reconhecimento da prescrição quinquenal e pelo conhecimento do reexame necessário. No mérito, requer a total improcedência do pedido, diante da ausência dos requisitos para o reconhecimento do labor rural.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O provimento jurisdicional nesta demanda foi de natureza declaratória, não se podendo falar em valor certo da condenação, considerando a ausência de imposição ao pagamento de prestações em atraso.

A razão da exclusão do reexame necessário na hipótese do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil é a menor expressividade econômica da causa.

No presente caso, embora não se possa falar em condenação, dada a índole declaratória, é possível se verificar que a causa possui expressão econômica, e esta se concretiza no valor atribuído à causa.

Assim, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, quando a controvérsia se restringir à lide declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro imediato.

Nestas condições, considerando que à presente causa foi atribuído o valor de R\$ 7.464,00 (sete mil, quatrocentos e sessenta e quatro reais), não superando o valor de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo dispositivo legal apontado, não se legitima o reexame necessário.

A alegação de prescrição quinquenal será apreciada juntamente com o mérito da demanda.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "*início de prova material*", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso dos autos, há início de prova documental da condição de rurícola do genitor do autor, consubstanciado em, dentre outros documentos, cópias de certidões de nascimento e de certificado de dispensa de incorporação militar (fls. 14/16), nas quais está qualificado profissionalmente de lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar." (*REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432.*)

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu a atividade rural alegada (mídia digital).

Em que pese sabermos que o trabalhador que nasce na zona rural inicia muito cedo na atividade laborativa, principalmente aqueles que trabalham em regime de economia familiar, a Constituição Federal de 1946, art. 157, inciso IX, proibia qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos.

Posteriormente, com a Constituição Federal de 1967, proibiu-se o trabalho de menores de 12 anos, nos termos do inciso X do artigo 165, de forma que se deve tomar como parâmetro para a admissão do trabalho rural tal limitação.

Portanto, a norma acima não pode ser flexibilizada a ponto de ser reconhecida atividade laboral à criança menor de 12 (doze) anos, acompanhando seus pais na execução de algumas tarefas, isto não a caracteriza como trabalhadora rural ou empregada, tampouco caracteriza trabalho rural em regime de economia familiar, pois seria banalização do comando constitucional. Assim, devemos tomar como base a idade de 12 (doze) anos, início da adolescência, pois caso contrário se estaria a reconhecer judicialmente a exploração do trabalho infantil. Além disso, não é factível que um menor de 12 (doze) anos, ainda na infância, portanto, possua vigor físico suficiente para o exercício pleno da atividade rural, sendo sua participação nas lides rurais de caráter limitado, secundário, não se podendo conceber o seu eventual auxílio como período de efetivo labor rural.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural sem registro em CTPS, no período de 23/12/1968 (data em que completou 12 anos de idade) a 06/02/1977.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 25/29) é suficiente para

garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, no período de 23/12/1968 a 06/02/1977, bem como o tempo de serviço comum registrado em CTPS (fls. 25/29), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 01 (um) mês e 20 (vinte) dias na data do requerimento administrativo do benefício, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 32), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Desta forma, considerando que o termo inicial do benefício foi fixado em 15/09/2011 e a demanda ajuizada em 29/05/2012, não há falar em parcelas prescritas.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003),

quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade rural, no período de 23/12/1968 a 06/02/1977, bem assim a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **LINEU ATOS DE CASTRO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria integral por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 15/09/2011**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038473-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038473-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA DE LOURDES MENEGATTI MUNHOZ  
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
CODINOME : MARIA DE LOURDES MENEGATTI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS



REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 10.00.00038-0 3 Vr MOGI GUACU/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez no valor equivalente a 100% do salário de abono anual, a partir da data do requerimento administrativo, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa. Foi concedida a tutela antecipada e determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, quanto aos honorários advocatícios.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pela sujeição ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A condenação, no presente caso, ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, de forma que o reexame necessário se legitima.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, mediante a comprovação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, consoante a juntada de cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 24), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade

para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 107/109). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (19/11/2008 - fl. 28), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.*

*"O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido."*

*(REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO REEXAME NECESSÁRIO**, para alterar a forma de incidência da correção monetária, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para alterar os honorários advocatícios, **E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038887-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038887-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SANDRA REGINA PEDROSO SANTOS HOPPE  
ADVOGADO : SP248170 JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES  
No. ORIG. : 12.00.00095-2 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o réu a efetuar o pagamento do benefício de salário-maternidade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a contar da data da citação. Os valores deverão ser pagos de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, conforme a Súmula 204 do STJ. Foi condenado o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo, a Autarquia ré pugna pela reforma da r. sentença sob o argumento de que inexistente prova material hábil à comprovação da atividade rural desenvolvida pela demandante ao tempo do parto, não sendo suficiente a valoração exclusivamente testemunhal.

Sem a apresentação das contrarrazões de apelação (fl. 56), vieram os autos a esta Corte.

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade em virtude do nascimento de sua filha, Stefany Maria dos Santos Hoppe, ocorrido em 28.02.2010 (fl. 11).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

#### ***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, verifica-se que a autora juntou aos autos cópia da sua certidão de casamento, celebrado em 19.12.1997 (fl. 10), documento no qual seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Há, portanto, razoável início de prova material acerca do histórico laborativo rural do casal.

Esclareço que a jurisprudência é pacífica em estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido constante dos registros civis. Confira-se:

#### ***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***

***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***

***Recurso Especial não conhecido.***

*(STJ - 5ª Turma; REsp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, p. 200).*

De outra parte, os depoimentos testemunhais contidos às fls. 34/35 corroboraram a existência do referido labor rural da autora, tendo os depoentes sido uníssonos ao declarar que a conhecem desde a infância e que ela sempre trabalhou exclusivamente na roça, em regime de economia familiar, sendo que iniciou suas atividades campesinas ao lado do pai e, após o casamento, com marido, em plantação de morango e alface. As testemunhas asseveraram, ainda, que a demandante labutava na faina agrícola à época do parto e, inclusive, que ela continua no labor até os dias presentes.

Destarte, tendo a parte autora apresentado razoável início de prova material, corroborado por prova testemunhal harmônica e robusta, depreende-se que restou comprovado o exercício de atividade rural por ela desempenhado.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar da mesma qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

- 1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.***
- 2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.***
- 3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.***
- 4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.***
- 5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.***
- 6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.***
- 7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.***
- 8. O direito ao salário- maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.***
- 9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.***
- 10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."***

*(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235)*

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.***

***§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

Dessa forma, prospera a pretensão da autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma,

cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), mantendo-se os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas, considerando que o montante condenatório, no caso de salário maternidade à trabalhadora rural, equivale a 04 (quatro) salários mínimos.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retro explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039337-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039337-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : LUCINEIA DA COSTA  
ADVOGADO : SP246867 JOSE EDUARDO BORTOLOTTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00087-9 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de tempo de serviço rural, sem registro em CTPS, e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso dos autos, há início de prova material da condição de rurícola do marido da parte autora, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 12), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador, bem como anotação de vínculo rural junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 13). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido" (*REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256*).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 52/57).

Observe-se que a parte autora alega que iniciou as atividades rurais quando tinha doze anos de idade, juntamente com seus pais e, após o casamento, com seu marido. Ocorre, porém, que não há nos autos nada que comprove a condição de rurícola de seus familiares ou da própria parte autora em momento anterior ao casamento, ocasião em que passou a integrar um novo núcleo familiar.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, apenas no período de 16/04/1977 a 31/03/1995.

O trabalho rural no período ora reconhecido, anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91, poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No que tange ao trabalho rural exercido após o advento da Lei n.º 8.213/91, sem registro em CTPS, exige-se o recolhimento de contribuições previdenciárias para que seja o respectivo período considerado para fins de aposentadoria por tempo de serviço. É de bom alvitre deixar claro que, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, tal recolhimento somente é exigível no caso de benefício previdenciário superior à renda mínima, a teor do disposto no artigo 26, inciso III, c.c. o artigo 39, inciso I, da mesma lei previdenciária. A respeito, traz-se à colação os seguintes trechos de julgados:

"O reconhecimento da atividade agrícola exercida no período posterior à edição da Lei n. 8.213/91, necessário ao implemento do intervalo correspondente à carência, não está sujeito ao recolhimento de contribuições previdenciárias, seja porque o inc. I do art. 39 da Lei de Benefícios não exige, para concessão de aposentadoria por idade rural, o respectivo aporte contributivo, seja porque o art. 55, § 2º, da Lei de Benefícios, que determina o recolhimento de contribuições para cômputo de tempo de serviço rural para efeito de carência, destina-se especificamente à aposentadoria por tempo de serviço." (TRF - 4ª Região; REO - Processo n.º 200104010599660/PR, Relator Desembargador Federal Celso Kipper, j. 30/11/2004, DJU 12/01/2005, p. 860); "O reconhecimento do tempo de serviço laborado na atividade rural, no período posterior a vigência da Lei n.º 8.213/91, somente dispensa o recolhimento das contribuições previdenciárias se o benefício pleiteado for de renda mínima." (TRF - 5ª Região; AC n.º 331859/RN, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, j. 25/11/2004, DJ 28/02/2005, p. 596).

Desta forma, deve ser reconhecido o tempo de serviço em questão, entretanto com esclarecimento de que somente poderá ser computado o período posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, o que não se verifica no caso em tela.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fl. 13) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

Computando-se o tempo de atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 16/04/1977 a 25/07/1991 (data de entrada em vigor da Lei n.º 8.213/91), bem como o período registrado em CTPS, a parte autora possui 31 (trinta e um) anos, 11 (onze) meses e 03 (três) dias de tempo de serviço na data do ajuizamento da demanda, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, nos termos dos arts. 53, inc. I, 28 e 29 da Lei n.º 8.213/91.

A imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR n.º 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC n.º 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC n.º 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional n.º 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de**

**serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

À mingua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ora arbitrada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 16/ a 31/03/1995, esclarecendo-se que o tempo de serviço rural posterior ao advento da Lei n.º 8.213/91 somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas, bem como condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da data da citação, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **LUCINÉIA DA COSTA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição**, com data de início - **DIB em 14/12/2012**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.



São Paulo, 27 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041296-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041296-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIA ZENI FERREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 11.00.00139-0 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 12/12/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O MM. Juízo a quo, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, a partir da citação, bem como a pagar os valores atrasados acrescidos de correção monetária e juros de mora, em conformidade com a Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo de trinta dias. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, pleiteando em preliminar, o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche o requisito atinente à miserabilidade para a concessão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso interposto.

#### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, o quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE*

*INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*

*AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 79 anos (fl. 13).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o núcleo familiar é composto pela autora, Antonia Zeni Ferreira, nascida aos 23/09/1932 e seu esposo Manoel Antonio Ferreira, nascido aos 16/05/1935, titular de benefício de aposentadoria especial.

Extrai-se do relatório social juntado às fls. 59/64, complementado às fls. 82/84, que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, construído em alvenaria, em ótimo estado de conservação, assim como o mobiliário, contendo dois dormitórios, duas salas, cozinha e banheiro, com piso e revestimento cerâmico. Consta que a casa é toda murada, o quintal e calçada são cimentadas, possui portão de correr com grade e no quintal há uma edícula, onde mora a filha Sonia com seu esposo e dois filhos. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do cônjuge, no valor de R\$869,56 e os gastos com alimentação, energia elétrica, água, gás, IPTU, medicamentos e telefone

totalizam R\$768,00. Foi verbalizado que a renda é insuficiente e que necessitam da ajuda financeira da filha, que trabalha como costureira em casa e também auxilia os pais nas atividades da vida diária.

É cediço que o critério da renda *per capita* do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade daquele que pleiteia o benefício.

No entanto, ainda que seja excluído o valor de um salário mínimo, proveniente do benefício de aposentadoria do cônjuge, em virtude da sua condição de idoso, a situação exposta nos autos denota que a autora não se encontra em situação de risco social a justificar a concessão da benesse.

Com efeito, os proventos do cônjuge por ocasião da visita domiciliar totalizavam R\$869,56, enquanto o salário mínimo vigente era da ordem de R\$622,00.

Ademais, extrai-se do estudo social que a autora é dependente do filho Paulo no plano de saúde e faz tratamento com ortopedista, embora tenha que arcar com parte do valor da consulta e os medicamentos de uso contínuo estão sendo fornecidos pelo programa de medicamentos excepcionais do Governo do Estado e outros são fornecidos pela rede municipal.

De outro vértice, consta que a filha, o genro e os netos estão empregados, são proprietários de um veículo Gol e duas motos, bem como sua filha auxilia financeiramente os pais, além de administrar a casa, preparar as refeições e ajudar nas atividades de vida diária.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, é de ser provido o apelo para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.*

*II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.*

*III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."*

*(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);*

*"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.*

*- Omissis.*

*- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).*

*- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*

*- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).*

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Ressalto que não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a

aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação da Autarquia Previdenciária para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitado, restando, por conseguinte, revogada a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041724-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041724-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SANDRA CRISTINA DA SILVA  
ADVOGADO : SP100794 MARLY NOVAES ALVES VICENTE  
No. ORIG. : 11.00.03244-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Onivaldo Rodrigues da Paz, ocorrido em 06.12.1991, a partir da data do deferimento da tutela antecipada (17.08.2011). As prestações em atraso deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, observado o disposto no artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Confirmada a antecipação da tutela anteriormente deferida.

O INSS, em suas razões de apelo, alega, em síntese, que não restaram comprovados os requisitos à concessão do benefício em epígrafe, em especial a existência de união estável entre a autora e o falecido. Requer a reforma integral da sentença.

Com as contrarrazões da autora (fls. 88/89), vieram os autos a esta Corte.

Conforme noticiado à fl. 27, o benefício foi implantado.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".*

**Do mérito.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Onivaldo Rodrigues da Paz, falecido em 06.12.1991, consoante certidão de óbito de fl. 12.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, a existência de um filho em comum (Nivaldo Tiago Silva da Paz, nascido em 16.07.1992; fl. 11) revela a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família.

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 77/78) foram unânimes ao afirmar que a autora viveu em união estável com o *de cuius* e teve um filho com ele, tendo tal vínculo afetivo perdurado até a data do óbito.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

**Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;**

.....

**§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.**

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consoante se depreende da certidão de óbito (fl. 12), em que o falecido fora qualificado como pecuarista. Nesse sentido, a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.***

***1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.***

***2 - Recurso conhecido e provido.***

***(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)***

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 77/78) declararam que o falecido sempre trabalhou no meio rural, na criação de carneiros, plantio de hortaliças e produção de leite, num sítio na região de Aparecida do Taboado/MS, em regime de economia familiar, até o momento do óbito.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do disposto no artigo 11 da Lei nº 8.213/91.

Em síntese, restou evidenciado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Onivaldo Rodrigues da Paz, no valor de um salário mínimo.

Em relação ao termo inicial do benefício, deve ser fixado a partir da data da citação (03.08.2012; fl. 21), nos termos do artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91.

Cumpre explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da prolação da sentença, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 15% (quinze por cento), a teor do art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289 /96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Destaco, por fim, que se aplica, no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, §1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***

***§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (03.08.2012), bem como a fim de que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação, compensando-se aquelas adimplidas por força da tutela antecipada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041953-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041953-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA PEREIRA HORACIO  
ADVOGADO : SP184388 JORGE RAIMUNDO DE BRITO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 12.00.00057-5 1 Vr OUROESTE/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos.

Com as contrarrazões, nas quais o INSS, sustentando tratar-se de hipótese de litisconsórcio necessário, requer que seja determinada a citação do pai do falecido, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

Primeiramente, somente se reconhece o litisconsórcio necessário, que acarretaria a nulidade do processo, quando a sentença concessiva produz efeitos na esfera jurídica de terceiros, ou seja, quando existe dependente em gozo do benefício.

Outrossim, *"A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação"*, nos exatos termos do art. 76, da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97).

O óbito de Marinho Antonio Horacio, ocorrido em 25/02/2009, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 18.

Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do falecido filho da autora, consistente na cópia da CTPS, com anotações de contratos de trabalho rural (fls. 20/27), bem como em cópia da certidão de óbito, na qual foi qualificado como lavrador (fl. 18). Tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida pelo *de cujus*, conforme revela a ementa do seguinte julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuições sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no concito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402-SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/03/2001, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o falecido exerceu atividade rural até a data do óbito. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pelo *de cujus*, suficiente para dar sustentáculo ao pleito de pensão por morte.

Da mesma forma, a condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou devidamente comprovada pela prova oral produzida, que, por si só, é suficiente para demonstrar que a contribuição de seu filho para a manutenção do lar era necessária, não sendo exigível a comprovação da dependência econômica por meio de prova documental. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA, ECONÔMICA. PROVA TESTEMUNHAL. SUFICIÊNCIA. 1. O reconhecimento da relação de dependência econômica, para fins de pensão por morte, pode ser realizado mediante prova exclusivamente testemunhal desde que os depoimentos sejam coerentes e idôneos. 2. A exigência de início de prova material se destina ao reconhecimento de tempo de serviço (§ 3º do art. 55 da lei nº 8.213/91), não abrangendo o reconhecimento de relação de dependência econômica. 3. Presentes a qualidade de segurado e a dependência econômica é devido o benefício de pensão por morte. 4. Agravo interno desprovido." (56068 SP 2000.03.99.056068-3, Relator: Juiz Convocado LEONEL FERREIRA, data de julgamento: 08/02/2010, nona turma)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. - para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - a comprovação da dependência econômica pode ser feita mediante prova exclusivamente testemunhal, consoante o princípio da livre convicção motivada. Precedentes do STJ. - conjunto probatório demonstra a dependência econômica da genitora em relação ao filho segurado. - fato de a autora receber benefício previdenciário não descaracteriza sua dependência econômica em relação ao de cujus, pois, para fins previdenciários, tal dependência não precisa ser*



*exclusiva. Precedentes desta corte. - tratando-se de apelação manifestamente improcedente, cabível acionar o disposto no artigo 557, caput, do CPC. - agravo legal a que se nega provimento." (15139 SP 2007.03.99.015139-0, Relator: Juíza Convocada MÁRCIA HOFFMANN, data de julgamento: 11/04/2011, oitava turma)*

Cumpra assinalar que a dependência não precisa ser exclusiva, uma vez que a renda do *de cujus* não precisa ser a única fonte de subsistência do dependente, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela parte autora não impede a cumulação com a pensão por morte de filho. Por isso, basta que o instituidor da pensão contribua de forma decisiva para a manutenção do dependente, consoante, aliás, com o enunciado da Súmula 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva ."*

Por outro lado, além de as testemunhas terem afirmado que a autora encontra-se separada do marido há anos, verifica-se que o vínculo empregatício utilizado como parâmetro, com remuneração superior, é aquele que teve início em 2011, após o óbito do filho.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte à autora.

No caso, o óbito é posterior à edição da MP nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a data do requerimento administrativo (fl. 47) como termo inicial do benefício, nos termos do inciso II do artigo 74 do citado diploma legal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o réu a conceder o benefício de

pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIA PEREIRA HORÁCIO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **pensão por morte**, com data de início - **DIB em 17/04/2012 (fl. 19)**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042838-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042838-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUCRECIA BUENO DE CARVALHO SILVA  
ADVOGADO : SP242043 LEANDRO DA SILVA CARNEIRO  
CODINOME : LUCRECIA BUENO CARVALHO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP  
No. ORIG. : 11.00.00009-6 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 24/01/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido e dessa decisão agravou a parte autora, tendo esta Corte negado seguimento ao agravo de instrumento, em conformidade com a decisão trasladada às fls. 78/81.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data da citação, bem como a pagar os valores atrasados de uma só vez, acrescidos de atualização monetária e juros de mora, estes contados da citação, nos termos do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, isentando-a do pagamento das custas, por disposição legal. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo de 10 dias. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche o requisito da hipossuficiência econômica para a concessão da benesse, porquanto seu cônjuge auferir benefício previdenciário no importe de um salário mínimo. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada o último laudo apresentado em Juízo, a exclusão da condenação no pagamento das despesas processuais, bem como seja observado o disposto no Art. 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/09, no tocante aos juros de mora e correção monetária. Por derradeiro, prequestiona a matéria

debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação interposta.

### **É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*

*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*

*1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*

*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *ius et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido. (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confirmam-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em

acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior. (RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a 1/4 do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*

*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*

*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*

*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*

*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no*

*sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*

*- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*

*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*

*- Já decidiu o Excelso Tribunal incurrir violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*

*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*

*- Embargos infringentes providos.*

*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 79 anos (fl. 13).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos a entidade familiar é composta pela autora, Lucrecia Bueno de Carvalho Silva, nascida aos 04/02/1932 e seu esposo Abílio da Silva, nascido aos 10/07/1930, titular de benefício de aposentadoria por idade.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel próprio, uma casa antiga que necessita de reforma, contendo quatro cômodos, guarnecidos com mobiliário básico. A renda familiar é proveniente do benefício de aposentadoria do cônjuge idoso, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para custear as despesas essenciais com alimentação, energia elétrica, água, gás de cozinha e medicamentos. A família não é proprietária de veículos ou telefone, bem como não recebe nenhum tipo de auxílio da municipalidade. Foi verbalizado que tanto a autora como seu esposo são portadores de diversas doenças e que fazem uso de diversos

medicamentos e nem todos são fornecidos pela rede pública. Concluiu a Assistente Social que a realidade vivenciada pela autora e seu esposo é de extrema vulnerabilidade social e que necessita do benefício para ter supridas as suas necessidades básicas e pessoais (fls. 86/90).

Os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados aos autos corroboram o exposto no estudo social, pois dão conta que a família não é titular de nenhum outro benefício, além daquele informado.

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.211:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*

*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*

*(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".*

A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confiram-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

*"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida.*

*(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)"*

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, caput, Art. 48, caput, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a

inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis*:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais ( art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*

*2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.*

*3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1/DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34 , parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).*

*4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*

*5. ... "omissis".*

*6. ... "omissis".*

*7. ... "omissis".*

*8. ... "omissis".*

*9. ... "omissis".*

*10. Apelação provida, em juízo de retratação.*

*(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);*

*DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*

*- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrasta para sobreviver.*

*- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R\$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrasta do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R\$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.*

*- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e*

*AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.*

*I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.*



*II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.*

*III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.*

*IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.*

*V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.*

*VI. Agravo legal desprovido.*

*(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".*

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente ao benefício de aposentadoria por idade do cônjuge, devido a sua condição de idoso, resta demonstrada a insuficiência de recursos para suprir a necessidades vitais da autora e sendo assim, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação da Autarquia, realizada aos 29/03/2011 (fl. 22), em conformidade com o entendimento pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.*

*2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*4. "omissis"*

*5. Agravo regimental parcialmente provido."*

*(AgRg no REsp 845743/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 15/06/2009).*

No que concerne aos consecrários, carece a Autarquia de interesse recursal, porquanto a sentença decidiu em conformidade com o seu pleito.

Cabe salientar que no âmbito da Justiça Federal, a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043307-04.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043307-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ELOINA MENDES DA SILVA  
ADVOGADO : MS013961 PAULO RENAN PACHE CORREA  
No. ORIG. : 13.00.00004-3 1 Vr NIOAQUE/MS

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício, a partir da data do requerimento administrativo (22/06/2004 - fl. 36), observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando que a parte autora não comprovou os requisitos necessários para a concessão do benefício postulado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de

Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A condenação, no presente caso, ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, de forma que o reexame necessário se legitima.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

O óbito de Arnaldo Emilio da Silva, ocorrido em 03/10/1996, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 09.

Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, não restou demonstrado que o falecido tenha efetivamente exercido atividade rural alegada na inicial.

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do trabalho rural exercido pelo *de cujus*. Ademais, a documentação juntada aos autos indica que o falecido exercia atividade urbana.

Com efeito, no extrato do CNIS (fl. 37) há inscrição como pedreiro e um vínculo de atividade urbana, em 1993. Ressalte-se que na certidão de óbito o falecido foi qualificado como "furador de poço", e indica residência em bairro urbano na cidade de Campo Grande/MS, não no assentamento em Nioaque/MS (fl. 09).

Portanto, não comprovado o exercício pelo *de cujus* de atividade rurícola em período imediatamente anterior ao óbito, impossível a concessão do benefício postulado, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte, inclusive acerca da credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal (*Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616*), deixo de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido de pensão por morte, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043577-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043577-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ELIZABETE DOS SANTOS LOPES  
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN  
No. ORIG. : 13.00.00052-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os presentes embargos, opostos pelo INSS em sede de ação de revisão de benefício previdenciário. O embargante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% sobre o valor da execução.

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, sustentando a inexigibilidade do título judicial, ao argumento de que não é possível a revisão do benefício de auxílio-doença na forma do art. 29, II, da Lei 8.213/91, ou seja, com a consideração dos 80% maiores salários de contribuição, pois o benefício original de auxílio-doença teve início antes da vigência da aludida norma legal, em 07.02.1998, o que, por consequência, também não traz reflexos para o segundo benefício de auxílio-doença percebido pela parte exequente, uma vez que este é derivado do primeiro.

Contrarrazões de apelação à fl. 92/97.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Segundo alega o INSS o benefício de auxílio-doença n. 130.934.300-1, concedido em 06.11.2003 e cessado em 17.01.2008 (fl. 11 destes autos), é derivado por transformação de outro benefício de auxílio-doença, n. 108.480.741-3, concedido em 07.02.1998 e cessado em 20.05.1998 (fl. 10).

No entanto, não há se falar em transformação de benefícios no caso em comento, haja vista que entre a cessação do primeiro benefício e a concessão do segundo, a parte exequente retornou às atividades laborativas, no período de 09.08.2002 a 20.12.2002, consoante se verifica pelo extrato do CNIS, à fl. 67 destes autos, o que leva a conclusão de que no cálculo da renda mensal inicial do benefício n. 130.934.300-1, concedido em 06.11.2003, deve ser levado em consideração o §5º, do art. 29, c.c. o art. 55, inciso II, ambos da Lei n. 8.213/91, *in verbis*.

*Art. 29. (...).*

*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...).*

**II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;**

Dessa forma, faz jus a parte embargada à revisão de seu benefício de auxílio-doença nos termos fixados no título judicial, considerando a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, na forma prevista no art. 29, II, da Lei n. 8.213/91.

Assim, estando o cálculo da parte embargada em harmonia com o estabelecido na decisão exequenda, é de rigor a manutenção da r. sentença recorrida, para que a execução prossiga pelo valor de R\$ 1.095,84, apontado no processo de conhecimento.

Por conseguinte, aplicável ao caso em espécie o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

**Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.**

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043684-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043684-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: BENEDITO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	: SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00052-9 1 Vr GUARARAPES/SP

**DECISÃO**

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da decisão recorrida, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso concreto, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros documentos, na cópia de anotações de vínculos empregatícios rurais (fls. 16/18). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Igualmente, há início de prova documental da condição de rurícola do genitor da parte autora, consistente na cópia da certidão de óbito (fl. 13), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador, bem assim anotação de vínculo empregatício rural (fls. 14/15). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível aos filhos a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo genitor, constante de documento, conforme revela a ementa de julgado:

*"A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido da validade dos documentos em nome do pai do Autor para fins de comprovação da atividade laborativa rural em regime de economia familiar."* (REsp nº 516656/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, J. 23/09/2003, DJ 13/10/2003 p. 432).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural no período postulado na petição inicial (fls. 43/45).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período compreendido entre 1976 e 1985.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 16/18) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade rural no período de 1976 a 1985, com o tempo de serviço comum (fls. 16/18 e 40), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 36 (trinta e seis) anos, 10 (dez) meses e 18 (dezoito) dias, na data da citação, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542). No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por

cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **BENEDITO FRANCISCO DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 16/05/2013**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043697-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043697-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: NELSON CARNEIRO
ADVOGADO	: SP124230 MANOEL EDSON RUEDA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00064-1 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, bem como custas processuais, exigíveis nos termos da gratuidade da justiça.



A parte autora apela argüindo, em preliminar, cerceamento de defesa, ante a necessidade de complementação do laudo pericial. No mérito, argumenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar**

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa argüida pelo autor, vez que entendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

### **Do mérito**

O autor, nascido em 08.04.1972, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico pericial, elaborado em 06.12.2011 (fl. 69/72), atesta que o autor, contando com 68 anos de idade, é portador de espondilopatia em coluna lombar e espondiloartrose em coluna lombo sacra, não estando incapacitado para o desempenho de sua atividade habitual (corretor de imóveis).

Devem ser consideradas as conclusões do perito judicial, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo elementos que desconstituam as conclusões da perícia, não se justificando, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar argüida pelo autor e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.  
Int.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043772-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043772-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : MINORU ONO

ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA  
No. ORIG. : 12.00.00042-7 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Miyuki Tanaka Ono, ocorrido em 09.03.2004, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Os valores em atraso deverão ser pagos de uma só vez, corrigidos monetariamente a partir do ajuizamento da ação, nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula 148 do STJ, e acrescidos de juros de mora à razão de 0,5% ao mês, contados da citação. A partir de 30.06.2009, a correção monetária e os juros moratórios serão aplicados conforme o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento das despesas processuais não atingidas pela isenção de que goza, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, na forma da Súmula 111 do STJ. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária equivalente a meio salário mínimo, a contar do 15º dia seguinte à intimação da ordem, sem prejuízo de eventual apuração de desobediência.

Noticiada a implantação do benefício em favor do autor à fl. 101/102.

Em suas razões recursais, sustenta a Autarquia, inicialmente, ter ocorrido a prescrição do fundo do direito do autor, visto que ingressou com a presente ação em abril de 2012, com o intuito de perceber benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento de sua esposa, falecida em março de 2004. No mérito, sustenta que não há nos autos provas acerca do alegado exercício de atividade rural pela finada em período anterior ao evento morte; que na certidão de óbito a finada foi qualificada como "do lar"; que é inviável a pretensão em ver a qualidade de rurícola do requerente estendida à falecida, vez que ele possui diversos vínculos urbanos na condição de "condutor de veículos", bem como percebe aposentadoria por tempo de contribuição na qualidade de "comerciante"; que não foi ouvida qualquer testemunha capaz de corroborar as supostas provas materiais apresentadas pelo demandante. Subsidiariamente, requer sejam a correção monetária e os juros de mora calculados na forma da Lei nº 11.960/2009.

Com contra-razões, subiram os autos à Superior Instância.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposo de Miyuki Tanaka Ono, falecida em 09.03.2004, conforme certidão de óbito de fl. 15.

A condição de dependente do autor em relação à *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento e de óbito (fl. 13 e 15), tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....  
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Quanto à condição de rurícola da falecida, cumpre referir que, não obstante constar na certidão de casamento, celebrado em 21.09.1972 (fl. 13), a qualificação de *lavrador* para o demandante, bem como notas fiscais relativas à comercialização de produtos agrícolas (1971 a 2002; fl. 16/29), não é possível a extensão de sua profissão à *de cujus*, quando se tratar de benefício de pensão por morte, onde não restar demonstrado o regime de economia familiar.

Na peça vestibular, a parte autora manifestou seu interesse em produzir prova oral, fornecendo rol de testemunhas

(fl. 08/09). Todavia, esta não foi produzida no Juízo *a quo*, haja vista ter sido proferida sentença com fundamento no artigo 330 do Código de Processo Civil, de forma que a instrução do processo restou prejudicada. Ocorre que, no caso *sub judice*, a oitiva de testemunhas é indispensável para esclarecer a questão relativa à alegada qualidade de segurada da *de cujus* na condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar.

Em síntese, dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com os documentos que instruíram a inicial, há que ser anulada a r. sentença para que seja realizada audiência de instrução, a fim de serem ouvidas as testemunhas que corroborem os fatos apresentados nos autos.

Fica mantida a antecipação dos efeitos da tutela deferida na sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **determino, de ofício, o retorno dos autos ao Juízo de origem** para a produção da prova testemunhal, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, mantida a concessão da tutela antecipada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043932-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043932-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: IVANI DE SOUZA
ADVOGADO	: SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
CODINOME	: IVANI DE SOUZA DA SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00127-3 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento. Pela sucumbência, condenada a demandante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10 % do valor da causa, observada a justiça gratuita de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Com a apresentação de contrarrazões (fls. 114/118), subiram os autos à Superior Instância.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 23.07.1957, completou 55 anos de idade em 23.07.2012, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***

...

***2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.***

***3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.***

...

***5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.***

*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe: ***"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."***

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campestre o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

No que toca à atividade rural, a jurisprudência do E. STJ se firmou no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para sua comprovação, na forma da Súmula 149, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento (25.07.1974 - fl. 22), na qual seu marido encontra-se qualificado como *lavrador*, que constitui início de prova material de seu trabalho rural. Apresentou, ainda, cópia de sua própria CTPS (fls. 23/33), com anotações de contratos de trabalho rural nos períodos de 10.08.1982 a 10.03.1983; 16.06.1983 a 16.12.1983; 08.03.1984 a 21.11.1984; 01.12.1984 a 30.03.1985; 02.04.1985 a 05.12.1985; 14.05.1987 a 15.06.1987; 06.07.1987 a 05.12.1987; 07.12.1987 a 20.05.1988; 23.05.1988 a 29.09.1988; 04.01.1989 a 14.12.1989; 09.01.1990 a 16.02.1990; 11.10.1990 a 25.05.1991; 18.06.1991 a 17.01.1992; 06.05.1996 a 24.11.1997, que constituem prova plena da atividade desenvolvida em tais interstícios e início de prova material relativa ao seu histórico campestre.

Nesse sentido, verifique-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.**

**1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.**

**2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.**

**3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.**

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, p. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 88/90, declararam que autora trabalhou na roça por um longo período, mesmo depois que se casou. A depoente de fls. 88/89, afirmou que exerceu atividade agrícola com a requerente, citando as propriedades em que realizaram o labor.

Observo, todavia, que em seu depoimento pessoal, à fl. 87, a autora informou que seu último trabalho rural foi há aproximadamente 10 anos, ou seja, em 2003, muito antes do implemento do requisito etário. No que tange ao período posterior, verifica-se a existência de vínculo como empregada doméstica a partir de 01.02.1999 (CTPS, fl. 33), sem nenhum registro de eventual regresso às lides rurais.

Destaco que o disposto no § 1º do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 traz regimento exclusivo à aposentadoria por idade urbana, não se aplicando ao caso dos autos, uma vez que, nos termos do § 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/08, para fazer jus ao benefício o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual à carência exigida.

Assim, considerando que a autora completou 55 anos de idade em 23.07.2012 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural, no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Observo, por outro lado, que a autora pode computar atividade rural anterior a novembro de 1991, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme previsto no art. 55, §2º da Lei 8.213/91, sendo que, para o período posterior, é necessário o pagamento das contribuições correspondentes, a teor do referido dispositivo legal c/c os artigos 123 e 127, V, ambos do Decreto 3.048/99, art. 39, II, da Lei 8.213/91 e Súmula 272 do STJ. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.**

**- Previdenciário. Atividade de rurícola em economia familiar.**

**Aposentadoria por tempo de serviço, sem as contribuições mensais: impossibilidade. Precedente da Terceira Seção do STJ.**

**- Contradição verificada. Embargos recebidos. Recurso especial não conhecido.**

(EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325).

Dessa forma, ante o conjunto probatório, é devido o reconhecimento da atividade rural desenvolvida no período de **25.07.1974 a 31.10.1991**, inclusive nos intervalos dos períodos anotados em CTPS, devendo ser procedida a averbação do referido período, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, §3º, da Lei n. 8.213/91, excluindo-se os períodos anotados em CTPS, os

quais deverão ser computados para todos os fins.

Esclareço, por fim, que poderá a autora pleitear o benefício de aposentadoria comum por idade quando preencher o requisito etário para tal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente o pedido reconhecendo o exercício de atividade rural independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeitos de carência, no período de **25.07.1974 a 31.10.1991**, ressaltando-se que os períodos com anotações em CTPS poderão ser computados para todos os fins. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que houver efetuado, inclusive as verbas honorárias de seus patronos (CPC, art. 21).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **IVANI DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbada a atividade rural de **25.07.1974 a 31.10.1991**, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, excluindo-se os períodos anotados em CTPS, os quais deverão ser computados para todos os fins, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044029-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044029-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ESTELITA SANTOS LOPES DA SILVA  
ADVOGADO : SP210327 MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA  
No. ORIG. : 11.00.00125-6 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo pericial. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Custas na forma da lei. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R\$ 400,00.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 111.

Em apelação o réu alega que não foram comprovados os requisitos para a concessão do benefício, uma vez que a enfermidade é preexistente ao reingresso ao sistema previdenciário.

Contra-razões à fl. 123/125.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legítima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 19.03.1950, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

O laudo médico-pericial, elaborado em 12.06.2012 (fl. 59/81), atestou que a autora é portadora de lombociatalgia crônica associada à escoliose e cifose intensa e cervicalgia devido à osteoartrite, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Não procede a alegação de desenvolvimento da enfermidade em período anterior ao reingresso no sistema previdenciário, uma vez que não existe prova contundente sobre o real estado de saúde da demandante à época de sua filiação ao sistema previdenciário, restando caracterizada progressão de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

Destaco que a autora possui vínculos laborais de 02.11.1980 a 01.10.1987 e de 19.02.1990 a 11.01.1995, e recolhimentos de novembro/2011 a março/2011, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 15.09.2011.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (63 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

[Tab]

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da juntada do laudo pericial (30.07.2012; fl. 55vº), tendo em vista a ausência de apelo da parte autora.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente

convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044294-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044294-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP182856 PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: NADIR APARECIDA LOPES LEAL
ADVOGADO	: SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO
CODINOME	: NADIR APARECIDA LOPES
No. ORIG.	: 11.00.00064-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da citação, bem assim a pagar as prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do total do débito atualizado até sentença.



A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença recorrida, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária e aos juros de mora, bem assim a exclusão de eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a autora exerceu atividade laborativa.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, consoante extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos (fl. 116), com último vínculo empregatício em 28/05/2008, sem data de baixa à época do ajuizamento da ação.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 76/89). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei n.º 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: "**Comprovada, através de perícia médica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91**" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotônio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, devendo ser isentadas eventuais parcelas atrasadas a serem pagas nos períodos em que a parte autora comprovadamente exerceu atividade remunerada.

Ressalte-se, por fim, que o fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, [Tab]**DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para dispensar eventuais parcelas atrasadas a serem pagas nos períodos em que a parte autora comprovadamente exerceu atividade laborativa, bem assim determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **NADIR APARECIDA LOPES LEAL**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 11/07/2011**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044323-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044323-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SUELI APARECIDA DE LIMA VEIGA  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
CODINOME : SUELI APARECIDA DE LIMA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027411620118260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando

a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo, o art. 12 da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 220).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 24.02.1968, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

*A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 05.11.2012 (fl. 171/181), revela que a autora é portadora de hipertensão arterial controlada, e diabetes mellitus compensada com medicamentos adequados, de sorte que não apresenta seqüelas que a impeçam de trabalhar.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044381-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044381-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ROSA DAMASCENO COLOMBO  
ADVOGADO : SP122588 CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00038-8 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

### **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Antonio Colombo, ocorrido em 23/09/2012, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito de fl. 14.

Os documentos juntados às fls. 55, 91 e 93 apontam que o falecido recebia benefício de amparo social ao idoso desde 20/07/2011, sob o nº 547.109.144-9, sendo certo que o referido benefício, de natureza assistencial, cessa com a morte do beneficiário, não gerando direito ao pagamento de pensão a seus dependentes.

Entretanto, na hipótese, pela análise do conjunto probatório, verifica-se que o falecido marido da autora obteve erroneamente o benefício assistencial, ao invés da aposentadoria por invalidez.

A propósito, esta Corte Regional Federal tem admitido a viabilidade de postulação de pensão por morte em decorrência de direito que o falecido tinha à aposentadoria por invalidez ou por idade embora houvesse obtido equivocadamente benefício assistencial, conforme se verifica dos seguintes precedentes:  
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA BENEFICIÁRIO DE RENDA MENSAL VITALÍCIA - DIREITO, À ÉPOCA, AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE - CONCESSÃO EQUIVOCADA - RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - CONCESSÃO DE OFÍCIO.*

I. Na certidão de óbito, o falecido foi qualificado como pensionista, por receber do INSS o benefício nº 82556122-1, espécie 30, ou seja, renda mensal vitalícia. Tal benefício, como é sabido, não gera direito a qualquer outra prestação da Previdência Social. Todavia, o fato de o benefício recebido pelo de cujus não ensejar, a princípio, pensão por morte, no caso, não tem o condão de implicar em óbice à concessão do benefício pleiteado na exordial, haja vista que o falecido já possuía as condições necessárias para obter aposentadoria rural por idade na época em que lhe foi deferida a renda mensal vitalícia, conforme se depreende do início de prova material, corroborado pela prova testemunhal os quais se mostraram aptos a tal comprovação. II. Com efeito, o de cujus completou 60 anos em 1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar nº 11/71, que continha dispositivos que não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, dentre os quais o art. 4º, que estabelecia a idade mínima de 65 anos para a concessão de aposentadoria por velhice aos rurícolas. Com o advento da nova Ordem Constitucional, a idade mínima para os trabalhadores rurais passou a ser de 60 anos para os homens, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98. Também o dispositivo legal que estabelecia como condição a situação de chefe ou arrimo de família (LC 11/71, art. 4º, § único) não encontrou amparo constitucional. Conclui-se, portanto, da análise dos referidos textos legais, que para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, à época, a idade mínima exigida era de 60 anos para trabalhadores rurais, e a carência era a expressa no artigo 5º da Lei Complementar nº 16/73, nos seguintes termos: "A caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua". III. Entendo, portanto, que o benefício de renda mensal vitalícia foi concedido equivocadamente pela autarquia, uma vez que ao falecido seria cabível o deferimento da aposentadoria, razão pela qual é devida à viúva a pensão por morte. IV. Na qualidade de esposa, a dependência econômica da autora é presumida, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei 8.213/91. V. Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente a soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme entendimento do E. STJ (Súmula 111 - STJ). VI. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação. VII. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação improvida." (AC nº 801202/MS, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/11/2004, DJU 13/01/2005, p. 298); "PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. RENDA MENSAL VITALÍCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS" NÃO CONFIGURADA. I - Comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. II - Tendo em vista que o "de cujus" gozava do benefício de renda mensal vitalícia, benefício este de caráter pessoal e intransferível, os dependentes não fazem jus ao benefício de pensão por morte. III - Os dependentes do falecido somente poderão postular o benefício de pensão por morte em ação própria, mediante comprovação de que o "de cujus" fazia jus a benefício de natureza previdenciária (aposentadoria por idade ou invalidez). IV - Apelação da autora desprovida." (AC nº 782759/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 17/08/2004, DJU 13/09/2004, p. 531).

Em se tratando de trabalhador rural, é suficiente para a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* a existência de início de prova material da atividade rural, corroborado por prova testemunhal, na forma do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e em consonância com o entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do falecido, consistente na cópia da certidão de casamento (fl. 13), na qual foi qualificado profissionalmente como lavrador, e cópias de notas fiscais de produtor rural (fls. 15/26). Tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução

processual, é hábil ao reconhecimento do exercício da atividade rural desenvolvida pelo *de cuius*, conforme revela a ementa do seguinte julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuições sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no concito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402-SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 26/03/2001, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o falecido exerceu atividade rural. Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pelo *de cuius*, suficiente para dar sustentáculo ao pleito de pensão por morte.

Note-se que o fato de o falecido ter exercido atividade urbana por determinado período (fl. 48) não impede o reconhecimento do trabalho rural, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos demonstra que ele retornou ao trabalho rural e a sua atividade predominante era de rurícola. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** (AC n.º 94030725923/SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).

Da mesma forma, a condição de dependente da parte autora em relação ao falecido restou devidamente comprovada através da cópia da certidão de casamento (fl. 13). Neste caso, restando comprovado que o *de cuius* era cônjuge, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte, no valor de 01 (um) salário mínimo (artigo 39, inciso I, da Lei n.º 8.213/91).

Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/10/2012 - fl. 28), uma vez transcorrido o prazo previsto no art. 74, inciso I, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.528/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei n.º 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ROSA DAMASCENO COLOMBO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de pensão por morte**, com data de início - **DIB em 25/10/2012**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de um salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002405-57.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002405-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : SEBASTIAO ALVES MAGALHAES FILHO  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00024055720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão da contribuição do décimo terceiro salário nos salários-de-contribuição utilizados no período básico de cálculo do benefício, sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência da ação.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, a inaplicabilidade do instituto da decadência. No mérito, pugna pela revisão do seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, *in verbis*, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituía uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: **(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).**

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." *(REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).*

Extraí-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim



sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/98, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida." (*TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115*).

Considerando, ao caso, que o benefício da parte autora foi concedido em 12/11/1995 (fl. 17), o prazo decenal para revisão do ato concessório dos referidos benefícios (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 15/03/2013.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005968-26.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005968-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA DE FATIMA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP224635 ADRIANA APARECIDA FIRMINO SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059682620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que a autora objetiva a revisão do valor do benefício previdenciário de que é titular, mediante a não aplicação do fator previdenciário. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas processuais, condicionada a execução de tais verbas à perda da sua qualidade de beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, defendendo, em síntese, a inconstitucionalidade da Lei nº 9.876/99.

Com contrarrazões (fl.41/54), subiram os autos a esta E. Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

No que tange à alegação de inconstitucionalidade do fator previdenciário, cumpre referir que é possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do fator previdenciário, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão que a seguir transcrevo:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***

***1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de***

*inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.*

*(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)*

Nessa esteira, não se vislumbra, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria, bem como se submeter ao entendimento exarado pelo STF, que deve prevalecer até que julgada em definitivo a ADI-MC 2.111/DF, consoante já exposto.

Considerando tais razões, não merece acolhida a pretensão da parte autora de afastar o fator previdenciário do cálculo do salário de benefício de sua aposentadoria. Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

***PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA.***

*- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.*

*- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.*

*- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário*

*equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.*

*-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*

*- Apelação improvida.*

*(TRF 3ª Região; AC 107428/SP; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJ de 24.09.2008)*

**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99.**

*1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.*

*2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.*

*3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.*

*(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)*

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.**

*1. Não há falar em inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99. Muito pelo contrário, além de ausente qualquer afronta à Carta de 1988, o novel diploma somente cumpre a política previdenciária por aquela instituída.*

*2. O STF, ainda que provisoriamente, já firmou a constitucionalidade do fator previdenciário, não se podendo ignorar os pronunciamentos da Corte Suprema quanto à questão.*

*(TRF 4ª Região; MAS 200670010023049/PR; 6ª Turma; Relator Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; DE de 24.07.2007)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006386-61.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006386-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE VIEIRA BRINGEL (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00063866120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição. Pleiteia

a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho/1999 e de 1,75% a partir de maio/2004.

Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença .

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição .*

*2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal inculpada no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.*

*3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS.*

*INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há p revisão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição .*

*2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . FALTA DE P REVISÃO LEGAL.*

*1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste p revisão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário -de- contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"*

A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001234-11.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001234-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : SEBASTIAO BATISTA SATURNINO  
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012341120134036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

1. *Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição.*

2. *"É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.*

3. *O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012);*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há p revisão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição.*

*2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012);*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE P REVISÃO LEGAL.*

*1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste p revisão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"*

A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001854-23.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001854-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIO CARLOS DA SILVA  
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00018542320134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição. Pleiteia a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho/1999 e de 1,75% a partir de maio/2004. Não houve condenação nas verbas da sucumbência.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição .

2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.

3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012);

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*

1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há p revisão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição .

2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012);

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . FALTA DE P REVISÃO LEGAL.*

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste p revisão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário -de- contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"

A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003034-82.2013.4.03.6183/SP



RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JURANDIR DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00030348220134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a recalculer o valor da renda mensal do benefício concedido ao autor, com a observância dos tetos estabelecidos pelos artigos 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos, em conformidade com o Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação atualizado. Não houve condenação em custas. Deferida a tutela específica prevista no artigo 461 do CPC, para determinar o imediato recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor.

Aduz, ainda, ter ocorrido a decadência do direito do demandante de pleitear a revisão da jubilação de que é titular. No mérito, alega, em síntese, que a parte autora não faz jus à revisão pleiteada. Subsidiariamente, requer seja os juros de mora calculados na forma da Lei nº 11.960/2009 e que a verba honorária seja reduzida para 10% das diferenças vencidas até a data da sentença.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da decadência.**

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

***Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.***

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

### **Do mérito.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio

Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(...)

**2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.**

**3. Negado provimento ao recurso extraordinário.**

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***

(...).

***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na

legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para que os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada e para limitar a incidência da verba honorária às diferenças vencidas até a prolação da sentença. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição quinquenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 17.04.2008.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008932-76.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008932-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: ANTONIO SALVADOR DA SILVA
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00089327620134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que Julgou improcedente pedido formulado em ação

previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, a inaplicabilidade do artigo 285-A di CPC ao caso em tela, visto que o presente feito não tem nenhuma identidade com o precedente utilizado como paradigma. No mérito, alega que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

### **Da preliminar**

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

***Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.***

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

### **Do mérito**

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

#### **Art. 201:**

***§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.***

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCIPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.***

***1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São***

*regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.*

*2. As Portarias n.ºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 (art. 14 - R\$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R\$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexistente qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.*

*3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.*

*4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.*

*5. Apelação improvida.*

(TRF 4ª Região; AC n.º 714673/PR; 5ª Turma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora.** Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0000114-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000114-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : MAURICIO GUIMARAES ROSA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP208309 WILLIAM CALOBRIZI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP076885 LUIZ HENRIQUE DRUZIANI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00142-4 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte da cessação do auxílio-doença (15.06.2012). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, nos termos da Lei 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Honorários periciais arbitrados em R\$ 200,00. Não houve condenação em custas.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 127.

Em apelação a parte autora pede a concessão do acréscimo de 25% ao benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que necessita de acompanhamento de terceiros.

Sem contra-razões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

#### **Do mérito**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 13.09.1974, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 30.10.2012 (fl. 104/107), atestou que o autor é portador de esquizofrenia paranoide, de evolução longa e crônica, que lhe acarreta incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, necessitando inclusive de acompanhamento de terceiros (quesito nº 8, fl. 106vº).

Destaco que o autor recebeu auxílio-doença até 15.06.2012 (fl. 40), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 03.07.2012.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

Assim, restando comprovado que o autor dependia da assistência permanente de terceiros devido à natureza de suas moléstias, deve ser concedido o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 do Decreto nº 3.048/99.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido no dia seguinte à cessação do auxílio-doença (16.06.2012; fl. 40), tendo em vista a resposta ao quesito nº 9, fl. 106vº, do laudo pericial.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para conceder o acréscimo de 25% em sua aposentadoria por invalidez, **e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para que os honorários advocatícios incidam até a data da sentença. As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000385-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000385-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ANTONIO ADOLFO COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP270947 LEANDRO CINQUINI NETTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 5135/5239

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00048-9 1 Vr ARARAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora nos honorários advocatícios.

Apela a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no Art. 45.

Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).

O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.

Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for



modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.

Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.

Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.

De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.

Quanto à questão do benefício do autor superar ou não os tetos, há casos em que poderia resultar em prejuízo ao segurado, especialmente naquelas situações em que se está postulando revisão diversa em outro feito, o que permitiria a alteração do cálculo do salário-de-benefício. Diante disso, creio que assegurar a revisão ora pretendida, mesmo que na fase de execução não se encontre diferenças em favor do demandante, constitui a medida mais justa. Assim, ainda que, inicialmente, o segurado não tenha tido o benefício limitado pelo teto, tem direito à prestação jurisdicional que assegure a efetivação deste direito em vista da possibilidade de ter os seus salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo do benefício, majorados ou alterados por força de revisão administrativa ou judicial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 15% sobre as diferenças que seriam devidas até esta decisão.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supra explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ARNALDO JOSE STEIN  
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP297583 ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00137-7 1 Vr SUMARE/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, por entender que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período alegado. Pela sucumbência, o demandante foi condenado a arcar com as custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 20% do valor da causa, ressalvada a gratuidade judiciária de que é beneficiário.

Objetiva o autor a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural por período superior ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 20.03.1944, completou 60 (sessenta) anos de idade em 20.03.2004, devendo comprovar 11 (onze) anos e 6 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, o autor acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, realizado em 28.12.1963 (fl. 24) e da certidão de nascimento de seu filho (13.10.1974, fl. 25), documentos nos quais ele foi qualificado como *lavrador*. Apresentou, ainda, cópia de instrumento particular de compromisso de compra e venda, em que fora qualificado como *lavrador* (1973, fl. 26) e Escritura de Venda e Compra (1978, fls. 27/28), na qual encontra-se qualificado como *agricultor*. Por fim, o requerente trouxe cópias de Contratos de Parceria Agrícola, nos quais ele está qualificado como *agricultor* e parceiro outorgado (de 1989 a 2001, fls. 29/57), bem como notas fiscais de compra e venda de produtos rurais em seu nome, emitidas entre 1972 e 1982 (fls. 58/79). Tais documentos constituem início de prova material acerca de seu histórico de trabalho rural. Nesse sentido, a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.***

**1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.**

**2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.**

**3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.**

(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 107/108, afiançaram que conhecem o autor desde 1970 e desde 1989, respectivamente, e asseguraram que ele trabalhou na roça, no plantio de tomate, como arrendatário, em imóveis rurais de propriedades de seus parentes.

Observo que o fato de os depoentes terem afirmado que o demandante trabalhou até o ano de 2004 não obsta a concessão da benesse, haja vista naquele ano ele completou o requisito etário.

Destarte, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que o autor comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 20.03.2004, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (04.09.2008, fl. 19), conforme firme entendimento jurisprudencial. Não há prestações alcançadas pela prescrição quinquenal, vez que a ação foi ajuizada em 25.05.2011 e o indeferimento administrativo ocorreu em 23.07.2010.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do autor** para julgar procedente o pedido, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) das prestações vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma retromencionada.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ARNALDO JOSÉ STEIN**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, com data de início

- **DIB em 04.09.2008**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000953-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000953-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MISLENE DA CRUZ OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP318575 EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 13.00.00047-1 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a manutenção do benefício de pensão por morte (NB 149.558.502-3) até que complete 24 anos de idade ou até a conclusão do curso universitário. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, por ser a demandante beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, alega a autora que deve ser considerada sua situação de estudante universitária, sendo de rigor a manutenção do benefício como incentivo à sua educação. Sustenta que colocar em xeque a sua sobrevivência, por obrigá-la a abandonar seus estudos, implica violação ao princípio da dignidade da pessoa humana. Assevera que a ausência de previsão legal expressa não obsta a manutenção do pagamento da pensão por morte ao dependente após completar 21 anos, até a conclusão do curso superior ou até alcançar 24 anos, considerando a proteção social a que se destina o benefício em questão. Pugna pelo deferimento da antecipação dos efeitos da tutela.

Com as contrarrazões do réu (fls. 90/96), subiram os autos à Superior Instância.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora o restabelecimento do benefício de pensão por morte (NB 149.558.502-3; fl. 17), na qualidade de filha de Reinaldo Jesus Dias de Oliveira, falecido em 11.10.1998, conforme dados do sistema DATAPREV (fl. 21).

Insta acentuar que são dependentes do segurado os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, ou inválidos, nos termos do art. 16, inciso I da Lei n. 8.213/91.

Esta Turma vinha esponsando o entendimento no sentido de que o filho universitário do segurado instituidor faz jus à prorrogação do benefício de pensão por morte até que este conclua o curso superior ou complete 24 anos de idade, o evento que ocorrer primeiro.

Todavia, o E. STJ, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou o entendimento de que descabe o restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, a qual admite como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.***

- 1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).***
- 2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".***
- 3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.***
- 4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.***
- 5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (REsp 1.369.832/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 07.08.2013).***

Sendo assim, curvo-me ao entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça, julgando improcedente a pretensão da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora**. Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001819-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001819-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : TEODORO SOARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP068364 EDISON PEREIRA DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00113-4 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora obter o acréscimo de 25% em sua aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91. O demandante foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, porém, diante da sua condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, a cobrança ficou suspensa *ex vi lege*. Fixados os honorários do perito subscritor do laudo de fls. 58/63 em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Em suas razões de inconformismo, alega o autor que faz jus ao adicional pleiteado vez que não é capaz de desenvolver atividades da vida diária sem a ajuda de terceiros.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 29.06.1952, pleiteia a complementação referente ao adicional de 25% ao benefício de aposentadoria por invalidez por ele percebido, argumentando necessitar do auxílio diário de terceiros, nos termos do art. 45 do Decreto nº 3.048/99, o qual dispõe:

***O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento), observada a relação constante do anexo I.***

O referido anexo I, por seu turno, estabelece, entre as situações em que o aposentado por invalidez tem direito à referida majoração, *a incapacidade permanente para as atividades da vida diária* - (item 9).

O laudo médico pericial, elaborado 16.04.2013 (fl. 58/63), bem como sua respectiva complementação, data de 17.06.2013 (fl. 80,) revelam que o autor padece de seqüela de acidente vascular cerebral em hemisfério esquerdo, que resulta na perda ou limitação dos movimentos do lado esquerdo do corpo, não reunindo condições para exercer atividade laborativa que possa prover seu sustento. Afirmam, entretanto, que mesmo que com alguma restrição, ele possui capacidade para a vida independente, com aptidão para desempenhar as atividades cotidianas sem a ajuda de terceiros.

Dessa forma, restando comprovado que o autor não depende da assistência permanente de terceiros devido à natureza de suas moléstias, não há como ser concedido o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 do Decreto nº 3.048/99.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001822-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001822-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ELICIO APARECIDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP171508 TÁRSIO DE LIMA GALINDO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00055-6 1 Vr RANCHARIA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária, através da qual busca a parte autora seja a renda mensal de seu benefício equiparada ao atual teto da previdência social. O demandante foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00, observados os termos da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência da Lei nº 10.839/2004 terão seu prazo decadencial iniciado pela entrada em vigor do referido diploma legal (05.02.2004), de modo que poderão pleitear a revisão até 05.02.2014. Argumenta, outrossim, que tem direito a ver seu benefício recalculado, com escopo nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Razão assiste ao apelante no que pertine à decadência.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

***Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991.***

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do mesmo diploma legal.

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

***EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E***

**41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**  
(...)

2. *Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*

3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

*O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.*

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

*Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.*

(...).

*Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.*

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

*Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC n.º 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.*

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Nesse contexto, para facilitar o deslinde da questão, o Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul elaborou parecer que permite aferir a existência de proveito financeiro com a modificação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Segundo o este parecer, considerando a renda mensal de julho de



2011, tem-se o seguinte:

- a) Os benefícios com renda mensal igual a R\$ 2.589,95 possuem diferenças relativas à majoração do teto trazida pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003;
- b) Os benefícios com renda mensal igual a R\$ 2.873,79 não possuem diferenças relativas à majoração do teto trazida pela Emenda Constitucional nº 20/1998, mas possuem diferenças relativas à majoração do teto trazida pela Emenda Constitucional nº e 41/2003;
- c) Os benefícios com renda mensal diferente de R\$ 2.589,95 ou R\$ 2.873,79 não possuem diferenças relativas à majoração do teto trazida pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003.

No caso em comento, o benefício titularizado pelo autor não foi limitado ao teto, conforme se depreende do documento de fl. 34/35, de modo que não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora**, para afastar a decadência acolhida pelo Juízo *a quo* e, com abrigo nos §§ 1º e 2º, do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido**. Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002029-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002029-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: BENEDITO APARECIDO BENTO
ADVOGADO	: SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00133-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora obter o acréscimo de 25% em sua aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 145 da Lei nº 8.213/91. O demandante foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00, observada sua condição de beneficiário da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora, preliminarmente a nulidade da sentença, por cerceamento de

defesa, sustentando ser indispensável a produção de prova testemunhal para demonstrar a sua invalidez, bem como a dependência de terceiros para os atos da vida diária. No mérito, alega que faz jus ao adicional pleiteado e que afirmar que não restou comprovado seu direito significa contrariar a realidade e se divorciar da prova dos autos.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

#### **Da preliminar**

A preliminar de cerceamento de defesa não merece acolhida, uma vez que os elementos constantes dos autos revelam-se suficientes ao deslinde da matéria.

#### **Do mérito**

O autor, nascido em 04.12.1957, pleiteia a complementação referente ao adicional de 25% ao benefício de aposentadoria por invalidez por ele percebido, argumentando necessitar do auxílio diário de terceiros, nos termos do art. 45, do Decreto nº 3.048/99, o qual dispõe:

***O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento), observada a relação constante do anexo I.***

O referido anexo I, por seu turno, estabelece, entre as situações em que o aposentado por invalidez tem direito à referida majoração, *a incapacidade permanente para as atividades da vida diária* - (item 9).

O laudo médico pericial, elaborado 06.05.2012 (fl. 63/66), revela que o autor padece de cardiomegalia, diabetes mellitus e amputação do pé, não reunindo condições para exercer atividade laborativa que possa prover seu sustento. Afirma, entretanto, que ele possui capacidade para as atividades da vida diária sem a ajuda de terceiros.

Dessa forma, restando comprovado que o autor não depende da assistência permanente de terceiros devido à natureza de suas moléstias, não há como ser concedido o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 do Decreto nº 3.048/99.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação do autor.** Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002053-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002053-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SOLANGE MODESTO DA SILVA  
ADVOGADO : SP202841 LUIS GUSTAVO GOMES PIRES  
CODINOME : SOLANGE MODESTO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00067-1 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde a autora objetiva a concessão do benefício de auxílio-reclusão. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observada a Lei 1.060/50.

A autora, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que todos os requisitos necessários à concessão do benefício foram preenchidos.

Sem contra-razões de apelação (fl. 114).

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Reclusão, na qualidade de esposa de Luciano Aguiar da Silva, recluso desde 29.03.2011, conforme Atestado de Permanência Carcerária de fl. 10.

A condição de dependente da autora em relação ao detento restou evidenciada através da certidão de casamento (fl. 12), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que ela é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

Confira-se:

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***

.....

***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Com efeito, a qualidade de segurado do detento restou demonstrada nos autos, consoante dados do CNIS (49/52), onde se verifica que seu último contrato de trabalho findou em março/2011, sendo que o salário de contribuição correspondia a R\$ 957,00, relativo ao mês de março/2011, pouco acima, portanto do valor fixado no artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, equivalente a R\$ 360,00, atualizado para R\$ 862,11 pela Portaria nº 568, de 31.12.2010.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 587365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.2009, DJe de 03.04.2009), firmou entendimento no sentido de que a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, sendo que referida decisão tem repercussão geral.

Destarte, considerando que a renda auferida pelo recluso ultrapassa em valor irrisório o limite fixado pela Portaria acima citada, há que se reconhecer a existência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-reclusão, cumprindo esclarecer que o valor do benefício a ser calculado deve ser limitado àquele previsto na Portaria nº 568/2010, isto é, R\$ 862,11.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da reclusão (29.03.2011), uma vez que o requerimento administrativo (27.04.2011; fl. 13) se deu em prazo inferior a 30 dias do recolhimento à prisão.

Cumpra, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que não houve condenação no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-reclusão no valor R\$ 862,11, a partir do encarceramento (29.03.2011). Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data. Verbas de sucumbência aplicadas na forma acima estabelecida.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002158-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002158-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : MARIA APARECIDA PIMENTA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP195504 CESAR WALTER RODRIGUES  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00111-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ressalvada a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Sem apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

### **Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 04.09.1938, completou 55 anos de idade em 04.09.1993, devendo comprovar 5 anos e 6 meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:  
*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

No caso em tela, a autora apresentou cópia da sua certidão de casamento, realizado em 23.10.1954 (fl. 14), certidão de óbito de seu marido (1984, fl. 15), bem como certidão de nascimento de seu filho (19.08.1963, fls. 19), documentos nos quais seu esposo fora qualificado como *lavrador*. Todavia, não restou comprovado o seu labor campesino.

Com efeito, conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 37/43), a requerente é beneficiária de pensão por morte instituída por seu cônjuge, na qualidade de *industrial*, desde 1984, no valor de R\$ 829, 96 (2012), acima do que faria jus caso ele fosse de trabalhador rural.

Ademais, a testemunha ouvida à fl. 67 (mídia digital), declarou que o falecido marido da requerente exercia atividade diversa da agrícola, em pedreira e com caminhão, restando descaracterizada o início de prova material apresentado.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 04.09.1993 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, conseqüentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo da autora**. Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 2243/2014**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010542-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010542-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : MOACYR DE OLIVEIRA MARQUES  
ADVOGADO : SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP  
No. ORIG. : 08.00.00048-6 1 Vr MAIRINQUE/SP

#### **DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de reserva da quantia relativa aos honorários contratuais da sociedade de advogados, quando da expedição do precatório/RPV.

Sustenta a parte agravante que o destaque dos honorários é admitido pelo Art. 22, §4º, da Lei 8.906/94.

#### **É o relatório. Decido.**

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Cumprido observar que o Art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94 estabelece:

*§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.*

No contrato trazido à colação (fls. 54/56), os honorários convencionados (30 % do proveito líquido decorrente do pagamento a ser efetuado pelo INSS; mais a importância equivalente aos três primeiros benefícios mensais; mais

2,5% do valor total das parcelas em atraso) se mostram inadequados. Com efeito, os critérios utilizados estão em confronto com o estabelecido pelo Estatuto da OAB e não obedecem aos limites éticos que norteiam a relação entre as partes contratantes, visto que superam o percentual máximo de 30% do total da condenação.

Assim, o contrato de honorários pode ter sua validade questionada, razão pela qual a decisão agravada deve ser mantida, a fim de resguardar o interesse do segurado contratante.

Nesse sentido, colaciono:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. LIMITAÇÃO.*

*I - Embargos de declaração opostos pela parte autora recebidos como agravo, recurso cabível em face de decisão monocrática, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. II - A fixação da verba honorária, ainda que em contratos nos quais se adote a cláusula quota litis, deve se dar nos limites do razoável, com moderação, em especial nas causas como a presente, em que se pleiteia benefício de natureza alimentar, de valor mínimo. III - Levando em conta a hipossuficiência do autor, deve ser observado o limite de 30% a título de honorários advocatícios contratuais, percentual máximo estabelecido pela tabela de honorários da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo, para a advocacia previdenciária. IV - Agravo da parte autora improvido (art. 557, § 1º, do CPC).*

(TRF3, 10ª Turma, AI 00031207520134030000, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 07/05/2013, DJ 15/05/2013)  
Destarte, em razão do precedente esposado e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012518-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012518-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : EVA DOS ANJOS NEVES SANTOS ALVES  
ADVOGADO : SP304231 DENISE SCARPEL ARAUJO FORTE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00034985520134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a revisão do benefício de pensão por morte.

Sustenta a parte agravante que preenche todos os requisitos para receber as parcelas vencidas, que lhe são devidas desde 11/08/2010, e que a tutela deve ser antecipada em razão de sua natureza alimentar.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

No que tange ao pagamento de eventuais valores atrasados, este somente pode ser efetuado por meio da expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor - RPV, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, e não em sede de tutela antecipada.

Em outras palavras, tal pagamento deve ser realizado na fase de execução, em respeito ao princípio do devido processo legal. Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE PARCELAS EM ATRASO . IMPOSSIBILIDADE.*

*I - A implantação do benefício em sede de execução provisória deve ter efeito apenas para pagamento futuro, de forma não retroativa, por não se coadunar com a provisoriedade da decisão concessiva, sendo que os valores devidos a título de parcelas em atraso deverão ser objeto de regular execução de sentença. II - A antecipação in initio litis do provimento, conforme postula a agravante, assume notório caráter satisfativo, que não se coaduna com a provisoriedade da medida excepcional, impondo-se aguardar o pronunciamento definitivo acerca do mérito e, somente após o trânsito em julgado da sentença condenatória, caberá a apuração de eventuais parcelas vencidas, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, com a expedição de ofício precatório ou requisição de pequeno valor. III - Agravo legal provido.*

*(TRF3, 9ª Turma, AI 00528506520074030000, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/10/2008, DJ 12/11/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE PARCELAS VENCIDAS. IMPOSSIBILIDADE.*

*- Incompatível é o pagamento de parcelas vencidas com o instituto da tutela antecipada ante a ausência do periculum in mora. A agravante já está protegida pela cobertura previdenciária, não se havendo falar em pagamento de atrasados, os quais somente podem ser alcançados por meio da expedição de precatório ou de requisição do pagamento de débito de pequeno valor, após o trânsito em julgado da sentença condenatória (caput e § 3º do art. 100 da C.F.). - Agravo regimental não provido.*

*(TRF3, 8ª Turma, AG 200303000132444, Rel. Des. Vera Jucovsky, j. 17.10.2005, DJ 30.11.2005)*

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014155-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014155-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: SILVANA ROSA DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO	: SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00040490820134036112 2 V <sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.



Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

Com o incremento da instrução do feito por meio das informações do Juízo de primeiro grau, e após detida análise do caso, verifico que ser a hipótese de revogação da tutela.

A agravante alega ser portadora de transtorno depressivo. Ocorre que, em laudo médico acostado às fls. 52/57, o perito judicial concluiu pela ausência de incapacidade laborativa, razão pela qual a alegada inaptidão da segurada para exercer suas atividades habituais não restou suficientemente demonstrada.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para trabalhar, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO- DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)*

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, **REVOGANDO-SE a tutela anteriormente concedida**.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016217-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016217-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP110045 VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA ALBRES CAPELLI  
ADVOGADO : SP141237 RAFAEL JONATAN MARCATTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00060265620134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de antecipação da tutela, em ação movida para obstar a devolução de parcelas relativas ao auxílio-acidente.

Sustenta a parte agravante que a restituição é devida, vez que a segurada não poderia ter recebido acumuladamente o auxílio-acidente e a aposentadoria por idade.

**É o relatório. Decido.**

Não verifico a plausibilidade das alegações.

Consta que os descontos foram implementados porque, por força de decisão judicial, o segurado recebeu o auxílio-acidente cumulado com sua aposentadoria, em cuja base de cálculo já estariam computados os valores relativos ao benefício.

No entanto, dada sua natureza alimentar, a restituição da verba é inexigível, sobretudo porque no caso concreto não se comprovou a má-fé da agravada. Nesse sentido, colaciono:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. ERRO ADMINISTRATIVO. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO INDEVIDA.*

*1. Em face do caráter social das demandas de natureza previdenciária, associada à presença da boa-fé do beneficiário, afasta-se a devolução de parcelas pagas a maior, mormente na hipótese de erro administrativo. 2. Agravo regimental improvido.*

(STJ, 5ª Turma, AGA 201001092581, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 23/11/2010, DJ 13/12/2010)

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ. IRREPETIBILIDADE.*

*1. Segundo posicionamento consolidado por esta Corte Superior, a hipótese de desconto administrativo, nos casos em que a concessão a maior se deu por ato do Instituto agravante, não se aplica às situações em que presente a boa-fé do segurado, assim como ocorre no caso dos autos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 200900544285, Rel. Min. Og Fernandes, j. 01/10/2009, DJ 19/10/2009)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016407-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016407-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : MARIA SENHORA REIS  
ADVOGADO : SP236625 RENATA SARAIVA FILIPPOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP  
No. ORIG. : 10014842420138260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida

para a obtenção de pensão por morte.

Sustenta a parte agravante que preenche os requisitos para a concessão do benefício, e que a tutela deve ser antecipada em razão de sua natureza alimentar.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Um dos requisitos para a concessão da tutela antecipada é o *periculum in mora*, que nas ações previdenciárias é evidenciado pelo caráter alimentar do benefício requerido.

No caso concreto, segundo consta do CNIS da Previdência Social, a agravante está em gozo de aposentadoria por idade. Assim, muito embora seu pleito seja de natureza previdenciária, não constato a urgência da medida antecipatória, vez que a requerente não está ao desamparo no que tange aos alimentos.

Nesse sentido, colaciono:

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA EM AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*- O recurso foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, caput, do CPC. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal: admitido o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não configurada hipótese de erro grosseiro nem de má-fé. - Em análise perfunctória, ausentes os requisitos para a concessão da tutela almejada. Postula o agravado na ação principal a revisão da aposentadoria por idade, para excluir do cálculo da RMI o fator previdenciário. Destarte, está recebendo o benefício, restando demonstrado que está protegido pela cobertura previdenciária, evidenciando-se a desnecessidade da medida ante a explícita ausência do periculum in mora. - Agravo legal improvido.*

*(TRF3, 8ª Turma, AI 00395272220094030000, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 08/08/2011, DJ 18/08/2011) PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DO PERICULUM IN MORA.*

*I - Prevê o art. 273, caput, do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - A questão versa sobre a revisão do valor de benefício previdenciário, não havendo que se falar em fundado receio de dano irreparável (art. 273, I, do CPC) nem tampouco em perigo da demora, haja vista que o autor aufere mensalmente seu benefício acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, 10ª Turma, AI 00849888520074030000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/03/2008, DJ 02/04/2008)*

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, caput, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016980-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016980-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : ROSA DINIZ DA SILVA PEREIRA e outro  
: NATANIEL DA SILVA PEREIRA  
ADVOGADO : SP201710 KATIA SIMONE TROVA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00041930620134036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a revisão do benefício de pensão por morte.

Sustenta a parte agravante que preenche todos os requisitos para receber as parcelas vencidas, que lhe são devidas desde 11/08/2010, e que a tutela deve ser antecipada em razão de sua natureza alimentar.

#### **É o relatório. Decido.**

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

No que tange ao pagamento de eventuais valores atrasados, este somente pode ser efetuado por meio da expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor - RPV, após o trânsito em julgado da sentença condenatória, e não em sede de tutela antecipada.

Em outras palavras, tal pagamento deve ser realizado na fase de execução, em respeito ao princípio do devido processo legal. Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE PARCELAS EM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - A implantação do benefício em sede de execução provisória deve ter efeito apenas para pagamento futuro, de forma não retroativa, por não se coadunar com a provisoriedade da decisão concessiva, sendo que os valores devidos a título de parcelas em atraso deverão ser objeto de regular execução de sentença. II - A antecipação initio litis do provimento, conforme postula a agravante, assume notório caráter satisfativo, que não se coaduna com a provisoriedade da medida excepcional, impondo-se aguardar o pronunciamento definitivo acerca do mérito e, somente após o trânsito em julgado da sentença condenatória, caberá a apuração de eventuais parcelas vencidas, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, com a expedição de ofício precatório ou requisição de pequeno valor. III - Agravo legal provido.*

*(TRF3, 9ª Turma, AI 00528506520074030000, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/10/2008, DJ 12/11/2008)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. PAGAMENTO DE PARCELAS VENCIDAS. IMPOSSIBILIDADE.*

*- Incompatível é o pagamento de parcelas vencidas com o instituto da tutela antecipada ante a ausência do periculum in mora. A agravante já está protegida pela cobertura previdenciária, não se havendo falar em pagamento de atrasados, os quais somente podem ser alcançados por meio da expedição de precatório ou de requisição do pagamento de débito de pequeno valor, após o trânsito em julgado da sentença condenatória (caput e § 3º do art. 100 da C.F.). - Agravo regimental não provido.*

*(TRF3, 8ª Turma, AG 200303000132444, Rel. Des. Vera Jucovsky, j. 17.10.2005, DJ 30.11.2005)*

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029555-86.2013.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : JUAN NICOLLAS RODRIGUES DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP243188 CRISTIANE VALERIA REKBAIM e outro  
REPRESENTANTE : GERUSA DE SOUZA RODRIGUES  
ADVOGADO : SP243188 CRISTIANE VALERIA REKBAIM e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP  
No. ORIG. : 00086036220134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de concessão de auxílio-reclusão, deferiu a antecipação da tutela para implantação do benefício ao filho do segurado recluso.

Sustenta a Autarquia, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 273 do C.P.C. Alega que a renda do recluso era de R\$ 1.080,00 em 28/01/2011, ou seja, superior ao limite legal, de forma que, não preenche o requisito "baixa renda". Aduz, também, acerca da possibilidade de irreversibilidade do provimento jurisdicional concedido. Pugna pela reforma da decisão.

O Ministério Público Federal opinou, às fls. 70/71, pelo improvimento do presente recurso, mantendo-se a r. decisão agravada.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O benefício de auxílio-reclusão foi regulamentado pela Lei nº 8.213/91 (art. 80), sendo devido nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração salarial, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

O art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, estabeleceu que "*Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*". À época do recolhimento à prisão do segurado (17/02/2012, fl. 40) tal valor correspondia a R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), conforme Portaria Interministerial MPS/MF nº 02, de 06 de janeiro de 2012.

Observo pelos documentos de fls. 32 e 44 (Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho e CTPS), que o segurado prestou serviços ao empregador P.C.S. Comércio de Materiais Elétrico L, no período de 15/06/2009 a 28/01/2011, com remuneração de R\$ 1.080,00, em 01/12/2010 (fl. 45).

Não obstante a renda seja superior ao limite fixado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 02, de 06/01/2012, vigente à época, fato é que quando do recolhimento à prisão em 17/02/2012 estava desempregado, conforme TRCT e CTPS (fls. 32 e 44), de forma que a alegação de recebimento de renda superior ao limite legal alegada pelo agravante deve ser afastada.

Neste sentido, reporto-me a jurisprudência desta Egrégia Corte:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO. I - A impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública deve ser interpretada restritivamente, mormente quando constatada, no momento da distribuição do ônus processual, que a gravidade do dano possível e a irreversibilidade dos efeitos do provimento atingem de maneira mais severa aquele que carece do benefício previdenciário. II - Presentes nos autos documentos que demonstram a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, do genitor da menor, ora agravada, recolhido à prisão desde 10/07/2003, bem como relatório sócio-econômico que indica a situação de penúria da família. III - À época do recolhimento à prisão o segurado estava desempregado, o que afasta a alegação de recebimento de renda superior ao limite legal. IV - Presentes os requisitos legais, de rigor a antecipação da tutela de mérito. V - Agravo improvido." (Processo AI 200403000131626 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 201978 Relator(a) JUIZA MARIANINA GALANTE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte DJU DATA:23/06/2005 PÁGINA: 589 Data da Decisão 02/05/2005 Data da Publicação.23/06/2005).*

Acresce relevar que esta é a orientação desta 10ª Turma, no sentido de que o segurado ficou desempregado desde 28/01/2011 até sua prisão 17/02/2012, não devendo, portanto, ser considerado o último salário de contribuição, nos termos do disposto no art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, *verbis*:

*Art. 116. O auxílio -reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).*

*§ 1º É devido auxílio -reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*

Desta forma, mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário-de-contribuição acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso.

Outrossim, a dependência econômica do filho menor do segurado recluso é presumida, nos termos do inciso I do art. 16 da Lei nº 8.213/91 e, não possuindo o filho menor, condições financeiras de se manter, dado que o segurado se encontra encarcerado e sem rendimento que possa suprir-lhes as necessidades, o auxílio-reclusão se mostra devido, pois constitui benefício para cobrir situações como essa, sendo patente o perigo da demora, diante do caráter alimentar da prestação.

No tocante à alegação de irreversibilidade da medida, anoto que tal argumentação não merece prevalecer, pois o pagamento de benefício previdenciário constitui relação jurídica de trato sucessivo, de maneira que, apurando-se, em definitivo, inexistir as bases que neste momento processual se antevê, a cessação do pagamento do benefício se operará, sendo o provimento jurisdicional provisório reversível.

Ademais, conforme já decidiu o Tribunal Regional Federal da Quarta Região, *"A irreversibilidade do provimento, meramente econômica, não é óbice à antecipação da tutela, em matéria previdenciária ou assistencial, sempre que a efetiva proteção dos direitos à vida, à saúde, à previdência ou à assistência social não puder ser realizada sem a providência antecipatória"* (AG nº 107208/RS, Relator Juiz RAMOS DE OLIVEIRA, j. 03/10/2002, DJU 06/11/2002, p. 629).

Por fim, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada contra pessoa jurídica de direito público diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, que disciplina a aplicação da tutela antecipada contra a Fazenda Pública.

Assim considerando, não merecem prosperar as razões do agravante, devendo ser mantida a r. decisão agravada.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Encaminhem-se os autos à UFOR para retificação da autuação devendo constar o INSS como agravante e Juan Nicollas Rodrigues dos Santos como agravado.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030911-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030911-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	: MARIA IRANEIDE MOREIRA
ADVOGADO	: SP286413 JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP
No. ORIG.	: 40036969320138260624 3 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo, sob pena de indeferimento da inicial.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional **Súmula 9 / TRF**):

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*

*1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)*

*2-Recurso improvido.*

*(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*

*1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*

*2-Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)*

Saliento que não se desconhece o teor do v. acórdão prolatado pela Colenda 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no Resp nº. 1.310.042/PR, de relatoria do Min. Herman Benjamin.

O referido acórdão, em uma primeira e açodada leitura, parece se alinhar ao entendimento que condiciona a existência de interesse processual, em toda e qualquer ação previdenciária, ao prévio requerimento em sede administrativa.

Todavia, de uma análise mais minuciosa e acurada do aresto em comento, infere-se que a regra geral estabelecida é diversa, conforme se pode notar da leitura do inteiro teor da referida decisão colegiada, cujo excerto transcrevo, *in verbis*:

*"A regra geral fixada é a de que o interesse processual do segurado se configura nas hipóteses de negativa do recebimento do requerimento ou de resistência na concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento, seja pela notória oposição da autarquia à tese jurídica esposada. Nesse último caso, **seria inútil impor ao segurado a prévia protocolização de requerimento administrativo quando o próprio INSS adota posicionamento contrário ao embasamento jurídico do pleito.**"*

Assim, de acordo com essa linha de raciocínio, há casos em que seria prescindível o prévio requerimento administrativo para configurar a presença de interesse processual, notadamente nas hipóteses de contrariedade



entre a tese jurídica que sustenta o pleito do requerente e o entendimento sabidamente adotado por parte da autarquia, pois nesses casos a exigência de anterior pedido administrativo constituiria injustificável excesso de formalidade.

Nesse sentido, pronunciou-se a Colenda 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, em nova oportunidade, negando provimento ao agravo do INSS, reconhecendo a desnecessidade do requerimento administrativo a anteceder a demanda judicial, eis que se tratava de caso em que era esperada a recusa por parte da autarquia, pois sabido, de antemão, que o posicionamento jurídico do INSS seria desfavorável ao requerente.

Segue a ementa da decisão em comento:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ATIVIDADE RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE DE AGIR PRESUMIDO.*

*1. A Segunda Turma desta Corte firmou o entendimento de que o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa de recebimento do requerimento; negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada. Precedente específico: REsp 1.310.042/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 15/5/2012, DJe 28/5/2012.*

*2. No caso concreto, o acórdão recorrido verificou estar-se diante de notória resistência da autarquia à concessão do benefício previdenciário, a revelar presente o interesse de agir do segurado.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1.341.269-PR, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, dj. 09/04/2013, DJE: 12-04-2013)*

De qualquer maneira, tendo em vista que as mencionadas decisões não foram proferidas sob o regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e que a análise da questão se ateve ao âmbito infraconstitucional, mantenho o posicionamento desta E. Corte Regional, prestigiando o *status* constitucional do assunto tratado.

Ademais, a respeito do viés constitucional do tema pende julgamento, por parte do Supremo Tribunal Federal, que já lhe reconheceu a repercussão geral no RE 631.240.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031091-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031091-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : NILSON MACEDO MASCARENHAS  
ADVOGADO : SP215399 PATRICIA BALLERA VENDRAMINI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 5161/5239

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 12.00.15055-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nilson Macedo Mascarenhas face à decisão proferida nos autos da ação de revisão de tempo de serviço, em que o Juízo *a quo* indeferiu o pedido de realização de prova pericial para a comprovação de tempo especial.

Alega o agravante, em síntese, que é imprescindível a produção de perícia técnica para comprovar a verdade dos fatos, sob pena de cerceamento de defesa, tendo em vista que o formulário existente nos autos informa a exposição a níveis variáveis de ruído nos períodos de safra e entressafra.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

### **É o breve relatório. Decido.**

O presente agravo merece ser provido.

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Esta C. Corte tem adotado o entendimento de que pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997 (até a edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997), mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

No caso em tela, pretende o autor comprovar as condições especiais da atividade laborativa que exerceu na Usina São Martinho S/A, no período de 1980 a 2008, sendo que o Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado aos autos (fls. 70/87) aponta a exposição a ruídos variáveis, razão pela qual se mostra imprescindível a produção de laudo técnico pericial, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE. ENGENHARIA MECÂNICA. NÃO ENQUADRAMENTO LEGAL. PERÍCIA JUDICIAL INDISPENSÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA.**

**1. O cômputo do tempo de serviço para fins previdenciários deve observar a legislação vigente à época da prestação laboral, tal como disposto no §1º, art. 70 do Decreto n. 3.048/99, com redação do Decreto n. 4.827/03. (...)**

**4. A jurisprudência do C. STJ firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria, podendo ser reconhecida como especial, por meio de comprovação pericial. (...)**

**6. A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo técnico pericial foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97.**

**7. O julgamento antecipado da lide no caso presente, em que a realização da prova pericial foi expressamente requerida nos autos, e anteriormente deferida, resultou em ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa.**

**8. Apelação provida, anulando-se a sentença para que seja oportunizada a realização da prova técnica." (TRF-1ª R.; AC 200638110075374; 1ª Turma; Rel. Juiz Fed. Conv. Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes; Julg. 21.10.2009; e-DJF1 17.11.2009 pág. 134).**

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento do autor**, para deferir a produção da prova técnica pericial pleiteada.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031914-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031914-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANAIR GARCIA CASTILHO  
ADVOGADO : SP083730 JOSE GONCALVES VICENTE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALESTINA SP  
No. ORIG. : 30006636920138260412 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada.

Alega o agravante, em suas razões, que a decisão agravada é *extra petita*, pois determinou a implantação de benefício diverso daquele requerido pela autora na inicial, a saber, o auxílio-doença. Argumenta, outrossim, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa da autora. Sustenta, ademais, ser indevida a antecipação da tutela, em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a consequente reforma da r. decisão.

**É o sucinto relatório. Decido.**

**Da preliminar de nulidade**

De início, não há que se falar em decisão *extra petita*, porquanto a autora objetiva, com a presente demanda, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, e não de auxílio-doença. Ressalto que ambas benesses visam a dar guarida àquele que sofre prejuízo em sua capacidade laborativa, sendo, portanto, espécies do gênero compreendido no conceito de benefícios por incapacidade. Ademais, é exatamente a origem e o grau dessa

incapacidade que estabelecerá, quando da submissão do requerente à perícia médica, qual a espécie de benefício que será devido, não havendo óbice à concessão de um deles, mesmo nos casos em que seja outra a titulação da prestação previdenciária pretendida.

Vale destacar que a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante a sua nomeação.

### **Do mérito**

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 42, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente para o labor.

No caso dos autos, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, demonstram o recolhimento de contribuições previdenciárias no período de 08/2005 a 12/2013, de forma que restam comprovados o período de carência e a qualidade de segurado.

De outra parte, os exames e relatórios médicos apresentados às fls. 27/32, datados até maio de 2013, revelam que a autora é portadora de lombociatalgia à esquerda com diagnóstico de espondiloartrose lombar e estenose foraminal, encontrando-se definitivamente inapta para o exercício de atividades laborativas.

Importante ressaltar que a autora conta com idade avançada, possuindo, atualmente, 75 anos de idade.

Dessa forma, encontram-se presentes os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.**

**1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.**

**2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.**

(...)

**5. Agravo de instrumento provido.**

**(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).**

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000281-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000281-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : EDENERVAL BUSNARDO  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 30007857920138260607 1 Vr TABAPUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos ao Juízo Federal de Catanduva/SP, em razão da competência absoluta para o julgamento de matéria previdenciária.

Sustenta a parte agravante que, por força da competência delegada, pode optar por ajuizar a ação perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP.

#### É o relatório. Decido.

Seguindo a orientação do E. STJ sobre a matéria, adoto o entendimento segundo o qual não estaria o Juiz Estadual em Vara Distrital no exercício da competência federal delegada.

Na espécie, cumpre registrar a existência de Vara Federal na sede da Comarca de Catanduva - a qual inclui, nos seus limites territoriais, o Município de Catiguá (onde consta o endereço do agravante). Muito embora constitua sede de Vara Distrital Estadual, é certo que Tabapuã não possui a condição de Comarca.

Com efeito, a regra do Art. 96 da LOMAN (LC nº 35/79) dispõe que as Comarcas poderão ser agrupadas em Circunscrição e divididas em Distrito. Assim, é possível afirmar que os Distritos (ou Varas Distritais) são verdadeiras subdivisões judiciárias das Comarcas.

Importa salientar que o exercício da competência delegada somente ocorre na hipótese em que a Comarca não seja sede de vara do Juízo Federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Portanto, se a Vara Distrital está necessariamente inserida numa Comarca, conclui-se que, em havendo Vara da Justiça Federal instalada no território correspondente a tal Comarca, a competência não poderá atribuída à Justiça Estadual.

A Terceira Seção do E. STJ firmou o entendimento segundo o qual a regra do Art. 109, § 3º da Constituição Federal não deve ser aplicada às varas distritais. Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 119352 / SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 14/03/2012, DJ 12/04/2012) *CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200. 2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 118348 / SP, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/02/2012, DJ 22/03/2012)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000286-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000286-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO RUIZ  
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP  
No. ORIG. : 30007623620138260607 1 Vr TABAPUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos ao Juízo Federal de Catanduva/SP, em razão da competência absoluta para o julgamento de matéria previdenciária.

Sustenta a parte agravante que, por força da competência delegada, pode optar por ajuizar a ação perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Tabapuã/SP.

#### É o relatório. Decido.

Seguindo a orientação do E. STJ sobre a matéria, adoto o entendimento segundo o qual não estaria o Juiz Estadual em Vara Distrital no exercício da competência federal delegada.

Na espécie, cumpre registrar a existência de Vara Federal na sede da Comarca de Catanduva - a qual inclui, nos seus limites territoriais, o Município de Tabapuã (onde consta o endereço do agravante). Muito embora constitua sede de Vara Distrital Estadual, é certo que Tabapuã não possui a condição de Comarca.

Com efeito, a regra do Art. 96 da LOMAN (LC nº 35/79) dispõe que as Comarcas poderão ser agrupadas em Circunscrição e divididas em Distrito. Assim, é possível afirmar que os Distritos (ou Varas Distritais) são verdadeiras subdivisões judiciárias das Comarcas.

Importa salientar que o exercício da competência delegada somente ocorre na hipótese em que a Comarca não seja sede de vara do Juízo Federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Portanto, se a Vara Distrital está necessariamente inserida numa Comarca, conclui-se que, em havendo Vara da Justiça Federal instalada no território correspondente a tal Comarca, a competência não poderá atribuída à Justiça Estadual.

A Terceira Seção do E. STJ firmou o entendimento segundo o qual a regra do Art. 109, § 3º da Constituição Federal não deve ser aplicada às varas distritais. Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 119352 / SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 14/03/2012, DJ 12/04/2012) CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de indole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200. 2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 3ª Seção, AgRg no CC 118348 / SP, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/02/2012, DJ 22/03/2012)*

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000401-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000401-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LOURDES DA SILVA PEINADO  
ADVOGADO : SP123285 MARIA BENEDITA DOS SANTOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP  
No. ORIG. : 00049697920118260129 1 Vr CASA BRANCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, manteve a concessão da tutela antecipada concedida e determinou a produção de prova testemunhal.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida nos termos do artigo 273 do CPC. Aduz que foi realizada perícia médica atestando a ausência de incapacidade, assim, requereu a revogação da tutela antecipada, porém, o R. Juízo *a quo* indeferiu o seu pedido e determinou a realização de prova testemunhal. Alega, também, que a prova testemunhal é totalmente desnecessária. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, verifico, à fl. 22, que o R. Juízo *a quo* deferiu a tutela antecipada determinando a implantação do benefício de auxílio-doença.

Realizada a perícia médica judicial, em 05/02/2013, conforme laudo pericial de fls. 16/20, constatou-se que a autora apresenta quadro clínico de hipertensão arterial controlada e poliartrrose. Apresenta, também, doenças degenerativas que tiveram início antes do seu ingresso no RGPS, além do que, as doenças da autora não apresentam gravidade incapacitante para o seu trabalho atual, bem como não apresentou ao exame clínico sinais que denotem incapacidade laborativa para sua atividade habitual.

Nesse contexto, a Autarquia alega que requereu a revogação da tutela antecipada anteriormente concedida, porém, o R. Juízo *a quo* manteve a concessão da tutela antecipada e determinou a realização de prova testemunhal, *verbis*:



*"Com a devida vênia, não merece ser agasalhado o pleito formulado pela Autarquia Federal. Em que pese o teor do laudo pericial, o conjunto probatório deve ser analisado, de forma holística. Por via de consequência, de saída, sobreleva notar, por ocupar praça relevante, que o laudo pericial encontra-se contrastado pelo relatório médico colacionado a fls.94 dos autos. Demais disso, a incapacidade não deve ser perustrada do ponto de vista biológico, avultando em importância o aspecto socioprofissional. No caso vertente, trata-se de senhora septuagenária, cujas características pessoais acenam para a grande probabilidade de não ostentar condições de adaptar-se a nova atividade que lhe garanta subsistência. Como corolário, por ora, deve ser mantido incólume a tutela de urgência outrora concedida. Por sua vez, defiro a produção da prova testemunhal, devendo a autora, por sua vez, depositar, em cartório, o rol de testemunhas, indicando, no ponto, profissão, residência e outros dados individualizantes. Para tanto, concedo o prazo de 10 (dez) dias. Escoado o prazo encimado, voltem-me conclusos."*

Razão assiste ao INSS.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e equidistante dos interesses em confronto, fornece elementos para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Acresce relevar que a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, motivo pelo qual, *in casu*, a produção de prova oral é desnecessária.

Reporto-me aos julgados que seguem:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. APOSENTADORIA POR IDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. 3. Quanto ao benefício da aposentadoria por idade, a autora atingiu 60 anos em 16.03.1987 (fl. 11) e se filiou ao RGPS, em data anterior ao advento da Lei nº 8.213/1991, o que lhe exigia o cumprimento de período de carência de 60 (sessenta) contribuições previdenciárias, requisito este que não restou comprovado, diante do fato de ter contribuído, tão-somente, de 1954 a 1956. 4. Requisitos legais não preenchidos. 5. **Embora requerida a produção de prova oral, não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da parte autora, tampouco à comprovação de sua qualidade de segurado, ou não, quando a incapacidade eclodiu, diante da elaboração da perícia médica de fls. 181/186. Nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho e qualidade de segurado, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, por meio de perícia médica e de documentação hábil, eventualmente acostada aos autos, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.** 6. Agravo legal a que se nega provimento." (Processo AC 00055785820044036183 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1633655 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:Data da Decisão 19/08/2013 Data da Publicação 28/08/2013).**

**"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - ESQUIZOFRENIA - AGRAVO RETIDO - PROVA TESTEMUNHAL - DESNECESSIDADE. 1. Em se tratando de pretensão de recebimento de auxílio-doença, a prova pericial é suficiente para o julgamento da lide, sendo desnecessária prova testemunhal. 2. Apesar de ser portadora de esquizofrenia do tipo paranóide, a apelante desempenhou atividades produtivas como empregada regularmente contratada, o que, por si só, já afasta a afirmação de que esteve incapacitada para o trabalho. Ocorre que, como**

observou o próprio perito, a esquizofrenia é uma doença que, além de incurável, deixa o paciente em certos períodos sem capacidade de auto-gestão, em face das recaídas. Isso pode explicar o fato de a apelante ter demorado a procurar o INSS para submeter-se a exame, após o desligamento do último emprego. 3. Em tal situação há de se ter como razoável a consideração de que a apelante, desde fevereiro de 1998, estava realmente impossibilitada de trabalhar, tanto assim que tão logo procurou o INSS obteve o benefício de auxílio-doença. 4. Agravo retido improvido. Apelação parcialmente provida." (Processo AC 200102010386531 AC - APELAÇÃO CIVEL - 272827 Relator(a) Desembargador Federal ANTONIO CRUZ NETTO Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU - Data.:17/02/2003 - Página.:140 Data da Decisão 21/08/2002 Data da Publicação 17/02/2003).

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INOCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A preliminar de cerceamento de defesa será analisada com o mérito. II - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. III - Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício. IV - Constam dos autos: cédula de identidade (nascimento em 26.09.1954), indicando a idade atual de 57 anos; cópias do sistema Dataprev, informando recolhimentos de contribuições à Previdência Social; comunicados pertencentes ao processo na via administrativa; relatório médico. V - O INSS juntou aos autos cópia do sistema Dataprev, que informa recolhimentos nos anos de 1985 a 1990 e 2006, além de percepção de benefício de 28.09.2006 a 14.05.2007. VI - Perícia médica judicial (26.11.2010), constando histórico de "mastectomia radical da mama esquerda no ano de 2006, realizou quimioterapia e radioterapia também no ano de 2006". VII - Assevera o experto, em discussão e conclusão do laudo, que a requerente está "atualmente sem evidências de doença", e que "não apresentou incapacidade laborativa ou para a vida diária". VIII - Quanto à alegação de cerceamento de defesa e conclusões do perito judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. IX - O perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho. X - Não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades relatadas pela autora, que atestou, após exame, a capacidade para o exercício de atividade laborativa. XI - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido. XII - A recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister. XIII - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir que a autora apresenta capacidade laborativa suficiente para exercer função remunerada. XIV - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa e questionamentos acerca das conclusões do perito judicial, pelo que desnecessária a realização de novo laudo médico ou oitiva de testemunhas. XV - Impossível o deferimento do pleito. XVI - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. XVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XVIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XIX - Agravo improvido." (Processo AC 00248185020124039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1760350 Relator(a) JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO: Data da Decisão 17/06/2013 Data da Publicação 28/06/2013).**

Assim considerando, tendo em vista que a perícia médica judicial concluiu pela ausência de incapacidade

laborativa da autora, revogo a tutela antecipada concedida e afasto a produção de prova testemunhal. Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada a fim de cassar a tutela antecipada concedida, bem como afastar a produção de prova oral, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000544-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000544-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ141442 FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outros  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIA JOSE DOS SANTOS e outros  
: MARIA ANTONIA DE JESUS MARQUES  
: MARIA BENEDITA  
: EXPEDITO DOS SANTOS  
: TEREZINHA ANA DE JESUS  
: BENEDICTA ARANTES MOREIRA  
: DOMINGOS DA COSTA RIBEIRO  
: JOSE ALVES RODRIGUES  
: BENEDITA MARIA DE JESUS  
: BENEDICTA MARIA ANGELICA  
: PEDRO MIGUEL VICENTE  
: ROSALINA DA FONSECA  
ADVOGADO : SP086083 SYRLEIA ALVES DE BRITO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPOS DO JORDAO SP  
No. ORIG. : 00000173919878260116 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de revisional de benefício previdenciário, em fase de execução, homologou os cálculos apresentados pelos autores.

Sustenta a Autarquia, em apertada síntese, a nulidade da execução, sob o fundamento de que a mesma está eivada de vícios. Requer: a) a declaração de nulidade da execução desde a manifestação do MPF, eis que não observado o contido no artigo 730 do CPC; b) caso não seja esse o entendimento, requer a manutenção da homologação da conta de fl. 503; c) caso não seja esse o entendimento, requer a declaração de prescrição da dívida de Maria José dos Santos; d) caso não seja esse o entendimento, requer seja declarada nula apenas a dívida de Maria José dos Santos, sendo necessário o prosseguimento pelo rito do artigo 730 do CPC e, por fim, e) intimação dos exequentes a apresentarem as respectivas habilitações, sob pena de extinção da execução.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A r. decisão agravada tem o seguinte teor:

*"Vistos.*

*Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos o cálculo de fls. 506/518.*

*Requisitem-se os pagamentos e aguarde-se por 6 (seis) meses."*

Nesse contexto, primeiramente, é necessário limitar o objeto do presente recurso, qual seja: a homologação dos cálculos de fls. 506/518 (apresentados pelos autores), pois, matéria não discutida na origem (R. Juízo *a quo*), ensejaria a vedada supressão de instância.

Em decorrência, os pedidos formulados pelo INSS objetivando a declaração por esta Egrégia Corte da nulidade da execução, sob alegação de afronta ao artigo 730 do CPC; prescrição da dívida referente à Maria José dos Santos; nulidade da dívida quanto à Maria José dos Santos sendo necessário o prosseguimento pelo artigo 730 do CPC e, intimação dos autores para apresentarem habilitações, não devem ser conhecidos, haja vista que tais matérias, como se depreende do teor da decisão agravada, não foram apreciadas pelo R. Juízo *a quo*. Vale dizer, o INSS traz ao R. Juízo *ad quem* matérias sobre as quais o Juiz Natural não foi provocado a se manifestar.

Resta, assim, o pedido objetivando a manutenção da homologação da conta anterior apresentada pelos autores de fls. 488/493, no valor de R\$ 25.730,85, em 31/10/2012 e, por conseguinte, a reforma da decisão agravada.

Passo a análise de tal pedido.

Da análise detida dos autos (4 volumes e 775 páginas) observo que o V. Acórdão de fls. 273/278, proferido em 13/09/1988, pelo extinto Egrégio Tribunal Federal de Recursos, transitou em julgado, em 15/12/1988 (fl. 280) e a execução se arrasta até os dias de hoje (2014) sem a satisfação do crédito pelos autores.

Durante esses anos houve apresentação de cálculos, impugnações, pareceres da Contadoria, expedição de precatório sem liquidação culminando, em 27/03/2013, à fl. 600, a homologação dos cálculos apresentado pelos autores. Posteriormente, à fl. 602, houve reconsideração de tal homologação sob o fundamento de que os cálculos, anteriormente homologados, não contemplavam todos os beneficiários e sucessores. Determinou-se, então, a correção pelos autores.

Os autores, por sua vez, apresentaram novos cálculos os quais, após parecer da Contadoria, manifestando-se pela correção dos mesmos, foram objeto de homologação pelo R. Juízo *a quo*. Decisão contra a qual o INSS se insurge.

Razão não assiste ao INSS.

Verifico, à fl. 618, que o INSS foi intimado da decisão de fl. 602, que reconsiderou a homologação dos cálculos apresentados pelos autores sob o fundamento de que os mesmos não contemplavam todos os beneficiários e sucessores, contudo, não apresentou o recurso cabível contra tal decisão, mas, apenas limitou-se a peticionar nos autos, à fl. 620, alegando que nem todos os autores teriam créditos a receber.

Ocorre que, a Autarquia pretende rediscutir, por meio deste recurso, matéria que se encontra preclusa, haja vista que a alegação de que os autores Rosalina da Fonseca, Benedita Maria Angélica, Maria Benedita, Domingos da Costa Ribeiro, Pedro Miguel Vicente e Maria Antonia de Jesus Marques, não teriam direito a revisão e, por

consequente, créditos a receber não procede, pois, nos cálculos apresentados pela Contadoria do Juízo, às fls. 324/326, em 26/02/1993 e ratificados, à fl. 361, constam cálculos para todos os autores e foi homologado pelo R. Juízo *a quo* em 23/06/1993 (fl. 366), sob o fundamento de que a matéria foi objeto de decisão de mérito estando sujeita aos efeitos da coisa julgada.

De fato, com acerto o R. Juízo *a quo*, pois, o magistrado, na fase de execução, está adstrito à imutabilidade da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal) e ao conteúdo do título executivo.

Acresce relevar, que é defeso ao juiz decidir novamente questões já decididas, relativas à mesma lide a teor do artigo 471 do CPC: "*Não pode o juiz reapreciar matéria a respeito da qual se operou a preclusão, assim como é defeso à parte rediscutir questão já solvida anteriormente e não impugnada através do recurso adequado*" (Ac. un. da 1a. Câm. do 2o. TACiv SP de 05/08/1996, no Ag. 465.290-00/0, Rel. Juiz Magno Araújo, Adcoas, de 20/10/1995, n. 8151653).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000563-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000563-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: LUCIA MARIA DOS SANTOS FIRMINO
ADVOGADO	: SP170315 NEIDE PRATES LADEIA SANTANA
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP
No. ORIG.	: 00023624020138260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

#### **É o relatório. Decido.**

Não vislumbro as condições necessárias à concessão da medida antecipatória.

A agravante é portadora de epilepsia e de doenças origem ortopédica que lhe atingem os joelhos, o ombro direito e a coluna vertebral, conforme atestados e exames médicos colacionados (fls. 44/105). Entretanto, verifico que quase todos os documentos são antigos, emitidos há mais de seis meses, sendo que alguns estão sem data (fls. 96/99). Os mais recentes dizem respeito apenas ao diagnóstico e tratamento das enfermidades, não havendo qualquer recomendação atual de afastamento das atividades laborativas.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para trabalhar, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado. Ressalvada, no entanto, a possibilidade de concessão do benefício mediante juntada de documentos médicos recentes e conclusivos sobre a inaptidão da segurada, ou ainda, após a apresentação do laudo pericial comprovando o alegado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000580-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000580-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VICENTE PIRES  
ADVOGADO : SP194789 JOISE CARLA ANSANELY e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00036415820124036142 1 Vr LINS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que determinou a expedição de Requisição de Pequeno Valor para o pagamento dos honorários advocatícios e de Precatório para pagamento do valor principal em nome da parte autora.

Irresignada, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que há vedação legal para o fracionamento dos valores da execução judicial.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela recorrente.

Inicialmente, assevero que o artigo 100 da Constituição Federal estabelece como pressuposto para a expedição de precatórios ou das requisições de pagamento de débitos de pequeno valor, o trânsito em julgado da respectiva sentença, conforme redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional nº 30/2000.

No entanto, o § 4º - atualmente § 8º - do artigo 100 da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional nº. 37/2001, passou a vedar o fracionamento ou a quebra do valor da execução. Tal vedação visava justamente impedir que o crédito da parte autora fosse preterido em relação ao de seu patrono, que receberia através de RPV seus honorários.

Ocorre que, a partir de 05 de dezembro de 2011, com a edição da Resolução n. 168 do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal, os honorários sucumbenciais passaram a não mais integrar o crédito da parte, devendo ser expedida requisição própria para eles.

Com efeito, o §1º do artigo 21 da referida Resolução dispõe:

*"Art. 21. Ao advogado será atribuída a qualidade de beneficiário quando se tratar de honorários sucumbenciais e de honorários contratuais.*

*§1º Os honorários sucumbenciais não devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor, sendo expedida requisição própria."*

Neste sentido, é o julgado do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA FAZENDA PÚBLICA. FRACIONAMENTO DA QUANTIA REFERENTE AOS HONORÁRIOS PARA PAGAMENTO MEDIANTE REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. APLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO N.º 168/2011 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. POSSIBILIDADE.*

*1. Nos termos da Resolução n.º 168/2011 do Conselho da Justiça Federal - CJF, de 05 de dezembro de 2011, os honorários sucumbenciais não devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor, podendo ser expedida requisição própria.*

*2. Apelação do INSS não provida."*

*(TRF 1ª Região, AC n.º. 1998.01.00.003324-5, Rel. Juíza Federal Convocada Cláudia Tourinho Scarpa, e-DJF1 05/07/2012, p. 417)*

Dessa forma, razão assiste ao MD. Juízo *a quo*, devendo ser mantida a expedição de RPV para pagamento dos honorários sucumbenciais ao patrono da parte, nos termos da Resolução n. 168, de 05 de dezembro de 2011, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no *caput* do art. 557 do CPC, **nego seguimento ao presente recurso.**

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000661-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000661-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : ANELONE PEREIRA FILHO  
ADVOGADO : SP226121 FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00100014420134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela recursal, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 273 do C.P.C. Aduz ser portador de coxartrose primária bilateral incapacitando-o para a atividade laboral. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

#### DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).



O R. Juízo *a quo*, às fls. 11/13, indeferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

"(...)

*No presente caso, resta ausente a verossimilhança das alegações, porquanto os documentos que instruem a inicial não revelam, de forma inequívoca, a incapacidade total temporária/permanente do autor para o exercício de atividade que lhe garanta o sustento.*

*Não obstante os relatórios e exames médicos apresentados com a inicial indicarem a presença da alegada moléstia, tais documentos foram elaborados por médicos que tratam do autor, sendo que para a verificação da presença da alegada moléstia e a consequente incapacidade laborativa exige-se a opinião de um médico independente e da confiança deste Juízo.*

*Assim, entendendo necessária a realização de perícia médica, por perito da confiança do Juízo, a fim de demonstrar se existe a alegada incapacidade, o seu grau e o período de sua incidência.*

*Ante o exposto, **INDEFIRO** a tutela antecipada.*

*(...)"*.

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo *a quo* com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os documentos acostados aos autos não são suficientes para, neste exame de cognição sumária e não exauriente, comprovar a existência da alegada incapacidade laborativa, eis que o relatório médico mais recente acostado, à fl. 49, data-se de 09/10/2013 e não comprova o atual quadro clínico do autor.

Em decorrência, não obstante o alegado pelo agravante, sem perícia médica não é possível saber se a sua limitação o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que o agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Outrossim, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "*Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada*". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000713-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000713-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AGRAVANTE : MARIA CRISTINA ARANTES  
ADVOGADO : SP236391 JOEL FERNANDES PEDROSA FERRARESI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP  
No. ORIG. : 00059306920138260575 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega que deixou de exercer trabalho profissional desde 22/02/98 para cuidar de seus pais idosos que necessitavam de auxílio para as necessidades do dia a dia. Aduz que vivia juntamente com seus pais do benefício previdenciário de aposentadoria do pai e, posteriormente, ao óbito do mesmo passou a viver com sua mãe do benefício de pensão por morte, porém, com o óbito de sua mãe e, a cessação do benefício, está passando por dificuldades financeiras, pois, tem 54 anos e não tem mais condições de retornar ao mercado de trabalho. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Para a concessão do benefício de pensão por morte se faz necessário o implemento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária, quais sejam: a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência econômica do requerente em relação ao falecido (art. 74 da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento de fl. 33, expedido pelo INSS em 31/07/2013, verifico que não foi reconhecido o pedido de pensão por morte por falta da qualidade de dependente.

O R. Juízo, *a quo*, à fl. 13, indeferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

"(...)

*A questão diz respeito ao mérito da ação, cuja análise será apreciada em momento oportuno e, nesse contexto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, por não se encontrar presentes os requisitos necessários à concessão da medida.*

"(...)".

De fato, agiu com acerto o R. Juízo *a quo*, ao indeferir a tutela antecipada. Isso porque, se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os documentos acostados aos autos não são suficientes para demonstrar, neste exame de

cognição sumária e não exauriente, a qualidade de dependente da autora.

Reporto-me aos julgados desta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. FILHA MAIOR NÃO INVÁLIDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. ART. 16, I, DA LEI 8.213/91. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. I - Para obtenção do benefício de pensão por morte é necessária a comprovação do óbito; da qualidade de segurado e da condição de dependente do beneficiário. II - A dependência econômica do cônjuge sobrevivente e dos filhos menores em relação ao segurado falecido é presumida (Lei 8.213/91, art. 16, § 4º). III - Não há nenhuma prova de que, à época do óbito de seu pai, ocorrido em 1979, a autora estivesse acometida de problemas de saúde que gerassem o quadro de incapacidade autorizativo da pensão. A autora até se casou, teve filho e trabalhou após o óbito do pai, conforme consta na prova oral. IV - Deve ser observado o princípio tempus regit actum. V - E em relação à pretensão de receber pensão pela morte de sua mãe, que era pensionista do pai, não há previsão legal para tal. VI - A filha maior de 21 anos somente terá direito à pensão por morte de seu genitor caso comprove ser inválida na data do óbito da segurada, o que não ocorreu na hipótese dos autos (art. 16, I, da Lei 8.213/91). Precedentes desta Corte. VII. Apelação da autora não provida." (Processo AC 200301990391622 AC - APELAÇÃO CIVEL - 200301990391622 Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF1 DATA:29/06/2010 PAGINA:174 Data da Decisão*

*16/06/2010 Data da Publicação 29/06/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - O autor não se enquadra no rol de dependentes do artigo 16 da Lei 8.213/91, pois não demonstrado sua condição de inválido à época do óbito, motivo pelo qual a denegação do benefício é de rigor. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento." (Processo AC 00317701620104039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1537860 Relator(a)*

*JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO: Data da Decisão 04/11/2013 Data da Publicação 14/11/2013).*

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a existência da dependência econômica em relação a genitora falecida.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000754-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000754-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : SANDRA MATTOS VIDAL LIMA  
ADVOGADO : SP223423 JESSICA ESTEFANIA SANTOS DE GOIS e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00096480420134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 5179/5239

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c/c aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 273 do C.P.C. Aduz ser portadora de hipertensão arterial essencial maligna, depressão e abaulamento discal em L4 - L5 incapacitando-a para a atividade laboral. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo *a quo*, às fls. 08/10, indeferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

"(...)

*No presente caso, resta ausente a verossimilhança das alegações, porquanto os documentos que instruem a inicial não revelam, de forma inequívoca, a incapacidade total temporária/permanente da autora para o exercício de atividade que lhe garanta o sustento.*

*Não obstante os relatórios e exames médicos apresentados com a inicial indicarem a presença da alegada moléstia, tais documentos foram elaborados por médicos que tratam do autor, sendo que para a verificação da presença da alegada moléstia e a consequente incapacidade laborativa exige-se a opinião de um médico independente e da confiança deste Juízo.*

*Assim, entendo necessária a realização de perícia médica, por perito da confiança do Juízo, a fim de demonstrar se existe a alegada incapacidade, o seu grau e o período de sua incidência.*

*Ante o exposto, **INDEFIRO** a tutela antecipada.*

*(...)"*.

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo *a quo* com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os documentos acostados aos autos não são suficientes para, neste exame de cognição sumária e não exauriente, comprovar a existência da alegada incapacidade laborativa, eis que os relatórios médicos mais recentes acostados, às fls. 86, 89 e 105, datados de 04/11/2013 e 03/12/2013, apenas descrevem o quadro clínico da autora sem, contudo, atestarem a existência da incapacidade laborativa alegada.

Em decorrência, não obstante o alegado pela agravante, sem perícia médica não é possível saber se a sua limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que a agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Outrossim, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que *"Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada"*. (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000776-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000776-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : SILVIO VIEIRA LOPES  
ADVOGADO : SP083392 ROBERTO RAMOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 00063923520138260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c/c aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 273 do C.P.C. Aduz que sofreu deslocamento da retina e foi submetido à cirurgia corretiva, mas, a mesma não surtiu os efeitos desejados. Alega que apresenta perda parcial da visão no olho esquerdo e perda irreversível

de campo visual nasal do olho esquerdo, de forma que se encontra incapaz para exercer atividade laborativa de motorista. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento de fl. 28, "Comunicação de Decisão", expedido pelo INSS, em 19/04/2013, verifico que não foi reconhecido o direito ao benefício de auxílio-doença, tendo em vista que não ficou constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual.

O R. Juízo *a quo*, à fl. 39, indeferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

"(...)

*No caso em apreço, não reconheço presentes os requisitos necessários para a concessão da tutela antecipada pretendida, que fica indeferida.*

"(...)".

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo *a quo* com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos são anteriores a perícia médica realizada pelo INSS (19/04/2013, fl. 28), além do que, não demonstram o atual quadro clínico do autor.

Em decorrência, não obstante o alegado pelo agravante, sem perícia médica não é possível saber se a sua limitação o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que o agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Outrossim, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio

Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "*Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada*". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000779-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000779-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : ANIZIO TAVARES DA SILVA  
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00154218220134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Anízio Tavares da Silva em face da decisão proferida nos autos de ação declaratória de inexigibilidade de débito cumulada com pedido de restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez, cessado administrativamente, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada, sob o fundamento de que o segurado foi diplomado vereador a partir de 2009, sendo atualmente vice-prefeito, o que indica que não está totalmente incapacitado para o trabalho.

Pleiteia o agravante a reforma da decisão agravada, ao argumento de que a incapacidade para o trabalho não significa, necessariamente, invalidez para os atos da vida política, sendo indevido o cancelamento do benefício sem que se proceda ao processo de reabilitação profissional. Sustenta, ademais, que o exercício da vereança não retira do beneficiário da Previdência Social o direito ao recebimento das prestações até então pagas, sendo indevida a cobrança pecuniária. Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o breve relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Consoante se depreende dos autos, o autor teve a sua aposentadoria por invalidez (NB: 111.540.050-6), percebida desde 27.08.1998, cancelada administrativamente, por ter a autarquia previdenciária constatado a existência de remunerações derivadas do exercício de cargo público eletivo (vereador).

A divergência consiste, portanto, na possibilidade ou não da manutenção do benefício de aposentadoria por invalidez quando do exercício de mandato de vereador por seu titular, o que configuraria, em tese, retorno ao trabalho e implicaria na cessação do benefício concedido.

A jurisprudência do STJ é no sentido de que o exercício de mandato eletivo não configura o retorno à atividade laborativa, sendo possível a cumulação de proventos e benefício previdenciário.

**PREVIDENCIÁRIO. VEREADOR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

*1. É possível a percepção conjunta dos subsídios da atividade de vereança com os proventos de aposentadoria por invalidez, por se tratar de vínculos de natureza diversa, uma vez que, a incapacidade para o trabalho não significa, necessariamente, invalidez para os atos da vida política.*

*2. Agravo interno ao qual se nega provimento.*

*(STJ, 6ª turma, AgRg no Ag 1027802/RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO2008/0059094-4, Ministro CELSO LIMONGI, DJe 28/09/2009)*

**PREVIDENCIÁRIO. CANCELAMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO ELEITO VEREADOR. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.**

*1. O fato de o segurado titular da aposentadoria por invalidez estar exercendo mandato eletivo não enseja o cancelamento do benefício, especialmente quando não comprovada sua recuperação.*

*2. O ato de cancelamento do benefício sem observar os princípios do devido processo legal e da ampla defesa autorizam a impetração do mandado de segurança, por traduzir ato abusivo e ilegal.*

*3. Recurso especial a que se nega provimento.*

*(STJ, 6ª Turma, REsp 626988/PRRECURSO ESPECIAL, 2003/0232203-0, Ministro PAULO MEDINA, DJ 18/04/2005 p. 404)*

Assim, vislumbro relevância na fundamentação do agravante a permitir o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez anteriormente auferido.

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, para determinar o imediato restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como a suspensão da cobrança, até julgamento final do mérito.

Comunique-se com urgência ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando o restabelecimento do benefício.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000782-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000782-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO BARROS  
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS



ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00087345220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita ao agravante, determinando o recolhimento das custas processuais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.

Sustenta o agravante, em síntese, que o art. 4º da Lei nº 1.060/50 garante os benefícios da assistência judiciária aos necessitados, através de simples "afirmação na petição inicial", sem qualquer formalidade. Requer seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

É o relatório.

## DECIDO.

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita ao agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O art. 4º da Lei nº 1.060/50 prevê que "*a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação*", restando dispensáveis maiores formalidades para o reconhecimento do estado de pobreza do declarante.

No caso em exame, a jurisprudência é uníssona no sentido de que para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a afirmação do estado de pobreza, como se verifica da declaração de fl. 76, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente da postulante.

Este é o entendimento sufragado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.

A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo".

(*REsp nº 2002.01.15652-5/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ 30/06/2003, p. 243*);

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º, DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.

1 - A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.

2 - Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual,

nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.

3.....

4 - Recurso especial conhecido e provido".

(REsp nº 2001.00.48140-0/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 15/04/2002, p. 270).

Nesse contexto, verifico que a r. decisão agravada causa eventual lesão ao direito do agravante que declara ser hipossuficiente, fato que, se demonstrado pelo Requerido não ser verdadeiro, no curso do procedimento, deverá o declarante suportar o ônus daquela afirmação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para conceder o benefício da justiça gratuita ao agravante.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000803-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000803-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : ANTONIO GUILHERME DA SILVA  
ADVOGADO : SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00030193220134036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

#### É o relatório. Decido.

Não vislumbro as condições necessárias à concessão da medida antecipatória.

O agravante é portador de doenças origem ortopédica que lhe atingem a coluna vertebral, conforme atestados e exames médicos colacionados (fls. 32/43). Entretanto, verifico que os documentos são antigos, todos emitidos há mais de um ano, não havendo qualquer recomendação atual de afastamento das atividades laborativas.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para trabalhar, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado. Ressalvada, no entanto, a possibilidade de concessão do benefício mediante juntada de documentos médicos recentes e conclusivos sobre a inaptidão do segurado, ou ainda, após a apresentação do laudo pericial comprovando o alegado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000819-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000819-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : PAULO EURIPEDES RUFINO  
ADVOGADO : SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREGULHO SP  
No. ORIG. : 30005358020138260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Euripedes Rufino, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* concedeu o prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora comprove a formulação do requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República e a Súmula nº 09 desta Corte.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo do agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o

artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.**

**1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.**

**2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.**

**3- Recurso provido".**

*(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).*

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000834-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000834-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: BENEDITA DO CARMO DEL PASSO LENDIMUTH
ADVOGADO	: SP244092 ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 30073034120138260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão de antecipação da tutela, em ação movida para a

obtenção de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício, em especial a prova da incapacidade laborativa. Alega, ainda, que a medida tem caráter irreversível.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro, ao menos neste juízo de cognição sumária, a plausibilidade das alegações.

A agravada é portadora de hipertensão arterial e apresenta tonturas e quedas frequentes, e por esta razão obteve o benefício pleiteado em sede de tutela antecipada. Com efeito, pelo atestado médico de fl. 45, não reúne condições de retomar suas atividades laborativas.

Ademais, consolidou-se o entendimento nesta E. Corte no sentido de que é possível a antecipação da tutela com base em avaliação realizada por médico particular para demonstrar o *fumus boni juris*. Confira-se:

*PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. INCAPACIDADE COMPROVADA. REAVALIAÇÃO MÉDICA PERIÓDICA (ART. 101, L. 8.213/91). AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*-Verossimilhança das alegações constatada através de atestado médico particular que comprova a incapacidade laboral da agravante, decorrente da natureza e gravidade da doença (neoplasia maligna da mama). -Nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, deve a agravante submeter-se a reavaliação médica, periodicamente. -Agravo de instrumento provido.*

(TRF3, 10ª Turma, AG 200503000196650, Rel. Juíza Fed. Conv. Noemi Martins, j. 18/10/2005, v.u., DJ 16/11/2005)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - Auxílio-doença requerido por pessoa que, atualmente conta com 54 anos de idade e, ao menos em sede de cognição sumária, encontra-se temporariamente incapacitada para retornar ao trabalho, posto que é portadora de discopatia degenerativa difusa em coluna lombar seguida de fibromialgia, submetendo-se a tratamento há cerca de dois anos, conforme se extrai dos exames e declarações médicas emitidas nos anos de 2003/2004. II - Não há qualquer irregularidade na decisão fundamentada em laudo emitido por médico particular atestando a incapacidade laborativa da requerente, tendo em vista o princípio do livre convencimento motivado, inserto no artigo 131 do CPC. III - Há, no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a requerente está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação. IV - Presentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua concessão. V - A prova concludente desse requisito virá no decorrer da instrução processual, o que não tem o condão, por si só, de impedir a concessão, por ora, do benefício, ainda que de modo precário. VI - Agravo não provido.*

(TRF3, 9ª Turma, AG 200403000644605, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/04/2005, v.u., DJ 02/06/2005)

Por outro lado, não há vedação judicial, no caso, que impeça a reavaliação médica da parte agravada, nos termos do Art. 101 da Lei nº 8.213/91.

Cumpra sublinhar que em se tratando de crédito de natureza alimentar, em benefício de quem se encontra em estado de necessidade, a irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada é mitigada, dispensando-se até mesmo a caução, segundo entendimento já consolidado nesta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

*- Ainda que concisa, não há nulidade da decisão agravada. O juízo "a quo", analisando os elementos trazidos nos autos, entendeu presentes os requisitos necessários à concessão da medida. - Não se cogita da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. Tratando-se de benefício de natureza alimentar, cabe ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância. - Documentos médicos atestando que a autora está em tratamento de doença de Crohn e estenose traqueal, estando inapta para o exercício de atividade laborativa, comprovam a necessidade de manutenção do auxílio-doença. - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(8ª Turma, AI 345901, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/03/2009, v.u., DJ 28/04/2009)

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA INAUDITA ALTERA PARS - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - CAUÇÃO.*

*I - A antecipação da tutela inaudita altera pars não fere os princípios da ampla defesa e do contraditório. A oportunidade de manifestação da parte contrária continua assegurada, havendo tão-somente sua postergação, justificada pela presença de situação objetiva de perigo, pressuposto indispensável à concessão do provimento jurisdicional. II - Prevê o art. 273, caput do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. III - Havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, este faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada pleiteada. IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda. V - Não cabe a exigência da prestação de caução à vista da natureza alimentar do crédito. VI - Agravo de Instrumento a que se dá parcial provimento.*

(10ª Turma, AG 315469, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 18/03/2008, DJ 02/04/2008)

Portanto, é de rigor a manutenção da decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000835-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000835-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ISABEL LOPES THEODORO DE LIMA  
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 30064538420138260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu a tutela antecipada.

Sustenta a Autarquia/agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 273 do C.P.C. Alega que atestados médicos produzidos unilateralmente contrapondo ato administrativo são insuficientes para a comprovação da incapacidade laborativa. Aduz acerca da irreversibilidade do provimento antecipado. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

Pelo documento de fl. 12, "Laudo Médico Pericial", expedido pelo INSS, verifico que em perícia médica realizada em 10/10/2013 a autora não foi considerada inapta ao trabalho, tendo sido considerado que a mesma encontra-se sem sinais de descompensação ventilatória não se constatando alterações funcionais incapacitantes.

O R. Juízo *a quo*, às fls. 37/38, primeiramente, indeferiu a tutela antecipada, porém, a autora requereu a reconsideração da decisão (fls. 41/43) e o R. Juízo *a quo* deferiu a tutela antecipada, à fl. 44, nos seguintes termos:

*"1 - Imperiosa a antecipação da tutela, em virtude da existência de prova inequívoca no tocante à incapacidade laboral, haja vista que, como bem asseverou o nobre patrono da autora, os exames médicos confirmam que a doença que gera a incapacidade para o trabalho é anterior à cessação administrativa do benefício (fls. 16 e 17). Presente, ainda, o requisito referente à irreparabilidade do dano, uma vez que a requerente necessita do benefício para a sua subsistência.*

*Diante disso, reconsidero a decisão de fls. 19/20, para deferir a antecipação da tutela (...)"*

A r. decisão merece reforma. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os atestados e exames médicos acostados aos autos, não são suficientes para demonstrar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a incapacidade laborativa, eis que são anteriores a perícia médica realizada pelo INSS (10/10/2013, fl. 12), bem como não comprovam o atual quadro clínico da autora.

Vale dizer, não consta dos autos atestado/relatório médico recente e posterior a perícia médica realizada pelo INSS a fim de comprovar a persistência da incapacidade laborativa da autora.

Assim considerando, não obstante o alegado pela agravada, em sua petição inicial, sem perícia médica não é possível saber se a sua limitação a torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que a agravada poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Em decorrência, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a

verossimilhança da alegação para fins de manter a antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "*Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada*". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada e cassar a tutela antecipada concedida, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000839-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000839-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : BENEDITO ANTONIO MARONI  
ADVOGADO : SP260166 JOSÉ OLÍMPIO PARAENSE PALHARES FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 30070704420138260363 3 V<sub>r</sub> MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa do autor. Sustenta, outrossim, ser indevida a antecipação da tutela, em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a consequente reforma da r. decisão.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.



No que tange à carência e qualidade de segurado, os dados do CNIS (fls. 13/14) demonstram que o autor percebeu benefício de auxílio-doença no período de 07.10.2003 a 08.08.2013, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até a referida data, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, ajuizada a presente ação em novembro de 2013, portanto, dentro do período de graça estatuído no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

De outra parte, os exames e relatórios médicos de fls. 64/72, datados até novembro de 2013, revelam que o autor é portador de complicações crônicas de diabetes, tais como neuropatia periférica, retinopatia, nefropatia e vasculopatia, além de hipertensão arterial, cardiopatia isquêmica e síndrome metabólica, permanecendo incapacitado para exercer atividades laborativas, por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pelo autor, devendo ser mantida a r. decisão agravada.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.***

***1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.***

***2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.***

***(...)***

***5. Agravo de instrumento provido.***

***(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).***

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000889-41.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.000889-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : NEUZA XAVIER  
ADVOGADO : SP218918 MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00026853720134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício assistencial - LOAS, concedeu o prazo de 60 (sessenta) dias para a autora comprovar a formulação de requerimento administrativo do benefício junto ao INSS, sob pena de indeferimento da petição inicial.

Sustenta a agravante, em síntese, que consoante orientação jurisprudencial é desnecessário o prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para o ajuizamento da ação. Requer a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, considerados reiterados precedentes dos Tribunais Superiores, proferidos em casos análogos, e com o objetivo de dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais, dando-se execução ao contido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não é requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

Observo que nosso sistema jurídico tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, e o Egrégio Supremo Tribunal Federal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido*", in litteram voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma (RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8), negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o

reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

*"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:*

*Decisão: Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*

*2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].*

*3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.*

*4. Este Tribunal decidiu que '[n]ão há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].*

*Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."*

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010 DJE DATA: 01/03/2010, por unanimidade);

"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte é desnecessário

o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Dessa maneira, verifico que a decisão agravada causa grave lesão aos direitos da agravante, de forma que presente se encontra a hipótese de provimento do recurso.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar o prosseguimento do feito, independente do prévio requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000957-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000957-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : GILENO FRANCISCO RIBEIRO  
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00057049320134036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença c/c aposentadoria por invalidez, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida, nos termos do artigo 273 do C.P.C. Alega ser portador de doença isquêmica crônica do coração, insuficiência cardíaca, embolias e trombose venosa, varizes dos membros inferiores e insuficiência venosa crônica periférica. Aduz que está inapto para o trabalho. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do que preceitua o art. 273, "*caput*", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, conquanto se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).

O R. Juízo *a quo*, às fls. 173/174, indeferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

"(...)

*O benefício pretendido exige para a sua concessão a prova inequívoca que o autor está incapacitado para o trabalho, bem como se cumpriu os requisitos exigidos em lei, em especial no que se refere aos recolhimentos das contribuições devidas ao sistema previdenciário.*

*Portanto, não é possível conceder o pedido de plano sem ao menos assegurar ao réu oportunidade para apresentação de sua resposta, uma vez que o pedido administrativo foi indeferido, e a despeito da possibilidade de rever o ato administrativo, goza ele de presunção de legalidade.*

*Ante o exposto, indefiro a liminar.*

"(...)".

A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo *a quo* com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a incapacidade alegada, eis que o atestado médico mais recente data-se de 04/10/2013 e apenas descreve o quadro clínico do autor, sem, contudo atestar a existência de incapacidade laborativa.

Em decorrência, não obstante o alegado pelo agravante, sem perícia médica não é possível saber se a sua limitação o torna incapaz para toda e qualquer atividade laboral, a ensejar a concessão do benefício em tela, além do que, não há dados quanto à possibilidade de reabilitação para alguma atividade laborativa.

De outra parte, não há dúvida de que o agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a incapacidade alegada, o que ensejará exame acurado por ocasião em que for proferida a sentença.

Outrossim, não comprovada a alegada incapacidade laboral, mediante prova inequívoca, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "*Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada*". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento nos termos da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001032-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001032-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LINA ROSA STOLARIQUE  
ADVOGADO : SP218245 FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP  
No. ORIG. : 30003148320138260374 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa da autora. Sustenta, outrossim, ser indevida a antecipação da tutela, em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a conseqüente reforma da r. decisão.

## **É o sucinto relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No que tange à carência e qualidade de segurado, os dados do CNIS (fl. 66), em cotejo com o documento de fl. 28, demonstram que a autora percebeu benefício de auxílio-doença até 18.11.2013, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até a referida data, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referido benefício, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, ajuizada a presente ação em dezembro de 2013, portanto, dentro do período de graça estatuído no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

De outra parte, os exames e relatórios médicos de fls. 30/54, datados até novembro de 2013, revelam que a autora é portadora de episódio depressivo grave, apresentando incapacidade laborativa, por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pela autora, devendo ser mantida a r. decisão agravada.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

### ***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.***

***1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.***

***2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.***

***(...)***

***5. Agravo de instrumento provido.***

***(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).***

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001163-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001163-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : HELCIO MARTINS  
ADVOGADO : SP334732 TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00001717220134036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Hécio Martins, em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de produção de prova testemunhal formulado pela parte autora.

O agravante alega, em síntese, a existência de divergências entre a prova documental apresentada e o resultado da perícia médica, razão pela qual o indeferimento da prova oral configura evidente cerceamento de defesa.

Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O presente recurso não merece provimento.

Com efeito, pretende o autor a produção de prova testemunhal a fim de comprovar sua incapacidade laborativa, tendo sido tal pedido indeferido, ao fundamento de tratar-se de matéria de ordem técnica.

No caso vertente, o laudo médico pericial produzido em 23.09.2013 (fls. 57/61) revela que o autor é portador de fratura da tíbia direita consolidada, há vinte e cinco anos, tendo o *expert* concluído pela ausência de incapacidade laborativa.

Destarte, não merece reparo a r. decisão agravada, porquanto a incapacidade laborativa deve ser comprovada por meio de prova documental, especialmente através de laudo técnico elaborado por perito de confiança do Juízo, equidistante das partes, não sendo admitidos depoimentos pessoais ou testemunhais para esse fim. Não há que se falar, pois, em cerceamento de defesa.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

**"AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - NÃO REALIZAÇÃO DA OITIVA DE TESTEMUNHAS PARA COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA - DESCABIMENTO. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. (...)**

**III. A comprovação das supostas deficiência e hipossuficiência é realizada por meio de laudo médico pericial, efetuado por perito de confiança do Juízo, descrevendo as condições de saúde da parte autora, e por Assistente Social, devidamente capacitada para relatar as reais condições de moradia, documentos que foram confeccionados pelos citados profissionais e juntados aos autos, não havendo que se falar em prova**



*testemunhal para demonstração da incapacidade ou da miserabilidade da autora.*

**IV. Agravo regimental desprovido."**

**(TRF-3ª R.; AC 2008.03.99.063443-4; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; Julg. 25.05.2009; DJF3 17.06.2009 - p. 829).**

Diante do exposto, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento da parte autora**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001215-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001215-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : SERGIO RICARDO TONINATO MENEZES  
ADVOGADO : SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 40038086220138260624 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sergio Ricardo Toninato Menezes, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* concedeu o prazo de 30 (trinta) dias, a fim de que a parte autora comprove a formulação do requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República e a Súmula nº 09 desta Corte.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo do agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.**

**1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.**

**2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.**

**3- Recurso provido".**

**(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).**

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001350-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001350-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: FATIMA DE SOUZA MATOS
ADVOGADO	: SP202992 SIRLENE SILVA FERRAZ e outro
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00038025820134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro as condições necessárias à concessão da medida antecipatória.

A agravante é portadora de doenças origem ortopédica que lhe atingem o membro superior esquerdo, conforme atestados e laudos médicos colacionados (fls. 20/25 e 29/35). Entretanto, verifico que os documentos são antigos, todos emitidos há mais de um ano, não havendo qualquer recomendação atual de afastamento das atividades laborativas.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para trabalhar, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado. Ressalvada, no entanto, a possibilidade de concessão do benefício mediante juntada de documentos médicos recentes e conclusivos sobre a inaptidão da segurada, ou ainda, após a apresentação do laudo pericial comprovando o alegado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001384-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001384-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	: JOAO DONIZETTI SEVERIANO
ADVOGADO	: SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00072945720134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Hércio Martins em face da decisão proferida nos autos de ação

de concessão de aposentadoria especial, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de concessão de assistência judiciária gratuita, determinando o recolhimento das custas judiciais, sob pena de cancelamento da distribuição.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o artigo 4º da Lei nº 1.060/50 determina que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária gratuita mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo próprio ou de sua família.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da r. decisão agravada.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo 1º, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmada tal condição pela parte agravante na exordial, o pedido é de ser deferido.

Ademais, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

***Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;***

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º.***

***1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.***

***2. Recurso conhecido e provido.***

***(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag.00085, Min, Edson Vidigal).***

No mesmo sentido já decidiu esta E. Corte:

***AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.***

***-A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas.***

***-Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado.***

***-A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos.***

***-Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.***

***(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).***

Ressalto que não há nos autos elementos capazes de elidir a alegada presunção de pobreza, porquanto a renda auferida pela parte autora, considerada isoladamente, não é suficiente para comprovar tenha ela condições de arcar com as custas do processo.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para deferir os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Comunique-se com urgência ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001457-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001457-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SANDER DE ARAUJO CAMILLO  
ADVOGADO : SP205432 CLEIDE APARECIDA SARTORELLI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP  
No. ORIG. : 30037142320138260272 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa do autor. Sustenta, outrossim, ser indevida a antecipação da tutela, em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a conseqüente reforma da r. decisão.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No que tange à carência e qualidade de segurado, os dados do CNIS (fl. 13) demonstram que o autor percebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de 10.03.2011 a 20.04.2011 e 10.05.2013 a 30.08.2013, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado até as referidas datas, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referidos benefícios, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, ajuizada a presente ação em setembro de 2013, portanto, dentro do período de graça estatuído no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

De outra parte, os relatórios médicos de fls. 39/50, datados até agosto de 2013, revelam que o autor é portador de epilepsia refratária, apresentando três crises por semana, com bastante sonolência diurna em decorrência da medicação, permanecendo incapacitado para exercer atividades laborativas, por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pelo autor, devendo ser mantida a r. decisão agravada.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.***

***1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.***

***2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.***

***(...)***

***5. Agravo de instrumento provido.***

***(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).***

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001527-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001527-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	: NEUSA MOTA CORREIA
ADVOGADO	: SP195226 LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG.	: 30033861320138260137 1 Vr CERQUILHO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Neusa Mota Correia, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, em que a d. Juíza *a quo* concedeu o prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora comprove a formulação do requerimento administrativo, sob pena de extinção do feito.

Alega a agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República e a Súmula nº 09 desta Corte.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo da agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.**

**1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.**

**2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.**

**3- Recurso provido".**

**(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).**

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator  
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001590-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001590-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : EDSON FERNANDES GOMES  
ADVOGADO : SP200420 EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00037125320134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edson Fernandes Gomes face à decisão proferida nos autos da ação de desaposentação com pedido de concessão de benefício mais vantajoso, em que a d. Juíza *a quo*, de ofício, retificou o valor da causa para R\$ 16.047,00 (dezesesseis mil e quarenta e sete reais) e reconheceu a incompetência absoluta para o julgamento do feito, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

O agravante assevera que objetiva, na presente demanda, a devolução dos valores que foram recolhidos aos cofres da autarquia, devidamente corrigidos, desde o primeiro mês após a concessão de sua aposentadoria, que atualmente alcança a soma de R\$ 30.800,90, e, somados aos doze meses na forma do artigo 260 do Código de Processo Civil, atinge a importância de R\$ 46.847,90, ultrapassando o valor de competência do Juizado Especial Federal. Argumenta que a magistrada de primeiro grau, ao modificar o valor da causa, também alterou o pedido e a causa de pedir. Requer, outrossim, seja deferida a tutela antecipada, eis que presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil.

**É o relatório. Decido.**

O presente recurso não merece provimento.

No caso em tela, pretende a parte autora renunciar à sua aposentadoria por tempo de contribuição, concedida a partir de 24.04.2007 (fl. 74), a fim de obter benefício mais vantajoso, haja vista que permaneceu exercendo atividade laborativa, em condições especiais, e recolhendo contribuições previdenciárias.

Observo, ainda, que o demandante pleiteia o pagamento da aposentadoria mais benéfica a partir da data do ajuizamento da demanda principal, sem a devolução dos valores da aposentadoria renunciada, tendo atribuído à causa o valor de R\$ 124.318,65.

Por seu turno, a decisão agravada retificou o valor da causa, tomando por base o valor de doze prestações correspondentes à diferença da renda mensal inicial percebida e aquela objetivada.

Reavaliando a questão, penso que por não se tratar de pedido de revisão de benefício, mas de desaposentação, em que se objetiva a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, o valor da causa deve corresponder ao montante de doze parcelas do benefício almejado, que se constitui o proveito econômico do pedido, e não a mera diferença entre o valor do benefício renunciado e o novo, não integrando o cálculo, no entanto, as prestações já recebidas.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:



**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA ULTRAPASSA SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

- Nos casos de desaposentação com o deferimento de novo benefício, há que se considerar como proveito econômico o valor a ser recebido com a nova aposentadoria. Como não há valores em atraso a ser pagos, o valor da causa, segundo o critério do art. 260 do CPC, deve representar apenas as prestações vincendas, correspondentes a uma prestação anual.

- Valor da causa que ultrapassa o limite de sessenta salários mínimos.

- Agravo interno não provido.

(TRF2, AG 201102010107830, Segunda Turma Especializada, Des. Fed. Messod Azulay Neto, E-DJF2R 08/06/2012, pág. 26)

**PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUÍZO COMUM.**

**I - Em obrigações de trato sucessivo aplica-se, para fins de atribuir-se valor à causa, a norma do artigo 260 do CPC.**

**II - Em pretensão de renúncia à aposentadoria por tempo de serviço proporcional (desaposentação), visando obter concomitantemente outra, mais vantajosa, por tempo de contribuição integral, o valor da causa há de corresponder ao montante da aposentadoria almejada, pois isto se constitui, rigorosamente, no núcleo econômico da pretensão deduzida e nunca a mera diferença entre a aposentadoria objeto de renúncia e a nova pleiteada.**

**III - Agravo de instrumento provido.**

(TRF2, AG 201102010015650, Segunda Turma Especializada, Des. Fed. Nizete Antonia Lobato Rodrigues, E-DJF2R, 05/12/2011, pág. 52)

Destarte, considerando doze prestações da aposentadoria pretendida (R\$ 3.116,45), o valor da causa não supera o limite de competência do Juizado Especial Federal, restando afastada a competência da Vara Federal para o processamento e julgamento do feito.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento do autor.**

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001618-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001618-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : LEANDRO MANZATTI ALENCAR  
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 00002897020148260218 1 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Leandro Manzatti Alencar face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

### **É o breve relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, a carência e qualidade de segurado restaram comprovadas pela Carteira Profissional - CTPS de fls. 30/36, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 29), que demonstram a existência de vínculos empregatícios até novembro/2013, ajuizada a presente ação em janeiro de 2014, portanto, dentro do período de graça estatuído no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

De outra parte, os relatórios e receituários médicos acostados aos autos (fls. 41/43), datados até janeiro de 2014, revelam que o autor é portador de esquizofrenia, de modo que se conclui encontrar-se incapacitado para exercer atividades laborativas, por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença em favor do autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.***

***1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.***

***2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.***

***(...)***

***5. Agravo de instrumento provido.***

***(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).***

Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico conceda o benefício de auxílio-doença em seu

favor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que implante o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001850-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001850-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDE DA ARAGAO GOMES  
ADVOGADO : SP261899 ELISANGELA RODRIGUES MARCOLINO SOARES e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : RODRIGO DE BARROS GODOY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00136326620114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação mandamental, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade rural n. 41/105.023.786-0, bem como o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, indeferiu o pedido da impetrante pleiteando o pagamento dos atrasados (01/10/2011 a 20/11/2013 - período da cessação até o restabelecimento).

Sustenta a impetrante/agravante, que esta Egrégia Corte, em sede de apelação, concedeu a tutela recursal e determinou o imediato restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade desde 01/10/2011 (data da cessação do benefício). Aduz que tal decisão transitou em julgado, porém, o INSS iniciou o pagamento a partir de 21/11/2013 deixando de cumprir a r. decisão desta Egrégia Corte a qual determinou desde 01/10/2011. Alega, também, que o Exmo. Juiz Federal Dr. Marcus Orione Gonçalves Correia determinou a expedição de ofício à AADJ para cumprir a obrigação, sob pena de desobediência à ordem judicial, no entanto, o INSS quedou-se inerte, motivo pelo qual, peticionou novamente nos autos requerendo o cumprimento da decisão proferida por esta Eg. Corte, ocorre que, Exmo. Juiz Federal Substituto indeferiu o seu pedido contrariando a r. decisão da Instância Superior. Sustenta, por fim, que o benefício tem caráter alimentar, foi suspenso de forma arbitrária e injusta, de forma que faz jus ao pagamento imediato do benefício desde 01/10/2011 conforme determinado por esta Eg. Corte. Pugna pela reforma da decisão agravada.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Compulsando os autos observo, às fls. 11/23, que a agravante impetrou mandado de segurança objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade rural n. 41/105.023.786-0, com o pagamento das parcelas vencidas referentes aos períodos de 01/06/2011 a 30/06/2011; 01/08/2011 a 31/08/2011; 01/10/2011 a 31/10/2011 e 01/11/2011 a 30/11/2011, bem como as parcelas vincendas no curso do processo.

Todavia, a petição inicial da referida ação foi indeferida por meio de r. sentença a qual julgou extinto o processo sem resolução do mérito, sob o fundamento de que o meio processual escolhido é inadequado à pretensão deduzida pela parte impetrante (fls. 56/57).

Em sede de Recurso de Apelação, interposto pela impetrante/agravante, esta Eg. Corte assim decidiu (fls. 86/87):

*"Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE, PARA ANULAR A SENTENÇA** e, aplicando o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **CONCEDO A SEGURANÇA** para determinar o restabelecimento de sua aposentadoria por idade, na forma da fundamentação. **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DO REEXAME NECESSÁRIO.***

*Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA DE LOURDES DE ARAGÃO GOMES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato restabelecimento do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 01/10/2011 (data da cessação - fl. 29)**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail."*

A decisão monocrática supra referida transitou em julgado em 19/08/2013 (fl. 93).

Com o retorno dos autos à Vara de Origem a impetrante requereu o cumprimento da r. decisão com o imediato restabelecimento do benefício desde 01/10/2011, (fls. 95/96 e 101).

O R. Juízo *a quo*, às fls. 97 e 102, determinou a expedição de ofício à AADJ para pagamento administrativo do crédito da autora, no prazo de 5 dias, sob pena de crime de desobediência à ordem judicial.

Em virtude da inércia do INSS, a impetrante reiterou o pedido de cumprimento da decisão da Instância Superior (fls. 107/108).

O R. Juízo *a quo*, à fl. 117, indeferiu o pedido da agravante, nos seguintes termos:

*"Indefiro o pedido de fl. 100, tendo em vista que o Mandado de Segurança não é remédio apto ao pagamento de atrasados, conforme se verifica das Súmulas 269 e 271 do STF, e da jurisprudência:*

*(...)*

*Verifica-se, ainda, que a decisão do E. Tribunal Regional da 3ª Região determinou o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade, nada mencionando a respeito do pagamento de atrasados. Int."*

É contra essa r. decisão que a impetrante/agravante ora se insurge com o presente recurso.

Razão não lhe assiste.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo *a quo*. Isso porque o Colendo S.T.F. editou duas Súmulas sobre a matéria: Súmula 269: *O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*

*Súmula 271: A concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.*

Por oportuno, transcrevo os ensinamentos doutrinários de Hely Lopes Meirelles, no tocante à execução da sentença concessiva da segurança, "se houver danos patrimoniais a compor, far-se-á por ação direta e autônoma, salvo a exceção contida na Lei nº 5.021/66, concernente a vencimentos e vantagens pecuniárias de servidores públicos, reconhecidos na sentença concessiva, os quais se liquidam por cálculo do contador e se executam nos próprios autos da segurança", e mais adiante: "O que negamos, de início, é a utilização da segurança para a reparação dos danos patrimoniais, dado que seu objeto próprio é a invalidação de atos de autoridade ofensivos de direito individual líquido e certo". (Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, "Habeas Data". 16ª ed. Malheiros Editores: São Paulo, 1995, p. 70).

Nesse sentido, reporto-me aos julgados que seguem:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS POR FORÇA DE LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 269 DO STF. 1. Agravo de Instrumento desafiado pela União em face da decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança, que indeferiu pleito de restituição dos valores pagos à Impetrante/Agravada, por força de liminar, posteriormente reformada por este Tribunal. 2. Uma vez reconhecida, através do Acórdão transitado em julgado, a inexistência de direito à percepção do seguro-desemprego pela Impetrante/Agravada, caberá a União promover pelas vias ordinárias a cobrança dos valores pagos por força de decisão liminar, e não através da Ação de Segurança. 3. "É inviável a pretensão do recorrente de obter a restituição de valores que entende terem sido indevidamente descontados de seus vencimentos, pois 'O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança' (Súmula 269/STF)." (STJ, RMS nº 21126/PA, Quinta Turma, DJe de 1º-10-2007, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; ROMS nº 15469/DF, Sexta Turma, DJe de 9-5-2005, Rel. Min. Paulo Medina; TRF 5ª Região, AGTR nº 116882/PB, Quarta Turma, DJe de 23-9-2011, Rel. Des. Fed. Lázaro Guimarães). Agravo Improvido." (Processo AG 00105733820114050000 AG - Agravo de Instrumento - 117188 Relator(a) Desembargador Federal Geraldo Apoliano Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Terceira Turma Fonte DJE - Data::12/01/2012 - Página::277 Data da Decisão 15/12/2011 Data da Publicação 12/01/2012).**

**"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LIMINAR REVOGADA. SEGURO-DESEMPREGO. RESTITUIÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. I. A UNIÃO insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido para que os agravados/impetrantes fossem compelidos a devolver o valor das parcelas do seguro-desemprego que receberam por força de liminar, tendo em vista a reforma da sentença que concedera a segurança. II. Se afigura inadequado o meio escolhido pela agravante. O mandado de segurança não é substitutivo para ação de cobrança - inteligência da Súmula 269 do STF. III. A natureza das verbas percebidas e a possibilidade de restituição das quantias pagas a título de seguro-desemprego devem ser discutidas no bojo de ação autônoma. IV. Os valores percebidos por força de decisão judicial são considerados como auferidos de boa-fé. V. Agravo de instrumento improvido." (Processo AG 00090412920114050000 AG - Agravo de Instrumento - 116962 Relator(a) Desembargadora Federal Margarida Cantarelli Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Quarta Turma Fonte DJE - Data::18/08/2011 - Página::399 Decisão UNÂNIME Data da Decisão 16/08/2011 Data da Publicação 18/08/2011).**

Se por mais não fosse, da leitura atenta da r. decisão proferida por esta Eg. Corte, de minha relatoria, denota-se que foi determinado o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade rural, sem menção a pagamento de atrasados, haja vista, como acima exposto, que nosso ordenamento jurídico não contempla, por meio da ação mandamental, cobrança de valores pretéritos.

Acresce relevar que constou na r. decisão proferida por esta Eg. Corte, determinação para expedição de ofício ao INSS para a imediata reimplantação do benefício, tendo sido mencionada a DIB em 01/10/2011, apenas para identificar que o restabelecimento refere-se ao benefício NB 41/105.023.786-0, cessado naquela data (01/10/2011).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao

agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 26997/2014**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006278-57.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.006278-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : JAIR PALMA  
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP249316 MARCELA ALI TARIF e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00062785720074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### **DECISÃO**

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 23/01/1978 a 03/04/1995 e a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até sentença. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

#### **D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fls. 67/70), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da

sentença.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da r. sentença nele proferida.

Neste sentido, precedentes desta Corte Regional:

"Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001." (AC n.º 907048/SP, Relator Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, j. 28/09/2004, DJU 31/01/2005, p. 593);

"Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil." (AC n.º 885467/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311).

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008297-71.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008297-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA	: ANGELA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP189717 MAURICIO SEGANTIN e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da sentença de procedência de pedido revisional de benefício previdenciário, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a pagar as diferenças apuradas no período de 14/04/2000 (entrada do requerimento administrativo) a 11/08/2000 (data do início do pagamento), acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerando os termos da condenação e o valor das diferenças a serem pagas, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da r. sentença nele proferida.

Neste sentido, precedentes desta Corte Regional:

"Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001." (AC nº 907048/SP, Relator Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, j. 28/09/2004, DJU 31/01/2005, p. 593);

"Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil." (AC nº 885467/SP, Relator Desembargador FEDERAL NEWTON DE LUCCA, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015473-67.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015473-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : MARIA CELIA NOVAIS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP205105 SHEILA CRISTINA MENEZES  
SUCEDIDO : SEBASTIAO PAES DE OLIVEIRA falecido  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00154736720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP



## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 08/08/1994 a 28/04/1995, fixada a sucumbência recíproca. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O provimento jurisdicional nesta demanda foi de natureza declaratória, não se podendo falar em valor certo da condenação, considerando a ausência de imposição ao pagamento de prestações em atraso.

A razão da exclusão do reexame necessário na hipótese do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil é a menor expressividade econômica da causa.

No presente caso, embora não se possa falar em condenação, dada a índole declaratória, é possível se verificar que a causa possui expressão econômica, e esta se concretiza no valor atribuído à causa.

Assim, o valor atribuído à causa deve ser tomado como referência para o fim de aplicação do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, quando a controvérsia se restringir à lide declaratória, portanto, sem conteúdo financeiro imediato.

Nestas condições, considerando que à presente causa foi atribuído o valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), não superando o valor de 60 (sessenta) salários mínimos estabelecido pelo dispositivo legal apontado, não se legitima o reexame necessário.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida. Neste sentido, precedentes desta Corte Regional:

"Considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, não se legitima o reexame necessário, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001." (AC nº 907048/SP, Relator Desembargador Federal GALVÃO MIRANDA, j. 28/09/2004, DJU 31/01/2005, p. 593);

"Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil." (AC nº 885467/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311).

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004135-84.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004135-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
PARTE AUTORA : ANTONIO ALVES DE SA  
ADVOGADO : SP227835 NARJARA RIQUELME AUGUSTO AMBRIZZI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00041358420104036111 1 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade especial desenvolvida nos períodos de 15/05/1979 a 30/04/1986, 01/07/1986 a 12/09/1995 e de 01/06/1996 a 06/06/2001 e condenando-se a autarquia a conceder o benefício, a partir da data da citação (08/09/2010), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

#### DE C I D O

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (R\$ 818,59, conforme consulta informatizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Inexistindo recurso voluntário interposto, bem como afastada a hipótese de reexame necessário, não é dado a este Tribunal lançar juízo sobre a questão posta nos autos, objeto da sentença nele proferida.

Neste sentido, precedente desta Corte Regional:

"Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil." (AC n.º 885467/SP, Relator Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 29/11/2004, DJU 03/02/2005, p. 311).

Por outro lado, não vislumbro a existência de erro material passível de ser corrigido de ofício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024162-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024162-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : SEBASTIAO VIEIRA  
ADVOGADO : SP229463 GUILHERME RICO SALGUEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP273429 MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00272-7 2 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca o restabelecimento de auxílio doença acidentário e posterior conversão em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, em razão de acidente de trabalho, conforme pedido de fl. 17 e CAT fl. 33.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente a ação, para conceder a manutenção do auxílio doença acidentário, desde a indevida cassação, deixando de convertê-lo em aposentadoria por invalidez, ao fundamento de ausência de incapacidade total, condenando o requerido ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios, estes fixados no valor à base de 10% sobre as prestações vencidas até a publicação da sentença.

A autarquia apela, requerendo, preliminarmente, que o recolhimento das custas seja feito ao final do processo. No mérito, pleiteia a reforma integral, alegando que já houve reabilitação profissional. Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial do benefício seja a data de juntada do laudo pericial aos autos; que haja compensação dos valores pagos a título de antecipação da tutela; aplicação da Lei nº 9494/97, atualizada pela Lei nº 11.960/09, na fixação dos juros e correção monetária; isenção legal das custas e despesas processuais; submissão do *decisum* ao reexame necessário e análise dos dispositivos indicados, para fins de prequestionamento.

A parte autora pleiteia requerendo a manutenção do auxílio doença concedido, até final tramitação do feito, a conversão deste em aposentadoria por invalidez, ou a análise da matéria, para fins de prequestionamento.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na egrégia Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, ab initio, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido firmou entendimento o egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

*"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

Nessa linha, colaciono, ainda, os acórdãos assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante. (CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431) e CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante. (CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz) e CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ. Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ. (CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)."*

Destarte, por força do Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, de ofício, declaro a incompetência da Justiça Federal e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos àquela Colenda Corte.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007914-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007914-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : FIDELCINO XAVIER  
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 09.00.00197-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se agravo de instrumento interposto contra decisão em que se indeferiu a oitiva de testemunhas, vez que não compareceram à audiência designada.

Sustenta a parte agravante que a substituição das testemunhas é permitida, segundo a jurisprudência desta Corte.

#### **É o relatório. Decido.**

Inicialmente, constato que as razões do presente agravo não guardam pertinência com a decisão agravada.

Com efeito, o magistrado *a quo* assim se pronunciou: "*Indefiro a oitiva das testemunhas, vez que compareceriam na presente audiência independentemente de intimação conforme deliberação de fls. 128 verso*" (fl. 140). Entretanto, as razões do recorrente se referem ao direito de substituição de testemunhas.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

#### *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO INATACADOS.*

*1. Razões de recurso que se encontram completamente dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida, que não tratou do mérito da causa por ausência de pressupostos recursais específicos. 2. Agravo regimental não conhecido.*

*(REsp 402722, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 24.11.2003, pág. 212)*

#### *PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. Não se conhece de agravo regimental cujas razões estejam dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.*

2. Incidência da Súmula nº 182 do STJ. 3. Agravo regimental improvido.  
(AgRg no REsp 361615/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 24/02/2003 p. 317)

Destarte, em razão de sua manifesta inadmissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008067-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008067-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : ELIZA ZLATIES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP148959 FABIO MARTINS JUNQUEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 11.00.04319-9 1 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no Art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, considerada a sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Dracena/SP, encerrando a prestação jurisdicional naquela instância, de acordo com as informações disponíveis na página do TJSP na *internet*.

Dê-se ciência, e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008069-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008069-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS RIBEIRO  
ADVOGADO : SP012695 JOSE CARLOS RUBIM CESAR  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP020979 MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP

No. ORIG. : 00048451119978260510 1 Vr RIO CLARO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de indeferimento da impugnação apresentada contra os cálculos apresentados pelo Contador Judicial.

Sustenta a parte agravante que os juros devem ser computados até a expedição do precatório, seguindo os exatos termos do título executivo judicial.

#### É o relatório. Decido.

Observo, de pronto, que sobre a matéria versada neste agravo já se pronunciou esta E. Corte, nos autos do AI nº 0036561-86.2009.4.03.0000/SP.

Destarte, em razão da manifesta prejudicialidade, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008363-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008363-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : MARIA DO CARMO NUNES  
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00053104820124036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no Art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, considerada a sentença prolatada pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba/SP, encerrando a prestação jurisdicional naquela instância, de acordo com as informações disponíveis na página da Justiça Federal na *internet*.

Dê-se ciência, e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009618-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009618-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : REGINALDO DA SILVA EGREJAS  
ADVOGADO : SP288764 JANETE TAVARES DA SILVA DE ANDRADE  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 10.00.00132-7 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no Art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, tendo em vista a sentença proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de São Caetano do Sul/SP, julgando procedente a ação originária deste agravo, de acordo com as informações disponíveis na página do TJSP na *internet*.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010811-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010811-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : HIRTON GUEDES  
ADVOGADO : SP312097 ALINE REIS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 13.00.00104-0 3 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no Art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, tendo em vista a sentença de improcedência, proferida nos autos da ação originária deste agravo, pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Birigui/SP, de acordo com as informações disponíveis na página do TJSP na *internet*.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA



Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011692-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011692-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : CREUZA FERREIRA DE OLIVEIRA SALOME  
ADVOGADO : SP195509 DANIEL BOSO BRIDA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE OLIMPIA SP  
No. ORIG. : 12.00.02203-1 3 Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no Art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, tendo em vista a sentença de improcedência, proferida nos autos da ação originária deste agravo, pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Olímpia/SP, de acordo com as informações disponíveis na página do TJSP na *internet*.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012187-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012187-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : SEBASTIAO PEDRO PEREIRA e outro  
: ADVOCACIA DINIZ E TREVISANO  
ADVOGADO : SP118621 JOSE DINIZ NETO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP  
No. ORIG. : 06.00.07797-4 1 Vr BOITUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que se condicionou o destaque dos honorários contratuais no precatório/RPV, em nome da sociedade de advogados, à expressa concordância do autor.

Alega a parte agravante que a reserva da verba honorária é autorizada pela legislação em vigor.

**É o relatório. Decido.**

Observo, de pronto, que de acordo com as informações processuais disponíveis na página do TJSP na *internet*, a magistrada *a quo* autorizou o destaque dos honorários pleiteado pelo causídico, diante da autorização expressa do autor.

Uma vez atendido o pedido formulado neste agravo, entendo pela perda de objeto do presente feito.

Destarte, à vista da superveniente prejudicialidade, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013092-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013092-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOAO LUIZ GAMA DA SILVA  
ADVOGADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 00063579620138260565 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

**DECISÃO**

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no Art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, tendo em vista a sentença de procedência, proferida nos autos da ação originária deste agravo, pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de São Caetano do Sul/SP, de acordo com as informações disponíveis na página do TJSP na *internet*.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014153-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014153-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : TEREZINHA DE JESUS SILVA DA MATTA  
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 00074726420138260077 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, *ex vi* do disposto no Art. 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, tendo em vista a sentença de procedência, proferida nos autos da ação originária deste agravo, pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Birigui/SP, de acordo com as informações disponíveis na página do TJSP na *internet*.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.  
BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020362-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020362-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE : MANOEL ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : SP146546 WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP125170 ADARNO POZZUTO POPPI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
No. ORIG. : 00034628420014036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se agravo de instrumento interposto contra ordem de elaboração de cálculos para pagamento dos honorários advocatícios.

Sustenta a parte agravante que preenche todos os requisitos para obter a aposentadoria por tempo de contribuição em sede de tutela antecipada.

#### **É o relatório. Decido.**

Inicialmente, constato que as razões do presente agravo não guardam pertinência com a decisão agravada.

Com efeito, o magistrado *a quo* assim se pronunciou: "*Compulsando os autos, verifica-se que o INSS não foi condenado a implantação da aposentadoria por tempo de serviço (...). Intime-se a parte autora a proceder ao cálculo do valor devido a título de honorários advocatícios*" (fl. 76). Entretanto, as razões do recorrente se

referem a suposto direito de receber o benefício por meio de antecipação da tutela.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO INATACADOS.*

*1. Razões de recurso que se encontram completamente dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida, que não tratou do mérito da causa por ausência de pressupostos recursais específicos. 2. Agravo regimental não conhecido.*

*(REsp 402722, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 24.11.2003, pág. 212)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. Não se conhece de agravo regimental cujas razões estejam dissociadas dos fundamentos da decisão agravada. 2. Incidência da Súmula nº 182 do STJ. 3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 361615/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 24/02/2003 p. 317)*

Destarte, em razão de sua manifesta inadmissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031579-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031579-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE	: JOAQUIM COUTINHO RIBEIRO
ADVOGADO	: SP064314 JOAQUIM COUTINHO RIBEIRO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	: TEREZA RODRIGUES DA SILVA RAMOS
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRACATU SP
No. ORIG.	: 00025358920098260355 1 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de expedição de alvarás de levantamento sem o destaque dos honorários contratuais.

Sustenta a parte agravante que o respectivo contrato foi juntado aos autos em tempo hábil, e está de acordo com os critérios estabelecidos pelo Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP.

**É o relatório. Decido.**

Não há como prosperar o presente recurso, eis que interposto sem estar devidamente instruído, de acordo com o disposto no Art. 525, I, do CPC. Com efeito, não consta dos autos a cópia da certidão que atesta a data de intimação da decisão atacada.

Destarte, ausente mencionado pressuposto objetivo de admissibilidade recursal (Art. 525, I, do CPC), **NEGO**

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 5228/5239

**SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do Art. 527, I, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042793-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042793-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : IRIA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP073505 SALVADOR PITARO NETO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00166-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a aplicação do índice de 39,67% (IRSM 02/94) sobre os salários-de-contribuição, bem como a aplicação de índices que melhor refletem a inflação, de forma a preservar o valor real do benefício, sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência da ação, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão do seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

#### **DECIDO**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Não conheço da apelação da parte autora, pois, em suas razões de recurso, ataca o direito à revisão do benefício com aplicação de índices que melhor refletem a inflação, de forma a preservar o valor real do benefício; matéria esta completamente estranha ao que foi objeto da sentença recorrida, sendo cristalina, neste aspecto, a falta de interesse recursal.

Como se vê, o fundamento do recurso de apelação é absolutamente díspare daquele pelo qual o juiz julgou extinto o pedido com resolução do mérito, qual seja, ocorrência da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código Processo Civil.

Nesse passo, é correto afirmar, pois, que para um recurso vir a ser apreciado no mérito, é necessário que as razões apresentadas respeitem os limites objetivos traçados por ocasião da propositura da ação e sejam condizentes com o que foi decidido, porquanto, manifestando-se o recorrente com base em outros fundamentos que não sejam os constantes do *decisum*, não há condições mínimas de análise por parte do órgão revisor, uma vez que não se tem como saber qual vem a ser o objeto de discordância, bem como o porquê da reforma da decisão recorrida. Nesse caso é clara a irregularidade formal do recurso interposto que dá ensejo ao não conhecimento da apelação, por ausência de pressuposto de admissibilidade.

Neste sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. I - Não se conhece de recurso especial se ou quando as razões nele expendidas forem, inteiramente, dissociadas do que o acórdão recorrido decidiu. II - Precedentes do STJ. III - Recurso não conhecido." (*REsp n° 62694, Relator Ministro WALDEMAR ZVEITER, j. 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561*).

No mesmo sentido, confira também decisão desta Egrégia Corte Regional.

"As razões recursais atinentes aos requisitos necessários à concessão do benefício não guardam sintonia com os fundamentos apresentados pela r. decisão recorrida, vez que o réu discorre acerca dos critérios de reajuste do benefício previdenciário, enquanto a causa versa sobre pedido de concessão de aposentadoria por idade rural." (*AC-Proc. n° 200003990163499, Relator Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, j. 11/11/2003, DJU 19/12/2003, p. 412*).

Considerando-se, pois, que se trata de apelação, cujo conteúdo é diverso do que foi decidido, caracterizada está a ausência de regularidade formal, motivo pelo qual não se conhece da apelação da parte autora.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação acima adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043182-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043182-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : LAIDE APARECIDA LOPES  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 5230/5239

PROCURADOR : RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00094-3 1 Vr DUARTINA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora, interposta em face de sentença de improcedência e de extinção com resolução do mérito de pedido revisional de benefício acidentário, objetivando a conversão a conversão do auxílio-acidente em aposentadoria por invalidez acidentária ou sua elevação para o percentual de 50% sobre o salário-de-benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Com efeito, foi concedido a parte autora o benefício de auxílio-suplementar acidente do trabalho (NB 95/077.142.191-5), de acordo com a tabela de benefício - Ordem de Serviço INSS/DISES nº 78, de 09/03/1992. Assim, a ação versa sobre benefício acidentário, acerca do qual se requer revisão.

A competência para processar e julgar ações de concessão e revisão de benefício de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento da 10ª (décima) Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com lastro em decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"A competência para processar e julgar pedido de revisão de benefício acidentário é da Justiça Estadual, como já decidiram as duas Turmas do Supremo Tribunal Federal." (*AC - Proc. nº 2003.03.99.016570-9/SP, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, j. 05/08/2003, DJU 22/08/2003, p. 760*).

Traz-se à colação, também, ementas de julgado do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.
2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida.
3. Recurso extraordinário conhecido e provido." (*RE nº 204204/SP, Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, j. 17/11/97, DJ 04/05/01, p. 35*);

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).
2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.
3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (*CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182*).

Assim, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de revisão de benefício de natureza acidentária (Súmula nº 501 do STF e Súmula nº 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de revisão de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do INSS e do recurso adesivo da parte autora.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.  
LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043991-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043991-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIZ NELSON DE PONTES  
ADVOGADO : PR054421 DANIELA MASSAROLLO  
No. ORIG. : 12.00.00020-2 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do acidente (13.06.2011). As parcelas vencidas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício no prazo de 5 dias, sem cominação de multa.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 77.

O réu, em suas razões de inconformismo, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios.

Com contra-razões (fl. 83/85), os autos subiram a esta E.Corte.



**Após breve relatório, passo a decidir.**

Consoante se constata dos autos, a matéria versada se refere à benefício decorrente de acidente de trabalho (fl. 33), cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

***I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***  
**(grifei)**

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

***AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.***

***1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.***

***2. Agravo regimental desprovido.***

***(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/042003, pág. 194)***

***CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.***

***A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.***

***(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)***

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

***COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.***

***- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.***

***(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)***

Insta ressaltar que, em razão da Emenda Constitucional n. 45/2004, publicada em 31.12.2004, estes autos devem ser remetidos ao Tribunal de Justiça, vez que o artigo 4º da referida emenda extinguiu os Tribunais de Alçada.

Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, uma vez que presentes os requisitos do art. 273 do CPC.

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça**, dando-se baixa na Distribuição, restando prejudicada a análise do apelo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001074-91.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001074-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : VENANCIO CARLOS DE ALMEIDA DUARTE  
ADVOGADO : SP191835 ANA TERESA RODRIGUES CORRÊA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00010749120134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os presentes embargos, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 70.008,20, atualizado para abril de 2013, na forma apontada no cálculo elaborado pela contadoria judicial. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento dos honorários de seus respectivos patronos.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que deve ser observado o critério de correção monetária e juros de mora previsto na Lei n. 11.960/09.

Contrarrazões de apelação à fl. 76/79.

#### **Após breve relatório, passo a decidir.**

Não conheço da apelação do INSS, no que concerne à aplicação do critério de correção monetária e juros de mora previsto na Lei 11.960/09, pois no cálculo elaborado pela contadoria judicial, acolhido pela r. sentença recorrida, já foi adotado tal procedimento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação do INSS.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de fevereiro de 2014.  
SERGIO NASCIMENTO  
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000847-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000847-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 11/02/2014 5234/5239

AGRAVANTE : ROGERIO DE JESUS NUNES  
ADVOGADO : SP281044 ANDREA GOMES DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MANTAGNER PAULILLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00096582020094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de rejeição ao apelo do autor.

Sustenta a parte agravante que reúne todas as condições para se beneficiar do auxílio-doença.

#### **É o relatório. Decido.**

Não há como prosperar o presente recurso, eis que interposto sem estar devidamente instruído, de acordo com o disposto no Art. 525, I, do CPC. Com efeito, não consta dos autos a cópia da decisão agravada.

Destarte, ausente mencionado pressuposto objetivo de admissibilidade recursal (Art. 525, I, do CPC), **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do Art. 527, I, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001239-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001239-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
AGRAVANTE : JOAO VICTOR LOVERRI CAVALCANTE CRUZ incapaz  
ADVOGADO : SP196767 DANIELLA VIERI ITAYA e outro  
REPRESENTANTE : SANDRA CRISTINA LOVERRI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00082510920134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta a agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores a concessão da medida, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil. Aduz que é menor e passa por dificuldades financeiras na medida em que o benefício foi suspenso abruptamente não lhe sendo oportunizado o devido processo legal. Pugna pela reforma da

decisão.

É o relatório.

## **DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, prevê que a petição do agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com a cópia da decisão agravada.

Nesse passo, observo, às fls. 72/73, que a r. decisão agravada encontra-se incompleta, ou seja, a autora/agravante juntou apenas a primeira e a última páginas da decisão impugnada, motivo pelo qual, padece o presente recurso do requisito extrínseco de admissibilidade, qual seja: regularidade formal.

Esta Egrégia Corte assim já se posicionou:

*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUNTADA DE APENAS PARTE DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO INCOMPLETA - DILIGÊNCIA PARA SUPRIR A DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO - DESCABIMENTO - NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1 - A juntada de cópia da decisão agravada não pode ser parcial, ou seja, a decisão recorrida deve fazer parte do instrumento, na íntegra, não sendo admissível a juntada de apenas algumas folhas que dela fazem parte. 2 - Conforme precedentes desta E. Corte e do C. STJ, não tem cabimento no rito do agravo de instrumento a diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento, devendo o relator, liminarmente, negar seguimento ao recurso de agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC. 3 - Agravo regimental ao qual se nega provimento." (Processo AG 200303000739946 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 194320 Relator(a) JUIZ COTRIM GUIMARÃES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJU DATA:20/05/2005 PÁGINA: 334 Data da Decisão 15/03/2005 Data da Publicação 20/05/2005).*

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos dos artigos 525, inciso I, 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001374-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001374-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOANA DARC APARECIDA BECARI  
ADVOGADO : SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00132-8 1 Vr NOVA GRANADA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez acidentária ou auxílio-doença acidentário, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, com fundamento no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, observando a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, em decorrência de acidente de trabalho, conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/13).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.*

*(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.*

*REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.*

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

*2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ,*

suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do INSS.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA  
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001741-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001741-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ROSE MARY MERGULHAO  
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI (Int.Pessoal)  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP240963 JAMIL NAKAD JUNIOR  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00132-3 1 Vr IBITINGA/SP

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida do benefício anteriormente concedido (28/02/2010 - fl. 61), até que ela esteja totalmente reabilitada ou, caso isso não ocorra, até a conversão em aposentadoria por invalidez, tornando definitiva a tutela antecipada, devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto aos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Trata-se de pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em decorrência de lesões que possuem nexo de causalidade com suas atividades laborais, conforme se depreende da petição inicial (fls. 02/08) e do laudo médico pericial a fls. 121/135 (conclusão do laudo a fl. 129 e resposta ao quesito nº 13 de fls. 134).

A competência para processar e julgar ações de concessão e de restabelecimento de benefícios de natureza acidentária é da Justiça Estadual, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.*

*A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.*

*(STF - REAgR nº 478472, Ministro CARLOS BRITTO, 1ª Turma, 26.04.2007);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ.*

*REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.*

*1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).*

*2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.*

*3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (STJ, CC nº 31972/RJ, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 27/02/2002, DJ 24/06/2002, p. 182).*

Dessa maneira, compete à Justiça Estadual processar e julgar ações de concessão de benefício de natureza acidentária (Súmula 501 do STF e Súmula 15 do STJ), o que torna esta Corte Regional Federal incompetente para apreciar e julgar a apelação interposta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte Regional Federal, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A INCOMPETÊNCIA DESTA CORTE REGIONAL FEDERAL**, determinando a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual é competente para processar e julgar, em grau de recurso, ações de concessão e de restabelecimento de benefícios acidentários, ficando prejudicado o exame do mérito da apelação do INSS.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de janeiro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal